

Estado condenado por omissão no sistema carcerário

O Estado responde pelos crimes cometidos por quem foge da prisão. O entendimento do STJ da desembargadora Ana Maria Scalzilli, da 5ª Câmara Cível do Tribunal do Rio Grande do Sul. A Turma condenou o governo gaúcho a pagar reparação por dano moral aos familiares de um comerciante assassinado por prisioneiro foragido.

A viúva do comerciante entrou com ação em seu nome e dos quatro filhos do casal. No recurso, ela pediu que o estado respondesse por inoperância do sistema carcerário e por omissão que resultou na morte de José Luiz Stoffel.

O comerciante foi morto com dois tiros em sua joalheria, em Ivoti, Rio Grande do Sul, pelo fugitivo Jackson Fabrício dos Santos.

Segundo a desembargadora Ana Maria Scalzilli, a fuga comprova a inoperância do Estado em proteger seus cidadãos, por omissão no coibir o crime e a insegurança social.

A desembargadora destacou que o episódio ocorreu quando o fugitivo estava a menos de seis meses em regime semi-aberto, mas sem o controle necessário. De acordo com ela, não há sequer provas de tentativa de sua captura.

O Rio Grande do Sul foi condenado a arcar com as despesas do funeral e a pagar reparação por dano moral de R\$ 52 mil para a viúva, e de R\$ 26 mil para cada um dos filhos, todos menores. Ela negou o pedido de pensão da família já que há continuidade do negócio da loja.

Leia a íntegra da decisão

APELAÇÃO CIVEL.

RESPONSABILIDADE CIVIL.

AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MATERIAIS E MORAIS.

RESPONSABILIDADE DE INDENIZAR, DO ESTADO.

Considerando que a vítima, respectivamente esposo e pai dos autores, veio a ser assassinado no interior do seu estabelecimento comercial, assalto perpetrado por réu foragido, que cumpria regime prisional semi-aberto.

Negligência do ente estatal que deixou de cumprir a obrigação de fiscalizar o retorno, diariamente, do apenado. Falha de serviço público caracterizada.

Despesas de funeral devidas.



Dano moral, majorado.

APELO DO ESTADO DESPROVIDO.

APELAÇÃO DOS AUTORES, PROVIDA EM PARTE.

PREJUDICADO O REEXAME NECESSÁRIO.

Apelação Reexame Necessário Quinta Câmara Civil

Nº 70007500853

Comarca de Estância Velha

JUIZ DE DIREITO DA COMARCA DE ESTÂNCIA VELHA

APELANTE/APELADO

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

APELANTEs/APELADOs e outros

MARIA LURDES KLEINSCHMITT STOFFEL

ACÓRDÃO

Acordam os Magistrados integrantes da Quinta Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado, **UNANIMIDADE, NEGAR PROVIMENTO AO APELO DO ESTADO E DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DOS AUTORES, JULGANDO PREJUDICADO O REEXAME NECESSÁRIO.**

Participaram do julgamento, além da signatária, os eminentes Senhores Desembargador **PEDRO LUIZ RODRIGUES BOSSLE** e Doutora **MARTA BORGES ORTIZ.**

Porto Alegre, 04 de novembro de 2004.

DESA. ANA MARIA NEDEL SCALZILLI,

Presidente/Relatora.

RELATÓRIO

Desa. Ana Maria Nedel Scalzilli (RELATORA)

MARIA LURDES KLEINSCHMITT STOFFEL, por si e assistindo e representando seus filhos **JOSEANE RENATA STOFFEL, JANAÍNA ROBERTA STOFFEL, JEFFERSON RODRIGO STOFFEL e JÁSSICA RAQUEL STOFFEL**

ingressaram com a ação de indenização contra o **ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL**, narrando que se trata, respectivamente, esposa e filhos de José Luiz Stoffel, falecido em 25/4/2001, nas dependências de sua joalheria, situada na área central da cidade de Ivoti, vítima de crime de latrocínio praticado por Jackson Fabrício dos Santos, à época considerado como foragido do sistema carcerário. No dia dos fatos, por volta das 16h00, José Luiz percebeu a presença de um suposto cliente, permitindo sua entrada pela porta eletrônica da loja e realizando o conserto de um relógio que lhe foi apresentado por Jackson. Após o conserto, foi surpreendido quando o foragido lhe apontou um revólver, anunciando o assalto e mandando todos os presentes deitarem no chão; ato contínuo desferiu uma coronhada na cabeça de um cliente, ocasião em que José Luiz tentou imobilizar o agressor, porém este, rapidamente disparou dois tiros, um acertando mortalmente José Luiz. O assaltante quebrou a janela da frente da loja e fugiu em um automóvel juntamente com seus comparsas que o aguardavam.

