

# RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO NOS CASOS DE PRISÃO SEGUIDA DE ABSOLVIÇÃO

## CIVIL LIABILITY OF GOVERNMENTS IN CASES OF IMPRISONMENT FOLLOWED BY ACQUITTAL

Helena Elias Pinto<sup>1</sup>

### Resumo

A responsabilidade civil do Estado por prisões cautelares seguidas de absolvição é um tema que não tem merecido a adequada reflexão pela doutrina e pela jurisprudência no Brasil. Verifica-se que, no direito processual civil, há uma ampla aceitação da indenizabilidade ampla e da responsabilidade objetiva, por conta e risco de quem é beneficiado pela medida cautelar. Entretanto, a indenização por privação da liberdade em casos em que, ao final, seja reconhecida a inocência do réu não tem sido aceita com a mesma naturalidade. A comparação com o direito vigente em outros países revela que estamos diante de um paradoxo que não ocorre apenas no direito brasileiro. Também em outros países se verifica a dificuldade de se reconhecer aos casos de violação da liberdade o mesmo nível de proteção efetiva conferido aos casos de lesão ao direito de propriedade. Entretanto, não há razão jurídica que justifique uma proteção mais efetiva para os direitos patrimoniais do que para a dignidade humana.

**Palavras-chave:** Responsabilidade civil. Prisão cautelar. Absolvição. Dano injusto.

### Abstract

The civil liability of governments for provisional detention followed by acquittal is a topic that has not been given adequate consideration by the doctrine and jurisprudence in Brazil. It appears that there is a wide acceptance of payment of indemnification and objective liability, at the risk of those who are benefited by the precautionary measure. However, compensation for deprivation of liberty in cases where, in the end, the innocence of the defendant is recognized has not been accepted naturally. The comparison with existing law overseas reveals that we face a paradox that occurs not only in Brazilian law. In other countries it also appears that cases of violation of freedom do not receive the same level of effective protection given to cases of injury to private property law. However, there is no legal reason to justify a more effective protection of property rights than human dignity.

**Keywords:** Civil Liability. Provisional detention. Acquittal. Unfair damage.

---

<sup>1</sup> Professora Adjunta do Departamento de Direito Público e do Programa de Pós-graduação Stricto Sensu de Direito Constitucional da Universidade Federal Fluminense – UFF, Juíza Federal no Estado do Rio de Janeiro. Doutora em Direito pela Universidade Gama Filho (2007), Mestre em Direito pela Universidade Gama Filho (2002) e Bacharel em Direito pela Universidade Federal Fluminense (1993).

## INTRODUÇÃO

O tema da responsabilidade civil do Estado por prisão seguida de absolvição merece reflexão a partir do que dispõe o conjunto de direitos fundamentais constitucionalmente assegurados e, muito especialmente, o art. 5º, LXXV da Constituição da República, que dispõe: “o Estado indenizará o condenado por erro judiciário, assim como o que ficar preso além do tempo fixado na sentença”. O sistema de proteção por violação dos direitos fundamentais se completa com a previsão de que “é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem” e de 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” (inciso V e X do art. 5º da Constituição da República).

Além de toda a proteção que decorre das previsões contidas no artigo 5º e seus incisos, há uma cláusula geral de responsabilidade pública que decorre do preceito contido no art. 37, § 6º, também da Constituição da República<sup>2</sup>. Tal dispositivo consiste na norma matriz da responsabilidade do Estado por atos de seus agentes em nosso ordenamento jurídico e indica a opção feita pelo legislador constituinte originário pelo sistema da responsabilidade objetiva, cuja caracterização depende da existência tão somente de nexo de causalidade entre o fato imputável ao Estado e o dano injusto sofrido pelo lesado.

A tutela conferida pela Constituição da República à pessoa humana e sua liberdade não tem, entretanto, recebido correlata proteção nas ações judiciais reparatórias de danos causados pelo Estado por prisões cautelares que se revelam injustas diante das posteriores absolvições, conforme será demonstrado no desenvolvimento do presente estudo. Um avanço que se pode desde logo indicar, para suprir a necessidade de uma proteção suficiente dos direitos fundamentais, é o reconhecimento de que a existência do dever de indenizar deve ser aferida *a posteriori*, independentemente da legalidade da prisão decretada cautelarmente. Nesse sentido, deve-se observar que a Constituição não diferencia a causa da prisão, pois é indiferente se a privação da liberdade ocorreu por decisão interlocutória ou mediante sentença final, legal ou ilegal, diante da opção pelo legislador constituinte de um critério objetivo que consiste em um parâmetro temporal (“além tempo fixado na

---

<sup>2</sup> Art. 37, § 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.

sentença”, o que vai pressupor a existência de uma sentença condenatória, pois toda sentença absolutória implica em “zero tempo” de condenação) como baliza objetiva para se aferir se houve prisão indevida. Desse modo, para quem foi posteriormente absolvido, qualquer anterior privação da liberdade em caráter cautelar se mostra, nessa avaliação do resultado, uma prisão injusta.

No Brasil, há escassa referência na doutrina à aceitação da responsabilidade do Estado por ato jurisdicional típico, de que é exemplo a prisão cautelar. Merece destaque o fato de que o professor Diogo de Figueiredo Moreira Neto, a partir da edição de 2005 de seu **Curso de Direito Administrativo** (2005, p. 590-591) acrescentou um parágrafo aos seus comentários sobre a responsabilidade civil do Estado, para se manifestar favoravelmente ao reconhecimento do dever de indenizar danos ocasionados por prisão preventiva seguida de absolvição do réu. Além de se referir a dois casos em que expressamente o direito positivo prevê indenização diante de ato judiciário (*erro judiciário em matéria penal*, conforme art. 5º, LXXV, CF, e *dolo, fraude, recusa, omissão ou retardamento injustificado de providências por parte do juiz*, nos termos do art. 133, I e II, CPC) – hipótese que defende se tratar de responsabilidade pessoal e exclusiva do magistrado, não se comunicando ao Estado -, acrescenta um posicionamento no sentido de destacar “o entendimento de que o Estado também pode ser levado a responder pelos danos decorrentes da *prisão preventiva*, se houver posterior absolvição do acusado”, e o faz com fundamento no princípio da dignidade da pessoa humana, que ficaria, segundo enfatiza, “vulnerado pela medida acautelatória penal sem causa (art. 1º, III, CF)”.

A par da constatação da ainda modesta contribuição da doutrina para as necessárias reflexões sobre o tema, releva-se importante a pesquisa de como o tema tem sido enfrentado pelos Tribunais brasileiros.

## **1. A JURISPRUDÊNCIA DOS TRIBUNAIS SUPERIORES BRASILEIROS**

A jurisprudência dos Tribunais Superiores brasileiros tem sido comedida na aceitação da tese da indenizabilidade em caso de prisão seguida de absolvição, a exemplo do que ocorre na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, muito conservadora em

relação ao tema<sup>3</sup>. Segundo a firme jurisprudência do STF, “a responsabilidade objetiva do Estado não se aplica aos atos dos juízes, a não ser nos casos expressamente declarados em lei” (RE nº 429.518-AgR/SC, Segunda Turma, Relator Ministro Carlos Velloso, DJ de 28/10/04).

A pesquisa realizada na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no período posterior à promulgação da Constituição 1946 – que é o marco normativo da previsão da responsabilidade objetiva do Estado no ordenamento jurídico brasileiro -, aponta apenas um único caso em que foi proferida decisão no sentido da configuração da responsabilidade do Estado por ato jurisdicional nos casos de prisão seguida de absolvição (e independentemente da existência de revisão criminal), conforme será exposto mais adiante. Todos os demais julgados apontam no sentido da improcedência do pedido de indenização, merecendo registro um outro caso em que houve flexibilização dessa postura, mas apenas diante da existência de prévia revisão criminal da qual resultou a absolvição.

Do ponto de vista da evolução histórica, merece registro um importante julgado (RE 70121/MG), apreciado no início da década de 70 pelo Supremo Tribunal Federal, foi o relativo a uma ação de indenização ajuizada por uma pessoa que ficou presa preventivamente por 2 anos e 9 meses no curso de ação penal cujos autos ficaram retidos ilegalmente por juiz desidioso. Após ser absolvido e libertado, o inocentado ajuizou ação na qual postulou indenização pelos danos causados pela prisão preventiva além do prazo legal. O Ministro Aliomar Baleeiro assim relatou:

1. O Recorrente, comerciante, foi denunciado pela emissão de cheques sem fundos, tendo o Juiz decretado sua prisão preventiva. No final, o processo foi encerrado e arquivado, com absolvição do acusado a requerimento do próprio Ministério Público.

Mas o acusado permaneceu na cadeia pública durante 3 anos e 17 dias, dos quais 2 anos e 9 meses, em virtude da desídia do Juiz que, recebendo os autos conclusos depois do interrogatório em 15.4.61, conservou-os consigo displicentemente, sem qualquer despacho ou providência, até 16.1.64, como reconheceu e o disse o Promotor Mário Dirceu Araújo, segundo certidão de f. 28, acrescentando: “...não obstante reiteradíssimas solicitações de devolução por parte do Ministério Público desta comarca”.

Até a Ordem dos Advogados interveio para que se pusesse cobro à inércia do magistrado.

2. Como essa longa prisão por prazo maior do que o admitido na lei o houvesse reduzido à miséria extrema, socorreu-se da justiça gratuita (f. 5) e propôs ação de indenização por perdas e danos contra Minas Gerais.

[...]

