

QUARTA CÂMARA CÍVEL
APELAÇÃO Nº 124139/2012 - CLASSE CNJ - 198 - COMARCA DE ÁGUA BOA

APELANTES: NADIR NALIN FÁVERO E OUTRO(s)

APELADO: ESTADO DE MATO GROSSO

Número do Protocolo: 124139/2012

Data de Julgamento: 07-02-2014

E M E N T A

**RECURSO DE APELAÇÃO - RESPONSABILIDADE CIVIL
OBJETIVADO ESTADO – MORTE DE DETENTO NO INTERIOR DA PENITENCIÁRIA -
DEVER DE REPARAR – DANO MORAL CONFIGURADO – DANO MATERIAL
AFASTADO. SUCUMBÊNCIA DA FAZENDA PÚBLICA. RECURSO PARCIALMENTE
PROVIDO.**

É dever do Estado zelar pela integridade física daqueles que estão sob sua tutela, sendo responsável pela indenização por danos morais sofridos pelos pais de reeducando, cuja morte ocorreu em virtude de conduta omissiva de agente público.

QUARTA CÂMARA CÍVEL
APELAÇÃO Nº 124139/2012 - CLASSE CNJ - 198 - COMARCA DE ÁGUA BOA

APELANTES: NADIR NALIN FÁVERO E OUTRO(s)

APELADO: ESTADO DE MATO GROSSO

R E L A T Ó R I O

EXMO. SR. DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA

Egrégia Câmara:

Cuida a espécie de apelação em face de sentença que julgou improcedentes os pedidos iniciais de condenação do Estado de Mato por dano moral e material, em virtude de morte de filho (portador de transtorno mental grave) por enforcamento dentro do presídio “Major Zuzi A Silva” – Água Boa-MT.

Os apelantes aduzem, em síntese, que a responsabilidade do Estado é objetiva e não subjetiva com entendeu o magistrado; os documentos dos autos comprovam que seu filho tinha problemas psicológicos (Esquisofrenia), necessitava de tratamento especial, jamais deveria ser enviado para o presídio e permanecer encarcerado; houve negligência e omissão em custodiar um doente mental que posteriormente veio a óbito enforcado com cadarços de sapato.

Requer o provimento do recurso para reconhecer a responsabilidade objetiva do Estado de Mato Grosso para condená-lo por dano moral no valor de R\$200 (duzentos) salários mínimos, com juros de 1%, desde a data da condenação e correção monetária desde a data do óbito; o dano material no valor um salário mínimo mensal; que os honorários advocatícios sejam fixados em 20% sobre o valor da condenação (fls. 229/256).

O apelado em contrarrazões alega, preliminarmente, inovação da causa de pedir, sob o fundamento de que os apelantes pretendem alterar a causa de pedir, não invocada com fundamento jurídico na petição inicial, já que em nenhum momento alegaram o fato de que a prisão de seu filho era legal ou ilegal, o que é vedado

QUARTA CÂMARA CÍVEL
APELAÇÃO Nº 124139/2012 - CLASSE CNJ - 198 - COMARCA DE ÁGUA BOA

pelo ordenamento jurídico e, no mérito, pugna pelo desprovemento do recurso (fls. 263/272).

A douta Procuradoria de Justiça às fls. 283/287-TJ/MT, opina pelo provimento parcial do recurso para condenar o Estado de Mato Grosso ao pagamento de dano moral.

É o que merece registro.

À douta Revisão.

Cuiabá, 14 de janeiro de 2014.

José Zuquim Nogueira
Desembargador Relator.

P A R E C E R (ORAL)

O SR. DR. PAULO FERREIRA ROCHA

Ratifico o parecer escrito.

V O T O

EXMO. SR. DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA (RELATOR)

Egrégia Câmara:

Como relatado, a questão versa acerca da ocorrência ou não da responsabilidade do Estado de Mato Grosso em indenizar por dano moral e material Nádir Fávero e Santo Fávero, pela morte de seu filho que estava custodiado pelo Estado.