Aduziram os autores que o estabelecimento já havia sido assaltado quatro vezes e o prejuízo fora apenas material. Desta vez, o desfecho foi trágico porque, no intuito de proteger seus familiares, seus clientes e seu patrimônio, José Luiz perdeu a vida, deixando a família desamparada e chocada com os fatos. Alegaram que Jackson Fabrício dos Santos, o assaltante, possui diversas passagens por estabelecimentos correccionais e penitenciários do Estado e, à época do crime, estava condenado a cumprir pena por delito praticado anteriormente. No entanto, o histórico carcerário mostra que estava foragido da Justiça, o que comprova a inoperância do sistema carcerário estadual, sendo o fato determinante para a causa de pedir dos autores, ante a constatação de que a omissão do Estado resultou na morte do marido e pai de família. Após tecer longas considerações acerca do dever do Estado em indenizar, requereram em tutela antecipada a condenação do requerido ao pagamento de cinco salários mínimos; pelos danos morais a importância de R\$ 180.000,00; danos materiais no equivalente a R\$ 1.300,00, (funeral); e R\$ 900,00 mensais, a título de lucros cessantes, até a data em que a vítima completasse 70 anos de idade, acrescidos de correção monetária e juros legais (fls. 02/25).

Indeferida a antecipação de tutela (fl. 47).

Citado, ofereceu defesa o Estado do Rio Grande do Sul dizendo da inexistência de responsabilidade civil do Estado por atos de terceiros; da inexistência de nexo de causalidade entre a conduta do Estado e o dano ocorrido. Alegou que a morte do marido e pai dos autores não foi atribuída a agentes do Estado, nem existiu omissão destes; comunicados do fato, logo foi efetuada a prisão do indivíduo causador do dano, que foi recolhido ao cárcere. Por mais que sejam prestados os serviços de segurança pública, mesmo assim não é possível debelar a criminalidade, não se podendo evitar a ocorrência de crimes. Ademais, a vítima agiu com culpa concorrente ao reagir ao assalto que estava ocorrendo em seu estabelecimento comercial, tentando imobilizar o agressor. Ao fim, impugnou todos os pedidos de caráter indenizatório e postulou a improcedência da demanda.

Após replicar e manifestar o agente ministerial pela parcial procedência do pedido, sobreveio sentença vazada nos seguintes termos:

â??...



Diante do exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE A AÇÃO, para condenar o Estado do Rio Grande do Sul a pagar aos autores indenização pelos danos materiais, no valor correspondente à metade dos gastos de funeral; indenização pelos lucros cessantes, sob a forma de pensão, como consta acima, e indenização pelos danos morais, no valor equivalente a 200 salários mínimos, tudo com correção e juros moratórios, como antes exposto. ... (fls. 111/123).

Irresignadas apelam as partes.

O réu repristina os argumentos expostos na defesa, arguindo sua ilegitimidade passiva; a família da vítima deve pleitear do criminoso o pagamento das despesas com o tratamento da vítima, seu funeral e o luto da família, e a prestação de alimentos às pessoas a quem o defunto os devia (fl.127). Aduz que cumpria aos autores, na medida em que alegam fatos constitutivos de seus direitos, demonstrar que ocorreu omissão, ainda que pela administração como argumento. Postula a reforma do decisum ao efeito de ser decretada a inexistência de responsabilidade do apelante e ausência denexo causal entre a ação ou omissão do Estado e o dano provado. Impugna as verbas indenizatórias por excessivas requerendo sua minoração em face da culpa concorrente da vítima (fls. 125/138).