Em seu voto, o Min. Aliomar Baleeiro, manifestando-se no sentido de ser devida a indenização pelo cerceamento do direito à liberdade, afirmou que há casos (como o que

---

<sup>3</sup> Pinto, Helena Elias. Responsabilidade civil do Estado por omissão na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 207.

estava sendo julgado) “que não podem ser aferidos pelos votos dos gloriosos magistrados das gerações anteriores, que nos precederam nesta Corte há cerca de meio século, quando ainda vacilava o espírito jurídico contra os privilégios da irresponsabilidade do Estado”. Esse RE 70121/MG, julgado no início da década de 70, é um caso que se destaca pelo intenso debate sobre o tema da responsabilidade civil do Estado por ato jurisdicional, ficando vencido o relator, que votou no sentido da configuração da responsabilidade do Estado. A longa transcrição do voto vencido se justifica por tratar diante de sua expressiva argumentação, que se inicial com a indicação dos fundamentos legais em que se baseia a pretensão:

[...]

II. O primeiro fundamento do recurso repousa no art. 105 da Constituição Federal de 1967: “As pessoas jurídicas de Direito Público respondem pelos danos que seus funcionários, nessa qualidade, causem a terceiros.” O caso ocorreu sob o regime da Constituição Federal de 1946, que continha norma igual no art. 194.

Entende o Recorrente que os magistrados, nesse dispositivo, a exemplo do que ocorre noutros diplomas, como o Código Penal, estão abrangidos no conceito genérico de “funcionários”.

Ainda se socorre do Código Civil [...].

Ambos os dispositivos transcritos partem do mesmo princípio, - o da regressividade e não o da solidariedade.

Responsável é a Pessoa de Direito Público pela falta de seus agentes em serviço ou por extensão dêste, resguardando seu direito de regresso contra os mesmos, se pessoalmente culpados. Claro que pode haver falta anônima do serviço, por fato inerente a êste, objetivamente considerado, sem culpa específica do agente público.

De início, admito a tese do Recorrente:- “funcionários”, no art. 105 da Constituição Federal de 1967, ou 194 da Constituição Federal de 1946, são os mesmos “representantes” do art. 15 do Código Civil, inclusive os órgãos e agentes dos três Podêres, e não apenas aqueles que as leis antigas chamavam de “empregados públicos” da Administração.

[...]

Assim, a meu ver, o art. 105 da Constituição Federal de 1967 abarca em sua aplicação os órgãos e agentes do Estado, como os chefes do Poder Executivo, os Ministros e Secretários d’Estado, os Prefeitos, ainda que não sejam funcionários no sentido do Direito Administrativo. E, com maior razão, também os juízes, como agentes do Estado para a função jurisdicional dêste, que os coloca sob regime especial de garantias no interesse de tal função. Êsse regime especial e a natureza específica de sua atividade não lhes tiram o caráter de funcionários, lato sensu.

O art. 15 do Código Civil, usando da expressão genérica de “representante”, refere-se a todos os instrumentos jurídicos e técnicos das pessoas de Direito Público, e, a meu entender, não comporta distinções, que êle não fez. (...)

E prossegue o Ministro Aliomar Baleeiro em seu voto, destacando a história da evolução do instituto da responsabilidade civil desde a fase da irresponsabilidade até chegar à responsabilidade independente de culpa:

A história do instituto da responsabilidade civil pode ser escrita como a história da sua contínua e progressiva ampliação, desde a responsabilidade pela culpa à responsabilidade sem culpa, desde o princípio “the King does not wrong” até a

responsabilidade do Estado por todos os seus agentes. E, já em nossos dias, avança o assalto dessa melhoria ética e jurídica ao reduto mais defendido contra ela, - a responsabilidade do Estado pelas leis injustamente danosas às situações individuais legítimas.

Na sequência, o Ministro Baleeiro destaca a importância de se interpretar os preceitos legais aplicáveis ao caso com os olhos voltados para o futuro e não para o passado, em que predominava um entendimento restritivo acerca da responsabilidade do Estado:

Casos como os destes autos não podem ser aferidos pelos votos dos gloriosos magistrados das gerações anteriores, que nos precederam nesta Corte há cerca de meio século, quando ainda vacilava o espírito jurídico contra os privilégios da irresponsabilidade do Estado pelos atos dolosos ou culposos de seus agentes em serviço. Isso era concebível no regime da Constituição de 1824, ou talvez na de 1891, cujo art. 82 deixava a responsabilidade “estritamente” aos funcionários insolventes e impecuniosos como escárneo às vítimas dos fatos lesivos produzidos pelo serviço público ou pela culpa do Estado in vigilando ou in eligendo.

Aliás, a despeito da letra daquele art. 82 da Constituição Federal de 1891, o Supremo Tribunal Federal, há 60 anos pelo menos, condenava o Estado por faltas atribuíveis a seus funcionários em serviço (Ac. Ns. 1926, de 12.7.1911; nº 1.973, de 25.5.1912; ns. 2.098 e 2.251, de 10 e 21 de maio de 1913. No mesmo sentido, C. MAXIMILIANO, Coment., id. De 1929, n. 475, p. 837).

Hoje, ou melhor, desde 1946, a regra não pode ser posta em dúvida, nem sofrer restrições, que não existem no art. 194 da Constituição Federal 1946 ou 105, da Constituição Federal de 1967.

Não me parece, pois, exata, com a devida vênia, a assertiva do em. Des. Natal Campos, o revisor, a f. 138, de “que o Estado não pode ser responsabilizado no presente caso. A responsabilidade pelos prejuízos alegados pelo A., se existe, é pessoal exclusivamente do juiz Oscar Junqueira Lopes.”

Não. Pelo menos depois do art. 194, da Constituição Federal de 1946, essa responsabilidade ou não existe ou é também de Minas Gerais, que escolheu o juiz inadequado e por seus órgãos competentes não o vigiou, nem tomou as providências cabíveis, inclusive o habeas corpus por iniciativa de seu Ministério Público.

E, já na parte conclusiva de seu voto, compara a disciplina dos casos responsabilidade do Estado na França e no Brasil:

[...] Como é bastante sabido, a maior parte dos casos de responsabilidade do Estado, na França, recai na competência do contencioso administrativo. O Conselho do Estado, órgão jurisdicional, administrativo, decide de indenizações pedidas em consequência de atos ou fatos dos serviços públicos, o que lhe tem permitido construir, em decisões memoráveis à margem do Código de Napoleão, uma teoria da responsabilidade sob a égide do Direito Administrativo.

Alguns casos, entretanto, são conhecidos pelos magistrados do Poder Judiciário. Entre eles, exatamente o da responsabilidade pelo dolo ou culpa grave dos juízes em suas funções.

[...]O Código de Processo Civil, no art. 121, declara civilmente responsável o juiz quando incorre em dolo ou fraude, ou quando, sem justo motivo, recusar, omitir ou retardar providência que deve ordenar ex officio ou a requerimento da parte.

Por outro lado, o Juiz é “sempre” obrigado a consignar nos autos os motivos da demora na conclusão da instrução criminal (C.P.P., art. 402).

E os prazos para os seus atos, quando não especificados de outro modo, estão previstos no art. 800 do Código de Processo Penal. Por motivo justo, poderá excedê-los apenas até igual tempo (art. 800, §2º). E fica sujeito à pena de perda dos vencimentos por tantos dias quanto os do excesso (art. 801 do C.P.P.).

[...]

O art. 194 da Constituição Federal de 1946 (art. 105, da C.F. 1967) tem o mesmo efeito da lei francesa de 7.2.1933 – o de estabelecer a responsabilidade do Estado, com a diferença de que, na França, ela é solidária e, no Brasil, direta, com regresso contra o agente público. Nem se diga que o Recorrente fêz a “greve do cárcere”, defendendo-se mal, como se um pobre diabo num fim-de-mundo tivesse meios eficazes para chamar ao dever um juiz insensível à lei e até à piedade cristã.

VI. Por essas razões suficientes, - e que não são tôdas – conheço do recurso e dou-lhe provimento, a fim de julgar a ação procedente, liquidando-se as perdas e danos na execução.

Após o voto do relator, pediu vista o Ministro Djaci Falcão, que inaugurou a dissidência vencedora e se qualificou como relator para acórdão ao proferir o voto condutor da decisão colegiada que julgou, por maioria, improcedente o pedido de indenização, reforçando uma linha de jurisprudência que se firmou no Supremo Tribunal Federal no sentido do conservadorismo de sua jurisprudência sobre o tema, para reconhecer apenas nos casos expressamente previstos em lei a possibilidade de tutela reparatória por ato jurisdicional que determina a prisão preventiva de pessoas que são absolvidas em decisão final.

Na contemporaneidade, dois acórdãos demarcam um realinhamento da jurisprudência do STF.

No primeiro acórdão, sob a relatoria do Ministro Sepúlveda Pertence, evoluiu o STF no sentido de reconhecer o cabimento da indenização na hipótese de prisão seguida de absolvição criminal mediante revisão criminal julgada procedente:

Erro judiciário. Responsabilidade civil objetiva do Estado. Direito à indenização por danos morais decorrentes de condenação desconstituída em revisão criminal e de prisão preventiva. CF, art. 5º, LXXV. C.Pr.Penal, art. 630. 1. O direito à indenização da vítima de erro judiciário e daquela presa além do tempo devido, previsto no art. 5º, LXXV, da Constituição, já era previsto no art. 630 do C. Pr. Penal, com a exceção do caso de ação penal privada e só uma hipótese de exoneração, quando para a condenação tivesse contribuído o próprio réu. 2. A regra constitucional não veio para aditar pressupostos subjetivos à regra geral da responsabilidade fundada no risco administrativo, conforme o art. 37, § 6º, da Lei Fundamental: a partir do entendimento consolidado de que a regra geral é a irresponsabilidade civil do Estado por atos de jurisdição, estabelece que, naqueles casos, a indenização é uma garantia individual e, manifestamente, não a submete à exigência de dolo ou culpa do magistrado. 3. O art. 5º, LXXV, da Constituição: é uma garantia, um mínimo, que nem impede a lei, nem impede eventuais construções doutrinárias que venham a reconhecer a responsabilidade do Estado em hipóteses que não a de erro judiciário stricto sensu, mas de evidente falta objetiva do serviço público da Justiça.