Pelo que se infere dos autos em 15/01/2008, Eduardo Fávero, filho dos autores/apelantes, foi detido pela autoridade policial, porque mentalmente doente, estaria naquele período comportando-se de forma agressiva. Foi mantido na delegacia e posteriormente

QUARTA CÂMARA CÍVEL
APELAÇÃO Nº 124139/2012 - CLASSE CNJ - 198 - COMARCA DE ÁGUA BOA

transferido para o presídio “Major Zuzi A Silva” – Água Boa –MT, onde veio a óbito 03 (três) dias depois, vítima de enforcamento com um cadarço.

O Estado sustenta que o magistrado agiu com acerto ao julgar improcedentes os pedidos de indenização por dano moral e material, sob o fundamento de que inexistem elementos nos autos capazes de demonstrar a omissão do Estado ao promover a custódia do preso provisório.

Contudo, a Administração Pública é responsável pela incolumidade física dos presos, que estão sob sua custódia, incumbindo-lhe segurança, vigilância e o zelo pela vida e integridade dos detentos, que se encontram privados de sua liberdade.

Consta dos autos que o filho dos autores/apelantes foi encarcerado a pedido da mãe quando apresentava momentânea agressividade, por ser portador de transtornos mentais. E que, por isso, foi recolhido, inicialmente, em delegacia de polícia, e dias depois, transferido para uma cela do presídio, sendo encontrado na manhã seguinte, morto. (fls. 46-60, 105-106)

A Carta Magna adotou a teoria da responsabilidade estatal sob a modalidade do risco administrativo, consagrada no artigo 37, § 6º, da Constituição federal. Para emergir a obrigação da Administração Pública de indenizar o dano causado à vítima, basta apenas a lesão, independentemente da caracterização de culpa dos agentes estatais, conforme abaixo transcrito:

“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.”.

O legislador constituinte teve uma preocupação especial em relação aos presos, assegurando-lhes o “*respeito à integridade física e moral*”. (art. 5º, XLIX, CF). E, se tratou de tutelar até a moral dos presos, conferindo-lhe uma concreta valorização com mais razão ainda haverá de ser resguardada a própria vida deles.

No caso, ainda que se cogitasse a culpa exclusiva do interno, verifica-se do termo de declaração policial de fls. 105, manifestação do agente que noticiou o suicídio, informação de que o falecido “*Eduardo se encontrava preso na Cela I, porque não se dava bem*

QUARTA CÂMARA CÍVEL
APELAÇÃO Nº 124139/2012 - CLASSE CNJ - 198 - COMARCA DE ÁGUA BOA

com os demais reeducandos, e estes alegavam que ele sempre tinha crises nervosas". Referida situação, já reconhecida pelos agentes, justificaria, no mínimo, a tomada de maior cuidado por parte da administração, com o objetivo de coibir eventuais acontecimentos como o que culminou com a morte.

Logo, as alegações do Estado não elidem a responsabilidade da Administração Pública, ao contrário, evidencia-se a falha no sistema prisional, sua negligência, seja pelo reduzido número de agentes penitenciários, seja pela não averiguação do estado de perturbação do paciente, que demonstrava necessitar de cuidados especiais.

Ademais como bem asseverou o douto Promotor de Justiça à fl. 140:

"(...) o de cujus se encontrava naquele recinto apenas aguardando sua transferência para um Hospital de Custódia e Tratamento Psiquiátrico para devido tratamento de seu transtorno mental crônico e em poucas horas ele se suicidou com instrumento que não deveria se encontrar no interior da penitenciária, fator que demonstra a ineficiência do serviço do Estado".

Neste sentido é o precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO - MORTE DE DETENTO. O ordenamento constitucional vigente assegura ao preso a integridade física (C.F. art. 5º, XLIX) sendo dever do Estado garantir a vida de seus detentos, mantendo, para isso, vigilância constante e eficiente. Assassinado o preso por colega de cela quando cumpria pena por homicídio qualificado responde o estado civilmente pelo evento danoso, independentemente da culpa do agente público. Recurso Improvido." (REsp 0005711/RJ; 1ª Turma; Rel. Min. Garcia Vieira, Julg. 20-03-1991; DJ 22-04-91, p.04771, in www.stj.gov.br).