Os autores, por sua vez, pretendem a parcial reforma da sentença no que diz com a concorrência de culpa por ter a vítima reagido ao assalto. Afirmam que José Luiz somente reagiu porque o agressor desferiu uma coronhada em Jaime, cliente que estava dentro da loja naquele momento; a intenção foi de proteger as pessoas que lá se encontravam. Necessário, portanto, o ressarcimento de todas as despesas do funeral, erroneamente fixada por metade no decisum.

Postulam o reexame dos critérios de fixação da indenização pelo dano moral, fixado em apenas 200 salários mínimos, pleiteando sua majoração. Insurgem-se contra a fixação da pensão viúva; esta deve acontecer até que a vítima completasse 72 anos de idade, conforme as últimas decisões deste Tribunal. Requerem, ainda, que o pensionamento em relação aos filhos seja elevado a um salário mínimo mensal, até que os mesmos completem 25 anos de idade porque o valor fixado na sentença não atende as necessidades básicas dos descendentes, que perderam o pai pela inércia do aparelho estatal.

Com as contra-razões ofertadas pelo Estado e parecer do agente ministerial, subiram os autos à apreciação desta Corte.

O Ministério Público emitiu parecer às fls. 174/192, vindo-me conclusos para julgamento.

É o relatório.

VOTOS

Desa. Ana Maria Nedel Scalzilli (RELATORA)

Eminentes Colegas: A presente demanda foi ajuizada por Maria Lurdes e seus filhos contra o Estado do Rio Grande do Sul porque os autores pretendem se ver indenizados por danos morais e patrimoniais que,

aduzem, suportaram em decorrência do assassinato de JosÉ Luiz Stoffel, respectivamente esposo e pai dos demandantes, atingido por disparo de arma de fogo efetuado por Jackson Fabrício dos Santos enquanto trabalhava no interior de relojoaria de sua propriedade.

Jackson, autor dos disparos, possuía diversas passagens por estabelecimentos correccionais e penitenciários do Estado e, à época do crime, estava condenado a cumprimento de pena por outro delito; no entanto, a fragilidade do sistema penitenciário gaúcho, como o demonstra o histórico carcerário fornecido pela SUSEPE demonstra que a pena imposta parece uma opção do condenado que fugia e retornava à Colônia Penal, sem maiores dificuldades, formalidades ou rigores. (fl. 05). Funda-se a pretensão, essencialmente, nas fugas de Jackson, fato comprovado da inoperância do rÉu em proteger seus cidadãos, por omissão no coibir o crime e a insegurança social.

Quanto ao fato em si: Jackson chegou à relojoaria e, burlando a boa-fé da vítima que permitiu sua entrada pela porta eletrônica, apresentou um relógio para conserto; após prestar o serviço que foi anunciado o assalto, os demais clientes foram rendidos e obrigados a se deitar no chão e, quando JosÉ Luiz tentou imobilizar o agressor, veio a ser atingido pelo tiro fatal.

O Estado do Rio Grande do Sul alegou, em seu favor, que a responsabilidade civil que lhe pode ser imputada não pode decorrer de atos de terceiros porquanto, no caso em tela, não responde o ente público por danos causados por presos foragidos quando presentes concausas que afastam o nexos causal. (fl.57) e, para tanto, invoca que foi a atitude de defesa tomada pela vítima, a concausa – (excludente de culpa por omissão genérica) – para o evento danoso.

Contra a sentença que julgou parcialmente procedente a ação, apelam ambas as partes, a par do reexame necessário.

Por mais abrangente examino, primeiramente, o recurso do rÉu.

É evidente que a legislação mais recente derruiu a tese da responsabilidade objetiva pura do Estado, aquela que lhe imputava a responsabilidade por ato ou omissão de seu preposto, sem perquirição de culpa.

No entanto, no caso concreto e pedindo a mais respeitosa visão ao julgador singular, bem assim ao N. Procurador de Justiça, tenho para mim que merece reforma a sentença posto que aqui descabe a aplicação da teoria da interrupção do nexos causal. Veja-se que a espécie em nada se aplica o julgado colacionado aos fls. 64/65 que ressalta, como concausas, a forma de quadrilha, e o assalto ocorrido cerca de vinte e um meses após a evasão porque sequer o período temporal da fuga pode ser arguido em favor do rÉu.