(RE 505393/PE, julgado em 26/06/2007 e publicado no DJ de 05/10/2007).

O segundo acórdão representativo de uma significativa alteração na jurisprudência sobre o tema consiste em julgado da lavra do Ministro Celso de Mello que reconheceu o direito à indenização por prisão cautelar que se revelou indevida porque

resultou na privação da liberdade contra quem não teve participação no fato criminoso. A ementa do acórdão tem a seguinte redação:

RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA DO ESTADO (CF, ART. 37, § 6º) - CONFIGURAÇÃO - "BAR BODEGA" - DECRETAÇÃO DE PRISÃO CAUTELAR, QUE SE RECONHECEU INDEVIDA, CONTRA PESSOA QUE FOI SUBMETIDA A INVESTIGAÇÃO PENAL PELO PODER PÚBLICO - ADOÇÃO DESSA MEDIDA DE PRIVAÇÃO DA LIBERDADE CONTRA QUEM NÃO TEVE QUALQUER PARTICIPAÇÃO OU ENVOLVIMENTO COM O FATO CRIMINOSO - INADMISSIBILIDADE DESSE COMPORTAMENTO IMPUTÁVEL AO APARELHO DE ESTADO - PERDA DO EMPREGO COMO DIRETA CONSEQÜÊNCIA DA INDEVIDA PRISÃO PREVENTIVA - RECONHECIMENTO, PELO TRIBUNAL DE JUSTIÇA LOCAL, DE QUE SE ACHAM PRESENTES TODOS OS ELEMENTOS IDENTIFICADORES DO DEVER ESTATAL DE REPARAR O DANO - NÃO-COMPROVAÇÃO, PELO ESTADO DE SÃO PAULO, DA ALEGADA INEXISTÊNCIA DO NEXO CAUSAL - CARÁTER SOBERANO DA DECISÃO LOCAL, QUE, PROFERIDA EM SEDE RECURSAL ORDINÁRIA, RECONHECEU, COM APOIO NO EXAME DOS FATOS E PROVAS, A INEXISTÊNCIA DE CAUSA EXCLUDENTE DA RESPONSABILIDADE CIVIL DO PODER PÚBLICO - INADMISSIBILIDADE DE REEXAME DE PROVAS E FATOS EM SEDE RECURSAL EXTRAORDINÁRIA (SÚMULA 279/STF) - DOCTRINA E PRECEDENTES EM TEMA DE RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA DO ESTADO - ACÓRDÃO RECORRIDO QUE SE AJUSTA À JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. (RE-AgR 385943, julgado pela 2ª Turma em 15/12/2009 e publicado em 19/02/2010).

O Superior Tribunal de Justiça, por outro lado, tem proferido, ocasionalmente, decisões mais ousadas, tratando do tema fora dos parâmetros tradicionalmente adotados pela jurisprudência dominante nos demais tribunais, do que é exemplo paradigmático o RESP 427560<sup>4</sup>, sob a relatoria do Min. Luiz Fux, que reconheceu direito à indenização a pessoa que, após ter sido preventivamente presa, foi posteriormente absolvida.

PROCESSO CIVIL. ERRO JUDICIÁRIO. ART. 5º, LXXV, DA CF. PRISÃO PROCESSUAL. POSTERIOR ABSOLVIÇÃO. INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS.

1. A prisão por erro judiciário ou permanência do preso por tempo superior ao determinado na sentença, de acordo com o art. 5º, LXXV, da CF, garante ao cidadão o direito à indenização.

2. Assemelha-se à hipótese de indenizabilidade por erro judiciário, a restrição preventiva da liberdade de alguém que posteriormente vem a ser absolvido. A prisão injusta revela ofensa à honra, à imagem, mercê de afrontar o mais comezinho direito fundamental à vida livre e digna. A absolvição futura revela da ilegitimidade da prisão pretérita, cujos efeitos deletérios para a imagem e honra do homem são inequívocos (*notoria non eget probationem*).

3. O pedido de indenização por danos decorrentes de restrição ilegal à liberdade, inclui o "dano moral", que *in casu*, dispensa prova de sua existência pela inequívocidade da ilegalidade da prisão, duradoura por nove meses. Pedido implícito, encartado na pretensão às "perdas e danos". Inexistência de afronta ao dogma da congruência (arts. 2º, 128 e 460, do CPC).

---

<sup>4</sup> Acórdão unânime da primeira turma, relator Min. Luiz Fux, publicado no D.J. em 30/09/2002, p. 204.

4. A norma jurídica inviolável no pedido não integra a causa petendi. "O constituinte de 1988, dando especial relevo e magnitude ao status *lebertatis*, inscreveu no rol das chamadas franquias democráticas uma regra expressa que obriga o Estado a indenizar a condenado por erro judiciário ou quem permanecer preso por tempo superior ao fixado pela sentença (CF, art. 5º, LXXV), situações essas equivalentes a de quem submetido à prisão processual e posteriormente absolvido."
5. A fixação dos danos morais deve obedecer aos critérios da solidariedade e exemplaridade, que implica na valoração da proporcionalidade do *quantum* e na capacidade econômica do sucumbente.
6. Recurso especial desprovido. (grifo do relator)

Aproximadamente cinco anos após o *leading case* acima indicado, o Superior Tribunal de Justiça voltou a julgar procedente o pedido de indenização por prisão cautelar seguida de absolvição, em acórdão que, inicialmente, teve a relatoria do Ministro Francisco Falcão, que ficou vencido no julgamento, sendo designado relator para acórdão o Ministro Luiz Fux, autor do voto condutor que, uma vez mais, reconheceu o direito à indenização diante da injusta privação da liberdade:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO. DANO MORAL. GARANTIA DE RESPEITO À IMAGEM E À HONRA DO CIDADÃO. INDENIZAÇÃO CABÍVEL. PRISÃO CAUTELAR. ABSOLVIÇÃO. ILEGAL CERCEAMENTO DA LIBERDADE. PRAZO EXCESSIVO. AFRONTA AOPRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA PLASMADO NA CARTA CONSTITUCIONAL. MANIFESTA CAUSALIDADE ENTRE O "FAUTE DU SERVICE" E O SOFRIMENTO E HUMILHAÇÃO SOFRIDOS PELO RÉU.

1. A Prisão Preventiva, mercê de sua legalidade, dès que preenchidos os requisitos legais, revela aspectos da Tutela Antecipatória no campo penal, por isso que, na sua gênese deve conjurar a idéia de arbitrariedade.
2. O cerceamento oficial da liberdade fora dos parâmetros legais, posto o recorrente ter ficado custodiado 741 (setecentos e quarenta e um) dias, lapso temporal amazonicamente superior àquele estabelecido em Lei - 81 (oitenta e um) dias - revela a ilegalidade da prisão.
3. A coerção pessoal que não enseja o dano moral pelo sofrimento causado ao cidadão é aquela que lastreia-se nos parâmetros legais (Precedente: REsp 815004, DJ 16.10.2006 - Primeira Turma).
4. A contrario sensu, empreendida a prisão cautelar com excesso expressivo de prazo, ultrapassando o lapso legal em quase um décuplo, restando, após, impronunciado o réu, em manifestação de inexistência de autoria, revela-se inequívoco o direito à percepção do dano moral.  
[...]
7. A prisão ilegal por lapso temporal tão excessivo, além da violação do cânone constitucional específico, afronta o Princípio Fundamental da República Federativa do Brasil, consistente na tutela da Dignidade Humana, norma qualificada, que, no dizer insuperável de Fábio Konder Comparato é o centro de gravidade do direito na sua fase atual daciência jurídica.
8. É que a Constituição da República Federativa do Brasil, de índole pós-positivista e fundamento de todo o ordenamento jurídico expressa como vontade popular que a mesma, formada pela união indissolúvel dos Estados, Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito ostentando como um dos seus fundamentos adignidade da pessoa humana como instrumento realizador de seu ideário de construção de uma sociedade justa e solidária.

9. Consectariamente, a vida humana passou a ser o centro do universo jurídico, por isso que a aplicação da lei, qualquer que seja o ramo da ciência onde se deva operar a concreção jurídica, deve perpassar por esse tecido normativo-constitucional, que suscita a reflexão axiológica do resultado judicial.

10. Direitos fundamentais emergentes desse comando maior erigido à categoria de princípio e de norma superior estão enunciados no art. 5º da Carta Magna, e dentre outros, o que interessa ao caso sub judice destacam-se:

(...) LXV - a prisão ilegal será imediatamente relaxada pela autoridade judiciária;

11. A garantia in foco revela inequívoca transgressão aos mais comezinhos deveres estatais, consistente em manter-se preso um ser humano por quase 800 (oitocentos) dias consecutivos, preventivamente, e, sem o devido processo legal após exculpado, com afronta ao devido processo legal.