Sobre a responsabilidade do Poder Público, ensina Hely Lopes Meirelles:

"Por isso, incide a responsabilidade civil objetiva quando a Administração Pública assume o compromisso de velar pela integridade física da pessoa e esta vem a sofrer um dano decorrente da omissão do agente público naquela vigilância. Assim, alunos da rede oficial de ensino, pessoas internadas em hospitais públicos ou detentos, caso sofram algum dano quando esteja sob a guarda imediata do Poder Público, têm direito à indenização, salvo se ficar comprovada a ocorrência de alguma causa excludente daquela responsabilidade estatal."

E prossegue:

QUARTA CÂMARA CÍVEL
APELAÇÃO Nº 124139/2012 - CLASSE CNJ - 198 - COMARCA DE ÁGUA BOA

"O que a Constituição distingue é o dano causado pelos agentes da Administração (servidores) dos danos ocasionados por atos de terceiros, ou por fenômenos da Natureza. Observe-se que o art. 37, § 6º, só atribui responsabilidade objetiva à Administração pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causem a terceiros. Portanto, o legislador constituinte só cobriu o risco administrativo da atuação ou inação dos servidores públicos;" (Direito Administrativo Brasileiro, Malheiros Editores, 28ª ed., 2003, p. 628).

Não se indaga, portanto, sobre a culpa da Administração ou de seus agentes; basta apenas que a vítima demonstre o fato danoso e injusto, ocasionado por ação ou omissão do Poder Público. Também, pouco importa se o exame de corpo de delito confirma que a causa morte foi por enforcamento (suicídio), pois o instrumento utilizado para tal ato fatal (dois cadarços de sapato) foram introduzidos de forma ilícita, na área restrita dos detentos.

Portanto, verifica-se que restou comprovado o evento danoso e o resultado. Torna-se evidente onexo causal entre a morte do detento e o comportamento estatal. Evidencia-se o liame entre a conduta omissiva da Administração e o prejuízo suportado pelos pais da vítima, que tiveram seu filho morto dentro da Unidade Prisional.

É o entendimento do Supremo Tribunal Federal:

"MORTE DE DETENTO POR COLEGAS DE CARCERAGEM. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. 3. DETENTO SOB A CUSTÓDIA DO ESTADO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. 4. TEORIA DO RISCO ADMINISTRATIVO. CONFIGURAÇÃO DO NEXO DE CAUSALIDADE EM FUNÇÃO DO DEVER CONSTITUCIONAL DE GUARDA (ART. 5º, XLX). RESPONSABILIDADE DE REPARAR O DANO QUE PREVALECE AINDA QUE DEMONSTRADA A AUSÊNCIA DE CULPA DOS AGENTES PÚBLICOS" (RE nº 272.839-0/MT; 2ª Turma; Rel. Min. Gilmar Mendes; Julg. 01-02-05, in www.stf.gov.br).

Com efeito, responsável é o ente estatal, pelo ilícito civil, a indenização pelo dano moral aos apelantes é imperativa, em face da morte do filho no interior do presídio, nas dependências do banheiro, enforcado com cadarço de sapatos que foram amarrados à grade da janela do banheiro.

No caso dos autos, ressaltado evidente que o estado não se desincumbiu do

QUARTA CÂMARA CÍVEL
APELAÇÃO Nº 124139/2012 - CLASSE CNJ - 198 - COMARCA DE ÁGUA BOA

seu mister de garantir a integridade física do detento, restando, pois, demonstrado, à toda evidência, que o dano surgiu do evento lesivo causado por desídia do apelante (Estado de Mato Grosso), em razão do que qual a apelante (mãe da vítima) experimentou a dor psíquica da perda do filho, tornando inequívoca a obrigação de indenizar.