A folha de antecedentes atesta que Jackson foi condenado à pena de reclusão de 06 anos a ser cumprida no Presídio Central da Capital, em 19-01-1998, comarca de Estância Velha; início da pena: 19-01-98; fim da pena: 18-07-2002, incurso nas sanções do artigo 121, caput, na forma tentada (tentativa de homicídio). Obteve favorecimento favorável da PASC em 30-09-2000 no sentido de apresentar condições de obter progresso do regime e, em 08-11-99, o Magistrado da Vara das

Execuções Criminais deferiu a progressão o que, vale dizer, deveria redobrar a vigilância sobre o apenado, em especial quanto ao exercício diário de uma atividade preferencialmente remunerada e, especialmente, fazer a chamada "noite" para conferir que se recolhia a vigilância estatal, requisito essencial do regime progressivo semi-aberto. Não pode passar despercebido que em **25-11-2000, menos de vinte dias após a concessão do benefício, sobreveio parecer da PASC no sentido desfavorável p/troca de regime.** Os desmandos e a falha de serviço no efetivo exame do parecer referente a cada apenado ainda que aqui se considere desumano o serviço que resta imputado a cada um dos agentes penitenciários, em número insuficiente como notícia a imprensa para aqueles que se encontram aprisionados trouxe um novo parecer da PASC, datado de 19-02-2001, agora favorável à troca de regime (o que não quer dizer, por evidente, que se tratava de regime aberto).

José Luiz foi vitimado por tiros de arma de fogo em **25-04-2001** quando o homicida se encontrava há menos de seis meses em regime aberto mas sem o controle necessário se o benefício era cabível até porque há dois registros especiais: **05-03-2001. Hist. Vec/POA decidiu manter o apenado em regime fechado, devendo ser transferido para estabelecimento compatível, como dispõe o Prov. n. 01/2001, dessa Vec. com remessa do devido pad. E: 21-05-2001. Hist. Vec/POA solicita remeter com urgência, parecer do pad sobre a fuga do apenado em 31/03/2001. (fls.33/34).**

Houve, considerando o pequeno lapso temporal entre a afinal constatação de fuga do apenado e a data do crime, um período extremamente curto para considerar que Jackson já era fugitivo de larga data: não há, sequer, provas de tentativa de sua captura, fato que deveria ser desencadeado no momento em que, no horário noturno, não respondeu à chamada para provar que se recolhia ao regime a que estava submetido. A omissão e a negligência do Estado, por seus prepostos que não colocaram em alerta os policiais a quem incumbiria o aprisionamento, são incontroversos. E, ao contrário do entendimento do Magistrado, tenho que o réu deveria ter provado que expedira a ordem de captura do fugitivo, o que hoje se dá via *on line* facilitando a cada Delegacia o efetivo policial para proceder à prisão do foragido.

Por derradeiro, há de se considerar que um comerciante, há anos à frente de seu estabelecimento, antevidos danos pessoais ou a terceiros clientes se antecipasse e procedesse na forma de que cada indivíduo há de responder, instintivamente, na defesa de outrem, ou de seus bens. O normal, por evidente, é a reação e não, como quer o Estado, a inação, a inamovibilidade perante o ataque de terceiro à propriedade. Ressalto que a meu ver nenhuma reação contra um homicida é voluntariamente uma imprudência da vítima que se opõe inutilmente a um assalto,... (como referido fl, 122), porque senão nenhuma vítima sobreviveria a ataques de qualquer bandido.

É exatamente a omissão no serviço público que, devidamente comprovada, impõe ao réu o dever de indenizar, o que impunha a procedência da demanda e, no ponto, mantenho a decisão monocrática.

São precedentes:

â??Embargos infringentes. Responsabilidade civil. Administração pública. Omissão específica. Ausência do serviço.