12. A responsabilidade estatal, quer à luz da legislação infraconstitucional (art. 159 do Código Civil vigente à época da demanda) quer à luz do art. 37, §6º da CF/1988 sobressai evidente.

13. Deveras, a dignidade humana retrata-se, na visão Kantiana, na autodeterminação e na vontade livre daqueles que usufruem de uma vida sadia.

14. O reconhecimento da dignidade humana, outrossim, é o fundamento da liberdade, da justiça e da paz, razão por que a Declaração Universal dos direitos do homem, inaugura seu regramento superior estabelecendo no art. 1º que "todos os homens nascem livres e iguais em dignidade e direitos". Deflui da Constituição Federal que a dignidade da pessoa humana é premissa inarredável de qualquer sistema de direito que afirme a existência, no seu corpo de normas, dos denominados direitos fundamentais e os efetive em nome da promessa da inafastabilidade da jurisdição, marcando a relação umbilical entre os direitos humanos e o direito processual.

15. Deveras, à luz das cláusulas pétreas constitucionais, é juridicamente sustentável assentar que a proteção da dignidade da pessoa humana perdura enquanto subsiste a República Federativa, posto seu fundamento.

16. O direito à liberdade compõe a gama dos direitos humanos, os quais, segundo os tratadistas, são inatos, universais, absolutos, inalienáveis e imprescritíveis. Por isso que a exigibilidade a qualquer tempo dos consectários às violações dos direitos humanos decorre do princípio de que o reconhecimento da dignidade humana é o fundamento da liberdade, da justiça e da paz.

17. A ampliação da responsabilidade estatal, com vistas a tutelar a dignidade das pessoas, sua liberdade, integridade física, imagem e honra, não só para casos de erro judiciário, mas também de cárcere ilegal e, igualmente, para hipóteses de prisão provisória injusta, embora formalmente legal, é um fenômeno constatável em nações civilizadas, decorrente do efetivo respeito a esses valores" (Roberto Delmanto Junior - In "As Modalidades de Prisão Provisória e seu Prazo de Duração - 2ª edição - Renovar - páginas 377/386)

18. A Responsabilidade estatal é inequívoca porquanto há causalidade entre o "faute du service" na expressão dos doutrinadores franceses, doutrina inspiradora do tema e o sofrimento e humilhação experimentados pelo réu, exculpado após ter cumprido prisão ilegal, princípios que se inferem do RE 369820/RJ, DJ 27-02-2004, verbis:

"(...) a falta do serviço - faute du service dos franceses - não dispensa o requisito da causalidade, vale dizer, do nexos de causalidade entre a ação omissiva atribuída ao poder público e o dano causado a terceiro."

19. Por esses fundamentos DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial, divergindo do Relator, para restaurar, in totum, a indenização fixada na sentença a quo.

RECURSO ESPECIAL Nº 872.630 – RJ

A análise da jurisprudência dos Tribunais Superiores brasileiros demonstra, assim, uma evolução pontual, recente, mais consistente no âmbito do Superior Tribunal de Justiça o que no Supremo Tribunal Federal, mas ainda muito aquém do que deveria espelhar, à luz

da Constituição da República, a atuação do Poder Judiciário brasileiro no campo da tutela jurisdicional reparatória em face da violação do direito dos inocentes à liberdade.

Para viabilizar a consolidação de uma teoria para dar suporte a uma indenizabilidade mais ampla e justa, é fundamental o conhecimento de como o tema tem sido tratado em outros países, o que será abordado a seguir, com ênfase na disciplina da matéria em Portugal, país com o qual o Brasil possui fortes laços históricos e culturais.

## **2. A RESPONSABILIDADE POR PRISÃO INJUSTA NO DIREITO COMPARADO**

Os países integrantes da União Europeia caminham no sentido da ampla indenização desde o início da década de 80. O Conselho da Europa, órgão da União Europeia, em 27 de junho de 1980, editou a Recomendação nº 80, segundo a qual (nº 18): “Deve-se considerar a criação ou o desenvolvimento de um modelo para compensar pessoas que passaram tempo privadas da liberdade durante o desenrolar do processo e que, ao final, não foram condenadas.” (tradução livre)<sup>5</sup>

No ano de 2005, o Tribunal Constitucional de Portugal<sup>6</sup> levou a julgamento um caso em que estava em discussão a indenizabilidade dos danos decorrentes de prisão preventiva em processo que resultou na absolvição do réu, à luz da interpretação do artigo 225º do Código de Processo Penal português<sup>7</sup>. O tema foi amplamente debatido e a votação resultou em pequena vantagem (3 votos a 2) no sentido da indenizabilidade limitada nos termos do Código de Processo Penal português. Ficou, assim, rejeitada a tese da ampla reparação. Os argumentos lançados nos votos vencidos são valiosos e bem demonstram que a limitação da indenização aos casos expressamente previstos na legislação infraconstitucional implica em violação de garantias constitucionais.

---

<sup>5</sup> No original: “Consideration shall be given to the establishment or development of a scheme for compensating persons who have spent time in custody pending trial and are subsequently not convicted.”

<sup>6</sup> Conforme disponível *on line* no sítio [www.tribunalconstitucional.pt](http://www.tribunalconstitucional.pt). O acórdão referido encontra-se no endereço <http://w3.tribunalconstitucional.pt/acordaos/acordaos05/1-100/1305.htm> (acesso em 31 de julho de 2006).

<sup>7</sup> Redação atual do art. 225 do Código de Processo Penal português:

“1 - Quem tiver sofrido detenção ou prisão preventiva manifestamente ilegal pode requerer, perante o tribunal competente, indemnização dos danos sofridos com a privação da liberdade.

2 - O disposto no número anterior aplica-se a quem tiver sofrido prisão preventiva que, não sendo ilegal, venha a revelar-se injustificada por erro grosseiro na apreciação dos pressupostos de facto de que dependia. Ressalva-se o caso de o preso ter concorrido, por dolo ou negligência, para aquele erro.”

O primeiro voto vencido, no sentido da inconstitucionalidade da limitação pelo legislador ordinário da indenização às hipóteses de prisão decorrente de erro grosseiro, foi proferido pela Juíza Maria Fernanda Palma. Inicialmente, o voto ressalta que o equívoco da tese oposta se deve, em parte, ao “enclausuramento da questão em apreço no preceito constitucional sobre a prisão preventiva”, quando, na verdade, a questão extrapola tais lindes:

Reconheço que a Constituição não pode limitar o legislador ordinário quanto ao que ele venha a entender por prisão preventiva manifestamente ilegal e injustificada, na medida em que tais qualificativos dependem dos pressupostos legais da prisão preventiva que são definidos, com alguma amplitude, pelo legislador ordinário. Nesse sentido, do artigo 27º, nº 5, da Constituição, bem como dos preceitos constitucionais que regulam a prisão preventiva, não resulta, esgotantemente, um conceito de prisão preventiva manifestamente ilegal ou injustificada, pelo que não se extrai de tais normas uma exigência absoluta quanto aos limites de tais conceitos, mas apenas, quando muito, um núcleo essencial da ilegalidade ou da “injustificabilidade” da prisão preventiva de acordo com os parâmetros constitucionais.

Daqui resulta que não é óbvio, no plano do sentido das palavras, que uma prisão preventiva seja injustificada ou passe a ser manifestamente ilegal se, apesar de ser *ex ante* absolutamente legal e fundamentada, o arguido venha a ser absolvido.

Não há uma exigência constitucional do conteúdo de tais conceitos que se imponha ao legislador ordinário. Aliás, o sentido das palavras não é regulável, em absoluto, pela Constituição, mas há-de resultar da definição dos fundamentos da prisão preventiva pelo próprio legislador ordinário.

Assim, também no plano da constitucionalidade não surge como vinculativa uma interpretação lata do teor do artigo 225º do Código de Processo Penal pela via de um conceito pré-estabelecido constitucionalmente de ilegalidade ou de “injustificabilidade”.

É já, porém, uma opção constitucional indiscutível a que se relaciona com a resposta à questão de saber se o artigo 225º do Código de Processo Penal seria inconstitucional por não contemplar todos os casos possíveis em que o arguido venha a ser absolvido (da injustificabilidade da prisão preventiva constatada *a posteriori*) restringindo, por isso, as hipóteses de indemnização a certas situações determinadas segundo critérios *ex ante*, independentemente da futura absolvição do arguido.

Deste modo, só também na medida em que a prisão preventiva ilegal ou injustificada seja, exclusivamente, o pressuposto da obrigação de indemnização por parte do Estado é que haverá interferência das exigências constitucionais em tais conceitos.

A constitucionalidade de uma interpretação da norma em causa que não contemple senão a ilegalidade e “injustificabilidade” segundo um juízo prognóstico e técnico é, em primeira linha, sustentada por argumentos extraídos do texto constitucional. Segundo tais argumentos, o artigo 27º, nº 5, da Constituição, não imporia uma obrigação de indemnização do Estado relativamente à prisão preventiva derivada de factos lícitos, quando o arguido viesse a ser absolvido, remetendo antes para os termos da lei os casos de privação da liberdade contra o disposto na Constituição [artigos 27º, nº 5, alínea *b*), e 28º]. Por outro lado, a indemnização pela prisão preventiva não poderia ser assimilada pela responsabilidade civil por factos lícitos do Estado que flui do artigo 22º da Constituição, não só porque tal preceito apenas se refere a entidades públicas e seus funcionários ou agentes, o que não abrangeria o exercício da função jurisdicional, mas também porque o artigo 27º, nº 5, é uma norma que especificamente regula a privação da liberdade contra a Constituição e, por isso, regularia em especial esse tipo de situações.

Assim, seguindo esta lógica argumentativa, o artigo 225º do Código de Processo Penal seria a concretização no direito ordinário do artigo 27º, nº 5, desenvolvendo

os seus pressupostos, nomeadamente através da figura da prisão preventiva injustificada, que apenas pressuporia uma ponderação deficiente da aplicação de uma medida de coacção excepcional (artigo 28º, nº 2, da Constituição).

A questão de atribuição de indemnização sobretudo em função da absolvição do arguido estaria, assim, num nível diferente do relativo ao pressuposto da contrariedade da prisão preventiva à Constituição, em que o referido artigo 27º, nº 5, se apoia.

A toda esta argumentação subjaz, porém, um enclausuramento da questão em apreço no preceito constitucional sobre a prisão preventiva.

Em trecho importante do voto, a Juíza Maria Fernanda Palma aponta que a grande questão que está sob julgamento diz respeito a um problema de justiça no relacionamento entre o Estado e os cidadãos. Trata-se, em verdade, de determinar quem deve suportar os danos decorrentes de um encarceramento que, ao final, se mostrou injusto:

A questão que este Tribunal, como intérprete dos valores constitucionais, cabe dilucidar é, todavia, a de saber se os danos pelo risco de uma inutilidade da prisão preventiva revelada *ex post* não devem ser suportados pelo Estado em vez de onerarem, exclusivamente, o arguido. Tal questão não é apenas atinente ao regime dos pressupostos da prisão preventiva e à sua legitimidade, mas antes um problema de justiça no relacionamento entre o Estado e os cidadãos, função de justiça que cabe ao Estado assegurar.

O enquadramento da questão para a Juíza Maria Fernanda Palma implica em buscar resposta para o questionamento acerca da legitimidade de se exigir do cidadão que contribua com o sacrifício de sua liberdade para o funcionamento da justiça penal quando não vem a ser condenado:

Estamos, sem dúvida, perante um problema de ponderação de valores em que se questiona em que medida e com que consequências é que a privação da liberdade (em prisão preventiva) de quem veio a ser absolvido é justificada pelo interesse geral em realizar a justiça e prevenir a criminalidade. Num outro modo de abordagem, a pergunta fundamental será a de saber se é legítimo exigir-se, em absoluto e sem condições, a cada cidadão o sacrifício da sua liberdade em nome da necessidade de realizar a justiça penal, quando tal cidadão venha a ser absolvido.

Ora, à colocação da questão neste ponto extremo terá que se responder negativamente, isto é, pela não exigência, sem limites, de um tal dever, pelo menos em todos os casos em que a pessoa em questão não tenha dado causa a uma suspeita sobre si própria, mas surja como vítima de uma inexorável lógica investigatória.

Não se tratará porém de um problema de verificação dos pressupostos *ex ante* da prisão preventiva e de uma avaliação da sua justificação, mas sim, num plano objectivo (e necessariamente *ex post*), da contemplação da “vitimização” do agente pelo próprio juízo de prognose correcto realizado pelo órgão de justiça penal.

Se o agente não foi, ele mesmo, fonte do risco da aparência de indícios da prática de um facto criminoso não poderá recair sobre si o ónus de suportar todos os custos da privação da liberdade sem qualquer posterior reparação.

Na tradição jurídica portuguesa, esta lógica subjaz ao princípio da indemnização pelo erro judiciário que foi consagrado no Código de Seabra e no artigo 126º, §§ 5º, 6º e 7º, do Código Penal de 1886 (em consequência de revisão de sentença condenatória) e que a Constituição de 1933 manteve (cf. MARIA DA GLÓRIA

GARCIA, *A responsabilidade civil do Estado e demais pessoas colectivas públicas*, 1997, p. 24).<sup>8</sup>

A Magistrada, com muita propriedade e para demonstrar o descabimento da tese restritiva da indenizabilidade em caso de prisão preventiva, invoca a comparação da hipótese com o cabimento de indenização por danos causados em situação de estado de necessidade ou decorrente de fatos lícitos:

Mas é também um afloramento da mesma ideia de ressarcibilidade o que subjaz à exigência da reparação de prejuízos característica do conflito de interesses manifestada no estado de necessidade (artigo 339º, nº 2, do Código Civil) e que preside, obviamente, à responsabilidade civil do Estado por factos lícitos (artigos 22º da Constituição e 8º do Decreto-Lei nº 48.051, de 21 de Novembro de 1967).

Na sequência do voto, a Juíza invoca o princípio da solidariedade:

Tal contrapartida de uma ponderação de interesses que exige um dever de solidariedade manifesta-se na ordem jurídica como princípio geral, tanto pela exigência de reparação de danos como pelas limitações da própria justificação pelo estado de necessidade aos casos em que seja razoável exigir do terceiro inocente o sacrifício dos seus interesses (artigo 34º do Código Penal).

Esta ponderação não pode deixar de ter raiz constitucional inserir-se numa ordem constitucional de valores e exprimir uma tarefa do Estado Constitucional. Com efeito, se a Constituição admite em certos casos a sobreposição do interesse público ao individual, também tal princípio tem como geral contrapartida a ressarcibilidade da lesão dos interesses e direitos individuais. Assim acontece, de modo muito claro, na expropriação por utilidade pública (artigo 22º, nº 2, da Constituição) e se revela, igualmente, no âmbito da responsabilidade por actos lícitos das entidades públicas (artigo 62º, nº 2, e 22º, respectivamente, da Constituição). Manifestações deste princípio surgem, aliás, na jurisprudência dos

---

<sup>8</sup> Maria da Glória Garcia (1997, p. 13-14) disserta sobre a evolução da disciplina da responsabilidade civil do Estado por atos jurisdicionais no direito português:

“Quanto ao exercício da função judicial, o Código Civil de Seabra, de 1867, distingue duas situações: uma consubstanciada no princípio da irresponsabilidade dos juizes com excepções expressas (artigos 2401.º e 2402.º) e outra consubstanciada no princípio da responsabilidade do Estado (artigo 2403.º).

Com efeito, fixou-se o princípio da irresponsabilidade dos juizes resultante dos respectivos julgamentos mas excepcionaram-se os casos em que, no exercício das suas funções, os juizes cometam «crimes, abusos e erros de ofício» dos quais resultem danos (artigo 2402º), situação em que podem ser intentadas acções de responsabilidade pelos lesados contra os juizes. Além disso, se, por via de recursos competentes, as sentenças forem anuladas ou reformadas por ilegalidade, os juizes podem ser multados ou condenados em custas ou ainda pode haver responsabilidade destes por perdas e danos.

A responsabilidade civil dos juizes por danos causados no exercício das suas funções não é distinta da responsabilidade civil de um qualquer particular. Entende-se que o poder de que os juizes estão investidos os obriga a conformarem-se com a lei – é um poder/dever – a fim de atingirem a justiça. Se, afastando-se da lei e do fim da justiça, o juiz provoca danos no exercício das suas funções, ele pratica um acto ilícito, por incumprimento da obrigação judiciária, ficando sujeito à respectiva indemnização por perdas e danos .

Mas o Código de Seabra, previu ainda o princípio da responsabilidade do Estado em caso de «erro judiciário» – «... se alguma sentença criminal for executada, e vier a provar-se depois, pelos meios legais competentes, que fora injusta a condenação, terá o condenado, ou os seus herdeiros, o direito de haver reparação de perdas e danos, que será feita pela fazenda nacional, precedendo sentença controvertida com o ministerio publico em processo ordinário» (artigo 2403.º).

Em idêntico sentido, o Código Penal de 1886, no artigo 126.º, §§ 5.º, 6.º e 7.º, admite, em consequência de revisão de sentença condenatória, além da reintegração do condenado, julgado inocente, na situação anterior à condenação, a fixação de justa indemnização do prejuízo sofrido pela execução da pena.”

tribunais superiores relativamente à própria função jurisdicional (cf. o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 28 de Abril de 1998).

Tal princípio de reparação das lesões dos direitos individuais sacrificados num conflito de interesses em que o agente sacrificado não provocou a situação de conflito terá de valer inteiramente, por igualdade ou maioria de razão, quando o interesse sacrificado é o direito à liberdade.

Em reforço da argumentação já lançada, a julgadora se reporta aos fundamentos do Estado de Direito e ao princípio da dignidade da pessoa humana:

São os fundamentos do Estado de Direito baseado na dignidade da pessoa humana que justificarão esta solução – artigos 1º, 2º, e 18º, nºs 2 e 3 da Constituição [...]º Analisada a questão *sub judicio* nesta perspectiva não poderá ser aceitável um sistema de responsabilidade civil pela prisão preventiva, revelada injustificada *ex post*, devido à absolvição do arguido, que se baseie apenas na legalidade *ex ante* da sua aplicação em face dos elementos então disponíveis.

Mesmo a mais perfeita justificabilidade da prisão preventiva numa perspectiva *ex ante* não pode, em nome do carácter absoluto de uma necessidade processual, sobrepor-se ao direito do arguido – que não deu causa a essa situação por qualquer comportamento doloso ou negligente – a ser reparado dos prejuízos sofridos nos seus direitos fundamentais. Mas, muito menos será aceitável uma restrição da relevância ao erro grosseiro, deixando-se sem qualquer indemnização todos os casos de erro constatável *ex ante* (eventualmente por um jurista mais sagaz), mas que não atingem uma manifesta evidência.