Resta configurada a responsabilidade civil da administração pública, por ineficiência do serviço, se demonstrada a culpa ou atuação abaixo do padrão de exigência exigível ou inércia injustificável do Estado. Ademais se comprovado que a ausência do serviço devido  a causa direta e imediata do evento. Situação em que detento, apresentando sintomas tpicos de crise de abstinência alcoólica, devidamente detectada no ato de sua prisão, por não receber os cuidados necessários. Termina por se suicidar no interior do presídio.

Embargos infringentes providos. â??

(EI N 70007456403, 3 Grupo Cível, TJRS, Rel. Des. Carlos Alberto Alvaro de Oliveira, j. em 50/03/2004).

â??Liquidação por arbitramento. Indenização por dano moral e material. Responsabilidade civil do estado em razão de falha do serviço público penitenciário. Fuga de apenado em regime semi-aberto de cumprimento de pena que pratica homicídio contra a filha dos autores.

Cumpra ao julgador singular quantificar o dano moral, em liquidação por arbitramento, de acordo com sua íntima convicção, tanto mais que a perícia técnica deixou de apreciar o quesito correspondente ao montante desta indenização. Ocorrência de erro material referente ao valor das despesas de funeral. Preliminares rejeitadas, improvido o apelo dos autores e provido em parte o do réu, apenas para corrigir o erro material da sentença.â?• (AC e Reexame Necessário n 70001811249, 5 CC, TJRS, Rel. Des. Sérgio Pilla da Silva, j. em 22/02/2001).

Quanto ao apelo dos autores, tenho que mereça ser provido: José Luiz foi morto aos 48 anos de idade e deixou, além da viúva, quatro filhos, dois menores impúberes. A sentença, no tpico indenitário, foi franciscana fixando em 200 salários mínimos o valor do dano moral para todos os autores – até porque reconheceu a culpa concorrente da vítima pela reação, o que já afastei por se tratar de ato ínsito ao ser humano â?? (a meu ver, s.m.j., a reação da vítima  do cotidiano,  da vida de cada um de nós que nos defrontamos com o fato de nos vermos desapossados, seja de bens, seja da vida de um parente ou de um amigo, no caso, um cliente ameaçdo), razão porque aqui desconsidero este que seria â??um agravamentoâ?• e o considero fato normal do dia-a-dia, diante de um homicida sem escrúpulos, posto que nada mais  do que a busca da sobrevivência.

Assim, encaminho meu voto no sentido de dar provimento ao apelo dos demandantes para julgar procedente a ação e condenar o réu a arcar com as despesas de funeral e majorar a indenização pelo dano moral fixando-a em R\$ 52.000,00 para a viúva e R\$ 26.000,00, para cada um dos filhos, passando a ser disponível a partir da maioridade civil, corrigidos monetariamente pelo IGP-M a contar da data desta Sessão. Cuidando-se de ato ilícito, incidirão juros de mora legais a razão de 0,5% ao mês desde a data do ato, (Súmula 54 do STF) e, a partir da vigência do atual Código Civil, forte no disposto no artigo 406, em 1% ao mês.



No que respeita à pretensão em ver majorada a pensão mensal arbitrada em favor da viúva e dos filhos do falecido, não merece acolhida posto que, como referido pelo sentenciante, os familiares continuam a perceber a renda proveniente da continuação do negócio da relojoaria. No entanto, nos termos do parecer do D. Procurador de Justiça, impõe-se que o termo final do pensionamento reste fixado até a data em que a vítima completaria 70 anos de idade critério usado como expectativa média de vida do povo gaúcho (fl. 188) seguindo a orientação dos arestos colacionados em seu parecer (fls. 174/192).

Posto que em ações desta natureza se considera como meramente estimativo o valor postulado na inicial, ficando a critério do julgador o arbitramento da verba indenizatória, a procedência é parcial, mas os autores decaem de parte máxima do pedido, razão porque arcar o Estado com as custas processuais e os honorários advocatícios que fixo em 15% sobre o valor da condenação, atenta aos comemorativos do artigo 20, parágrafo 3º do Código de Processo Civil.

Como voto.

Des. Pedro Luiz Rodrigues Bossle (REVISOR) – De acordo.

Dra. Marta Borges Ortiz – De acordo.

Julgador de 1º Grau: NILTON LUIS ELSENBRUCH FILOMENA

Autores: Redação ConJur