A argumentação é reforçada, ainda, com a referência aos precedentes do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem:

Não deve, assim, em geral, um juízo provisório sobre a culpabilidade do arguido ser mais valioso do que um juízo definitivo de absolvição, e em particular quando haja erro susceptível de ser *ex ante* configurado, justificando, em absoluto, os danos sofridos nos seus direitos.

Isso limitaria, do ponto de vista das consequências, o valor da presunção de inocência (artigo 32º, nº 1, da Constituição; cf., nesse sentido, DELMAS-MARTY, *Procédures Pénales d'Europe*, 1995, p. 499 e, sobretudo, as decisões do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem, nos casos *Brogan, Ciulla* e *Sekanina*, respectivamente de 29 de Novembro de 1988, Série A, nº 145-B, de 22 de Fevereiro de 1989, Série A, nº 181, e de 22 de Agosto de 1993, Série A, nº 266-A).

Não há, portanto, uma pura opção de sistema constitucional na reparação dos danos da prisão preventiva pelo legislador ordinário (note-se que o sistema de reparação abrangente é dominante no Direito europeu – cf. LUÍS CATARINO, *ob.cit.*, p. 350 e ss. e DELMAS-MARTY, *ob.cit.*, p. 498 ss.) sobre aquilo que constitui uma prevalência de interesses de ordem constitucional e aquilo que constitui a expressão de uma função de justiça do Estado de Direito.

Não é, apenas, a interpretação literal do artigo 27º, nº 5, que se equaciona neste problema, mas um conjunto mais amplo de princípios que formam a coerência global do Estado de Direito democrático baseado na dignidade da pessoa humana. A esta razão de fundo acresce a da inexplicável desigualdade entre aquele que, sendo condenado, viria a ser compensado pelo período em que cumpriu a prisão preventiva, mesmo em caso de perfeita justificabilidade *ex ante* de tal medida, através do desconto na pena de prisão em que seja condenado, e o arguido

---

<sup>9</sup> Nesse passo, a decisão faz remissão à doutrina (“cf. sobre a questão no sentido da inconstitucionalidade do artigo 253º do Código de Processo Penal, RUI MEDEIROS, Ensaio sobre a responsabilidade civil do Estado por actos legislativos, 1992, p.105 e LUÍS CATARINO, A responsabilidade do Estado pela administração da justiça, 1995, p. 350 e ss.”).

absolvido que não obteria qualquer compensação pela privação da liberdade se revelada *ex post* injustificada.

De fato, na doutrina, Luís Catarino (1999, p. 350) adverte que “desde os anos 70 que a maioria dos Estados ocidentais prevêm a responsabilidade por prisão preventiva injusta, variando o processo de ressarcimento segundo formas que denominaremos ‘modelos de reparação’”. Adotando a classificação de Maria Grazia Coppetta (La riparazione per ingiusta detenzione, CEDAM, Milão, 1993), Luís Catarino elenca os modelos de reparação: “sistemas de reparação automática, reparação discricionária ou facultativa e sistemas de reparação condicionada”.

O segundo voto vencido proferido na sequência do julgamento foi no sentido de considerar “inconstitucional, por violação dos artigos 27.º, n.º 5, e 18.º, n.ºs 2 e 3, da Constituição da República Portuguesa (CRP), a norma constante do n.º 2 do artigo 225.º do Código de Processo Penal, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 78/87, de 17 de Fevereiro (CPP)”, e foi proferido pelo Juiz Mário José de Araújo Torres:

Votei vencido por entender que é inconstitucional [...] quer enquanto só prevê a concessão de indemnização pelos danos sofridos com a privação de liberdade “*a quem tiver sofrido prisão preventiva que, não sendo ilegal, venha a revelar-se injustificada por erro grosseiro na apreciação dos pressupostos de facto de que dependia*”, quer enquanto restringe a concessão da indemnização aos casos em que a privação da liberdade tiver causado ao lesado “*prejuízos anómalos e de particular gravidade*”, de acordo com a redacção do citado preceito anterior às alterações introduzidas pela Lei n.º 59/98, de 25 de Agosto, constituindo estas duas dimensões objecto do presente recurso, diversamente do que sucede no processo n.º 3/00, sobre que recaiu o Acórdão n.º 12/2005, desta mesma data, em que apenas estava em causa a primeira restrição.

Entendo que o artigo 27.º, n.º 5, da CRP, ao proclamar que “a privação da liberdade contra o disposto na Constituição e na lei constitui o Estado no dever de indemnizar o lesado nos termos que a lei estabelecer”, não reservou ao legislador ordinário a liberdade de optar entre a concessão, ou não, de indemnização pela privação ilegal da liberdade, mas tão-só a de concretizar os requisitos e condicionamentos da concessão da indemnização constitucionalmente garantida, sempre subordinado ao princípio da proporcionalidade (na tripla perspectiva de proporcionalidade em sentido estrito, adequação e necessidade) e jamais diminuindo a extensão e o alcance do conteúdo essencial do preceito constitucional (artigo 18.º, n.ºs 2 e 3, da CRP).

O Magistrado, nesse passo, menciona a lição de Rui Medeiros (1992, p. 105-106):

[...] nada, nem na mens legis, nem nos trabalhos preparatórios, permite concluir que o preceito constitucional faça depender a responsabilidade do Estado da existência de culpa. O art. 27 n.º 5 CRP refere-se apenas à privação da liberdade contra o disposto na Constituição e na lei e, por consequência, confere o direito à indemnização indetidamente da culpa. Logo, o art. 225 CPP não pode restringir a obrigação de indemnizar aos casos de privação ilícita e gravemente culposa da liberdade. A norma constitucional não vai, todavia, ao ponto de garantir o direito à reparação sempre que ocorra um prejuízo especial e anormal resultante de uma privação da liberdade conforme com a lei.

O Magistrado argumenta, ainda, que não se trata de tomar posição sobre o “erro sobre os pressupostos de facto” é um vício enquadrável na categoria de “violação da lei”:

Não cumpre, neste contexto, tomar posição sobre a questão, discutida no âmbito do direito administrativo, de saber se o “erro sobre os pressupostos de facto” é um vício do acto enquadrável na categoria do vício de “violação de lei”, com o argumento de que “a ideia falsa sobre os factos em que se fundamenta a decisão traduz violação da lei” na medida em que esta conferiu os poderes para serem exercidos verificada a existência de certas circunstâncias, que na realidade não ocorrem [...]. Mas é seguro que uma privação de liberdade é contrária à Constituição e à lei sempre que for imposta em situações em que a Constituição e a lei a não permitem, seja por “erro de direito” de quem a decretou (por directa infracção de prescrições constitucionais e legais vigentes), seja por “erro de facto” (erro na apreciação dos pressupostos de facto), pois também nesta última hipótese a privação da liberdade acabou por ser decretada numa situação em que a Constituição e a lei a não permitiam. Nesta perspectiva, surge como não inteiramente rigorosa a diferenciação, feita nos dois números do artigo 225.º do CPP, entre prisão “ilegal” (no n.º 1) e prisão “não ilegal” (no n.º 2), já que uma prisão preventiva decretada com base em errada representação dos pressupostos de facto acaba por ser também uma prisão preventiva decretada em situação não permitida por lei e, por isso, neste sentido, “ilegal”.

Prossegue o Juiz Mário José de Araújo Torres em seu voto, esclarecendo em que consiste o juízo de inconstitucionalidade que formula para a restrição da indenizabilidade aos casos previstos no art. 225º do Código de Processo Penal português – a ausência de razão validade para que a indenização por privação injustificada da liberdade fique condicionada à natureza grosseira do erro cometido e limitada à ocorrência de prejuízo anômalos e de particular gravidade:

O fundamento do juízo de inconstitucionalidade que formulo radica em que considero não existir, no caso de danos causados pela privação ilegal (ou injustificada) da liberdade, nenhuma razão constitucionalmente válida para negar o direito de indemnização que seria devido de acordo com o regime geral de responsabilidade do Estado e demais entes públicos por acções ou omissões praticadas pelos titulares dos seus órgãos, funcionários ou agentes, no exercício das suas funções e por causa desse exercício, de que resulte violação dos direitos, liberdades e garantias ou prejuízos para outrem (artigo 22.º da CRP e Decreto-Lei n.º 48 051, de 21 de Novembro de 1967), regime geral que não restringe esse direito indemnizatório aos casos em que o agente tenha actuado com *erro grosseiro*.

Não existe nenhuma razão válida para que a indemnização por privação injustificada da liberdade fique condicionada à natureza *grosseira* do erro cometido pelo agente do Estado, e limitada à ocorrência de *prejuízos anômalos e de particular gravidade*, quando essas restrições não existem na indemnização por condenação injusta (condenação que pode não ser em pena privativa de liberdade), como resulta do artigo 462.º do CPP, em execução do artigo 29.º, n.º 6, da CRP, e, mais injustificadamente ainda, quando essas restrições não existe no caso de danos patrimoniais, como sucede na indemnização por requisição ou expropriação por utilidade pública (artigo 62.º, n.º 2, da CRP) ou na intervenção e apropriação pública dos meios de produção (artigo 83.º da CRP).

É incompreensível que a ofensa de um bem intimamente ligado à dignidade da pessoa humana, em que se baseia o Estado de direito (artigo 1.º), como é o direito

à liberdade (artigo 27.º, n.º 1, da CRP), tenha uma tutela mais débil que a ofensa a bens materiais.

O argumento, por vezes usado para justificar estas restrições do direito à indemnização, da existência de um dever de cidadania, a cargo de todos os cidadãos, que os levaria a ter de suportar privações da sua liberdade e só em casos muito excepcionais teriam direito a ser ressarcidos, “para que não surgissem pedidos de indemnização indiscriminadamente, com o conseqüente enfraquecimento do instituto da prisão preventiva e o desgaste das respectivas decisões judiciais”, foi proficientemente rebatido por JOÃO AVEIRO PEREIRA (*A Responsabilidade Civil por Actos Jurisdicionais*, Coimbra, 2001, págs. 215 a 219) [...].

Em sede doutrinária, João Aveiro Pereira (2001, p. 215), de fato, salienta a iniquidade da situação em que um indivíduo é obrigado a suportar, “sem qualquer contrapartida, uma prisão sem fundamento válido, geradora de danos graves [...], ainda que em benefício da realização do interesse público geral de eficácia da instrução criminal”. E arremata (2001, p. 216-217):

O princípio da repartição dos encargos públicos com a administração da justiça, aflorada neste último preceito da lei penal adjetiva, e o princípio da proporcionalidade na restrição de direitos, liberdades e garantias, consagrado no artigo 18.º da Constituição, impõem que ao lesado seja atribuído um direito de reparação dos danos causados por detenção ou prisão preventiva injusta, quer seja grosseiro ou não o erro verificado na apreciação dos pressupostos da sua aplicação ou manutenção. É certo que, como judiciosamente refere Maia Gonçalves, «os órgãos de polícia criminal e as autoridades judiciais, por mais zelosos que procurem ser no cumprimento dos seus deveres, estão sempre sujeitos a alguma margem de erro». Porém, desde que para tal desacerto o preso não tenha contribuído (artigo 225.º, n.º 2, in fine), afigura-se-nos excessivo que seja ele a suportar definitivamente as consequências gravosas de actuações erróneas alheias. O Estado não deverá, pois, nestas situações, deixar de indemnizar o lesado, nos termos dos artigos 22.º e 27.º, n.º 5, da Constituição. Basta, para o efeito, que a privação da liberdade tenha causado danos que, segundo os critérios civilísticos gerais, mereçam ser ressarcidos. Importa, sobretudo, ter presente que a circunstância de a Constituição deixar ao legislador ordinário a tarefa de estabelecer os termos da atribuição do direito de indemnização, por danos causados com prisão ou condenação injustas, não legitima a imposição de restrições tais que signifiquem, na prática, a negação desse direito.”

O juiz Mário José de Araújo Torres, na continuidade de seu voto, afirma que subscreve “inteiramente as precedentes considerações, que, aliás, correspondem às soluções legislativas consagradas na generalidade dos países da nossa área civilizacional e se conformam à jurisprudência do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem”<sup>10</sup>. E prossegue:

Aliás, no que ao segundo requisito concerne, nem sequer se vislumbra bem que penosidades acrescidas teriam de se verificar para que os prejuízos causados pela privação de um bem tão relevante como a liberdade física houvessem de ser qualificados como “anómalos e de especial gravidade”.

---

<sup>10</sup> Nesse momento, o voto faz referência à doutrina, sendo citado Luís Guilherme Catarino (1999, pág. 341 e seguintes, v. bibliografia).

Pelas razões sumariamente expostas votei no sentido de ser julgada inconstitucional a norma do artigo 225.º, n.º 2, do CPP, quer enquanto só prevê a indemnização por prisão preventiva injustificada quando o erro na apreciação dos pressupostos de facto de que dependia, erro para cuja ocorrência o preso não concorreu nem por dolo nem por negligência, seja de qualificar como *grosseiro*, quer enquanto condicionava, na redacção anterior à Lei n.º 59/98, aplicada ao caso, o direito à indemnização aos casos em que a privação da liberdade tiver causado ao lesado *prejuízos anómalos e de especial gravidade*.

Curiosamente, em momento posterior ao julgamento do caso acima tratado, o legislador português alterou a redacção do Código de Processo Penal para tornar menos restritivo o dispositivo legal que disciplina a indenização por privação da liberdade ilegal ou injustificada. A redacção atual não contém mais referência a “prejuízos anómalos e de especial gravidade”, que existia na redacção anterior<sup>11</sup>.

Consta-se, assim, que as perplexidades decorrentes do paradoxal tratamento dado pela doutrina e pela jurisprudência aos casos de violação do direito de propriedade (tutelado com maior segurança e eficiência) em contraste com a frágil tutela reparatória da liberdade humana nos casos de violação por prisão cautelar injusta não estão presentes apenas em terras brasileiras, mas também têm sido alvo de debates intensos travados em outros países no campo da aplicação e interpretação constitucional, como aconteceu em Portugal, por ocasião do julgamento do caso acima relatado.

### **3. O CONTRASTE DIANTE DA DISCIPLINA DOS CASOS DE DANOS DECORRENTES MEDIDAS CAUTELARES CÍVEIS**

No Brasil, a resistência da doutrina em relação à responsabilização do Estado por prisão cautelar seguida de absolvição é comentada por Henrique Herkenhoff<sup>12</sup>(2006, p. 419):

---

<sup>11</sup> A redacção atual do dispositivo é a seguinte:

Da indemnização por privação da liberdade ilegal ou injustificada

Artigo 225.º

Modalidades

1 - Quem tiver sofrido detenção, prisão preventiva ou obrigação de permanência na habitação pode requerer, perante o tribunal competente, indemnização dos danos sofridos quando:

a) A privação da liberdade for ilegal, nos termos do n.º 1 do artigo 220.º, ou do n.º 2 do artigo 222.º;

b) A privação da liberdade se tiver devido a erro grosseiro na apreciação dos pressupostos de facto de que dependia; ou

c) Se comprovar que o arguido não foi agente do crime ou actuou justificadamente.

2 - Nos casos das alíneas b) e c) do número anterior o dever de indemnizar cessa se o arguido tiver concorrido, por dolo ou negligência, para a privação da sua liberdade.

<sup>12</sup> Diante de manifestação tão peculiar, no sentido da ampla proteção do direito à liberdade, merece registro o fato de que o autor é membro do Ministério Público Federal, ocupante do cargo de Procurador Regional da República.

O funcionamento do aparelho repressor estatal é necessário à ordem pública, e a Sociedade não quer e não pode abrir mão da segregação preventiva em certos casos, assumindo o risco de atingir um inocente. É o caso típico de responsabilidade estatal objetiva, porquanto o Estado usa do seu poder de império e sacrifica o interesse de um particular em proveito público. Um problema, porém, é que são tantas as absolvições por falta de prova ou por prescrição, que não haveria jamais verbas suficientes para as indenizações correspondentes, cujo beneficiário nem sempre seria realmente isento de culpa. O outro é que essa responsabilização inibiria as prisões provisórias ou preventivas, exatamente quando a população clama cada vez mais alto contra a “impunidade”.

Já se vê que a hipótese acima não exigiria o desenvolvimento de nenhuma teoria nova sobre a responsabilidade civil, mas apenas um Estado mais bem organizado. No entanto, inúmeras tragédias pessoais permanecem injustificavelmente sem reparação, e quase sempre anônimas, em razão do insuficiente desenvolvimento do instituto, particularmente pelo equivocado apego aos requisitos de que se demonstrem a culpa ou o risco, e ainda a relação de causalidade.

A responsabilidade processual é tema deveria ser estudado no campo da teoria geral do processo, com um tratamento sistematizado para os danos causados no âmbito das relações processuais, destacando-se à parte eventuais peculiaridades próprias do processo civil ou do processo penal. É que a responsabilidade por danos dos sujeitos do processo, sejam principais ou secundários, por danos à outra parte ou a terceiros, comporta um estudo sistematizado, a fim de que possam ser analisadas as condutas comissivas e omissivas passíveis de gerar o dever de indenizar quando houver comprovação do nexo de causalidade em relação ao dano sofrido pelo lesado.

No campo processual, duas são as categorias de responsabilidade, conforme leciona Galeno de Lacerda (1994, p. 244): “subjéitiva, a pressupor má-fé (dolo ou culpa), e objetiva, resultante do simples fato do dano, oriunda do risco ou do ônus assumido pelo agente, sem qualquer conotação subjéitiva”.

No que tange à responsabilidade do autor da ação cautelar cível pelos prejuízos causados pela execução da medida, Galeno de Lacerda (1994, p. 244) discorre que há três espécies a considerar:

1ª) proveniente da má-fé, de natureza subjéitiva a exigir prova de culpa ou dolo do litigante ímprobo ou temerário, seja ele autor ou réu, regulada pels arts. 16 a 18; 2º) a causada pela sucumbência, na ação cautelar o una principal, de natureza objetiva, disciplinada pelo art. 20 e seus parágrafos; 3ª) a originada de outros prejuízos provocados pela execução da medida.

Entretanto, a questão é permanentemente tratada sem sistematização pela doutrina, estando a responsabilidade no campo do processo civil melhor estruturada, comparativamente aos casos similares no direito processual penal.

Assim, no campo do direito processual civil brasileiro, a responsabilidade por danos decorrentes de medidas de urgência é reconhecidamente do demandante, sob regime da responsabilidade objetiva. Nesse sentido, a doutrina de Alexandre Câmara (2005, p. 85-88):

Embora autônomo em relação à responsabilidade civil, a responsabilidade processual lida com conceitos comuns àquela, como, por exemplo, os de responsabilidade subjetiva e objetiva. É inegável, aliás, que existe responsabilidade processual dos dois tipos (sendo, por exemplo, objetiva a responsabilidade do causador do processo pelo pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, e subjetiva a responsabilidade do litigante de má-fé). É preciso, pois, que no estudo da responsabilidade do demandante pelos danos causados pela medida cautelar se verifique qual o tipo de responsabilidade, se objetiva ou subjetiva.

É de se notar que o tema da responsabilidade por danos indevidos causados ao demandado no processo cautelar tem sua relevância ampliada em razão da sumariedade da cognição exercida neste tipo de processo. É que, como sabido, a medida cautelar é deferida com base em juízo de probabilidade, bastando ao juiz afirmar a existência de *fumus boni iuris* para que a referida medida possa ser concedida. Pode, pois, ocorrer de ser presada a tutela cautelar a quem, afinal, não se revele titular de direito algum, o que, certamente, poderá acarretar danos indevidos ao demandado, que era, como se verificou ao final do processo principal, o verdadeiro titular do direito à obtenção da tutela jurisdicional.

Além disso, é de se afirmar que o Código de Processo Civil trata expressamente do tema, no art. 811, segundo o qual, e sem prejuízo dos casos de litigância de má-fé, o demandante responde ao demandado pelo prejuízo que lhe causar a atuação da medida cautelar “ a sentença no processo principal lhe for desfavorável”; “se, obtida liminarmente a medida no caso do art. 804 deste Código, não promover a citação do requerido no prazo de 5 (cinco) dias”; “se ocorrer a cessação da eficácia da medida, em qualquer dos casos previstos no art. 808” do CPC; e “se o juiz acolher, no procedimento cautelar, a alegação de decadência ou de prescrição do direito do autor (art. 810)”.

É preciso, em primeiro lugar, verificar se a responsabilidade do demandante, nos casos estabelecidos pelo art. 811 do CPC, é objetiva ou subjetiva, isto é, se deve ou não ser considerada, como requisito da caracterização da responsabilidade (e, conseqüentemente, do dever de indenizar), a culpa (*lato sensu*) do demandante. Isto porque, como se sabe, nos casos de responsabilidade objetiva, são requisitos da caracterização do dever de indenizar o *dano*, uma *conduta* e o *nexo de causalidade entre ambos*, enquanto na responsabilidade subjetiva, além desses requisitos, é preciso ainda que a referida conduta tenha sido *culposa*.

No mesmo sentido é o pensamento de Humberto Theodoro Júnior (2006, p. 544):

O autor da ação cautelar, à base de uma sumária e superficial demonstração de seu possível direito, quase sempre impõe restrições mais ou menos graves a direitos do promovido.

O Estado defere essas restrições no pressuposto de que o bom resultado do processo principal, que aparentemente deve ser favorável ao requerente, esteja de fato dependendo das medidas de prevenção.

Nada há, todavia, de certo e definitivo em torno daquilo em que se apóia, na realidade, a tutela preventiva.

Por isso, a lei faz com que o requerente da medida cautelar assumo todo o risco gerado por sua execução.<sup>13</sup>

---

<sup>13</sup> O art. 811 do CPC dispõe:

Art. 811. Sem prejuízo do disposto no art. 16, o requerente do procedimento cautelar responde ao requerido pelo prejuízo que lhe causar a execução da medida:

É de se estranhar, assim, que o tema, tratado com certa tranquilidade pela processualística civil, não mereça abordagem similar no direito processual penal. A questão é pertinente à teoria geral do processo e deveria receber tratamento sistemático de forma abrangente, nada justificando que seja dado tratamento diferenciado para a questão nos dois ramos do processo, sobretudo diante do tratamento menos garantista atribuído ao tema no processo penal, que lida com os valores mais caros à pessoa humana.

Diante do que foi exposto, verifica-se que a razão parece estar com Maria Celina Bodin de Moraes (2003. p.20-21) quando afirma que a responsabilidade civil tem sua disciplina determinada muito mais por escolhas político-filosóficas do que por evidências lógico-rationais:

(...) o problema da responsabilidade civil não traduz outra exigência senão aquela de determinar – segundo critérios temporais de conveniência – as condições em relação às quais um dano deve ser suportado por um sujeito ou por outro. A disciplina da responsabilidade civil, portanto, deve muito mais a escolhas político-filosóficas do que a evidências lógico-rationais, decorrentes da natureza das coisas. (...) Assim é que há danos que são passíveis de indenização em determinados países e não o são em outros, embora se trate de sistemas jurídicos da mesma família e muito semelhantes entre si.

É certo que o legislador possui um campo razoável de discricionariedade para fixar balizas para o regramento jurídico do tema na legislação infraconstitucional, mas o princípio da proporcionalidade, em sua vertente de vedação de proteção insuficiente, impede que a opção do legislador implique em esvaziamento ou neutralização das amplas proteções conferidas pela Constituição da República à pessoa humana e a todos os direitos que são lhe são inerentes ou decorrentes de sua especial dignidade. Nesse sentido, cabe aos Tribunais Superiores a tarefa de enfrentar com o devido aprofundamento argumentativo as questões envolvendo o tema, orientando a jurisprudência dos Tribunais locais, regionais e dos juízos monocráticos, no sentido da superação de um padrão de indiferença do Poder Judiciário em relação às múltiplas e reiteradas violações do direito à liberdade que ficam sem correção diante de uma opção político-filosófica que se encontra defasada. A correta orientação emana de forma muito clara da Constituição da República no sentido do

---

I - se a sentença no processo principal lhe for desfavorável;

II - se, obtida liminarmente a medida no caso do art. 804 deste Código, não promover a citação do requerido dentro em 5 (cinco) dias;

III - se ocorrer a cessação da eficácia da medida, em qualquer dos casos previstos no art. 808, deste Código;

IV - se o juiz acolher, no procedimento cautelar, a alegação de decadência ou de prescrição do direito do autor (art. 810).

Parágrafo único. A indenização será liquidada nos autos do procedimento cautelar.

privilégio da tutela da dignidade da pessoa humana, princípio fundamental sobre o qual se constituiu no Brasil o Estado Democrático de Direito, por força da opção do Poder Constituinte originário (art. 1º, inciso III, da CRFB), do que decorre, necessariamente, o reconhecimento de que não deve recair sobre a liberdade da pessoa humana os riscos ou os ônus das atividades administrativas e judiciais que buscam, na via da privação cautelar da liberdade, os caminhos para a aplicação da lei penal.

## CONCLUSÃO

A Constituição da República é generosa em seu sistema de direitos e garantias da pessoa humana, a começar pela previsão de que a todos é garantida “a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade” (art. 5º, *caput*), passando pelos preceitos que garantem o direito à indenização por dano à pessoa (inciso V e X do art. 5º da Constituição da República) e culminando com a previsão da responsabilidade civil objetiva do Estado por danos que seus agentes causem a terceiros (art. 37, § 6º, da CRFB).

A par desse amplo leque de declaração de direitos, a análise da doutrina e da jurisprudência dominantes em matéria de proteção reparatória por violação do direito à liberdade indica que o grau de proteção conferido nos casos concretos levados à apreciação dos Tribunais Superiores brasileiros encontra-se, historicamente, muito aquém do que se pode extrair diretamente do conjunto de princípios e regras que, na Constituição da República, fundamentam a ampla indenizabilidade dos casos de violação da dignidade humana por privação da liberdade de inocentes em benefício da busca de efetividade na aplicação da lei penal.

Ao longo do trabalho se procurou demonstrar que essa escolha restritiva feita por parte da doutrina e da jurisprudência tem fundamento muito mais político-filosófico do que técnico-jurídico, pois é juridicamente insustentável que se dê maior proteção à propriedade do que à pessoa humana. Nesse sentido, a alteração da realidade está a demandar apenas uma mudança de postura por parte da sociedade aberta de intérpretes da Constituição, sendo desnecessária alteração legislativa para dar concretude àquilo que, no Texto Constitucional, já está suficientemente delineado e em condições de ser aplicado para que se supere essa face perversa da irresponsabilidade do Estado que é um resquício de tempos sombrios que devem ser lembrados apenas nos livros de História, nos museus e nas obras de arte – o que é suficiente para nos tirar da zona de conforto do esquecimento e nos livrar dos riscos de uma inocência que

não nos é permitida diante de todo o sofrimento que já foi vivenciado por quem ajudou a construir a evolução da responsabilidade civil do Estado com a sua própria história de vida.

## **BIBLIOGRAFIA**

CATARINO, Luís Guilherme. **A responsabilidade do Estado pela administração da justiça: o erro judiciário e o anormal funcionamento**. Coimbra: Almedina, 1999.

HERKENHOFF, Henrique Geaquinto; TARTUCE, Flávio (Coord.); CATILHO, Ricardo. Responsabilidade pressuposta. **Direito civil: direito patrimonial, direito existencial**. São Paulo: Método, 2006.

LACERDA, Galeno de. **Comentários ao Código de Processo Civil**. Vol. VIII, tomo I, arts. 796 a 812. Rio de Janeiro: Forense, 1994.

MORAES, Maria Celina Bodin de. **Danos à pessoa humana: uma leitura civil-constitucional dos danos morais**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. **Curso de direito administrativo: parte introdutória, parte geral e parte especial**. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

PEREIRA, João Aveiro. **A responsabilidade civil por actos jurisdicionais**. Coimbra, 2001.

PINTO, Helena Elias. **Responsabilidade civil do Estado por omissão na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de direito processual civil: processo de execução e cumprimento de sentença, processo cautelar e tutela de urgência**. 39ª ed. Rio de Janeiro: Forense, v. II, 2006.