É o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e deste Sodalício:

“ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MORTE DE DETENTO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. QUANTUM INDENIZATÓRIO. NECESSIDADE DE REVISÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de justiça firmou-se no sentido de que a responsabilidade estatal pela morte de detento no interior de presídio é objetiva. Súmula 83/STJ. 2. Apenas em situações excepcionais, em que a parte demonstra de forma contundente que o valor fixado para o pagamento de indenização por danos morais é exorbitante ou irrisório, o que não ocorreu no caso, a jurisprudência deste Superior Tribunal permite o afastamento do óbice previsto na Súmula 7/STJ para que seja possível a sua revisão. 3. Agravo regimental não provido.” (AgRg no AREsp 283.111/PE, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/04/2013, DJe 16/04/2013) (destaquei)

“APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO — MORTE DE REEDUCANDO — INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS PLEITEADA PELOS PAIS — CONDUTA OMISSIVO-COMISSIVA DE AGENTE PÚBLICO — RESPONSABILIDADE DO ESTADO — CABIMENTO — QUANTUM — ADEQUAÇÃO AO CASO CONCRETO — VALOR ESTIPULADO NA INICIAL MERAMENTE INDICATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA — FIXAÇÃO ATÉ A DATA DO EFETIVO PAGAMENTO — INADEQUAÇÃO — REGIME

QUARTA CÂMARA CÍVEL
APELAÇÃO Nº 124139/2012 - CLASSE CNJ - 198 - COMARCA DE ÁGUA BOA

ESPECIAL APLICÁVEL À FAZENDA PÚBLICA. Cabe ao Estado indenizar os danos morais sofridos pelos pais de reeducando, cuja morte ocorreu em virtude de conduta omissivo-comissiva de agente público. O quantum devido deve ser adequado ao caso, servindo o valor constante da inicial de mero indicativo ao magistrado. A correção monetária fixada até a data do pagamento não é adequada à hipótese de condenação judicial da Fazenda Pública, visto que o adimplemento desta está sujeito a regime especial constitucional. Recursos não providos. Sentença retificada em parte.” (Apelação / Reexame Necessário , 108421/2011, DES.LUIZ CARLOS DA COSTA, QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data do Julgamento 02/10/2012, Data da publicação no DJE 19/10/2012) (destaquei)

Com base nesse entendimento, tenho por proporcional e razoável que a reparação pelo dano moral sofrido pelos apelantes seja fixada no valor de R\$ 72.400,00 (setenta e dois mil e quatrocentos reais).

Neste sentido é o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça:

“PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. MORTE. DANOS MORAIS. QUANTUM INDENIZATÓRIO. COMPATÍVEL. SITUAÇÃO ECONÔMICA. RÉU.

1. A perda precoce do filho em razão de omissão do Estado, configura hipótese de responsabilidade civil por danos morais, os quais devem ser arbitrados pelo juiz, de forma a amenizar a severa dor moral experimentada pela mãe. 2. O quantum a ser fixado na ação de indenização por danos morais deve assegurar a justa reparação do prejuízo calcado nos cânones da exemplariedade e solidariedade sem proporcionar enriquecimento sem causa do autor, devendo, por isso, levar em consideração a capacidade econômica do réu, tornando a condenação exemplar, suportável.” (Resp 418502-SP; 1ª Turma; Relator Ministro Luiz Fux; Julg. 05-09-02; DJ 30-09-02, in www.stj.gov.br). (destaquei)

QUARTA CÂMARA CÍVEL
APELAÇÃO Nº 124139/2012 - CLASSE CNJ - 198 - COMARCA DE ÁGUA BOA

Com relação ao pedido de condenação do Estado de Mato Grosso ao pagamento de 1 (um) salário mínimo por dano material, sob o fundamento de o de cujus faleceu aos 25 (vinte e cinco) anos de idade e recebia, ao tempo de sua morte, auxílio de 1 (um) salário mínimo pelo Instituto Nacional da Seguridade Social e com esse valor além de se sustentar ainda ajudava seus pais com as despesas, entendo que não pode ser usada como parâmetro para pleitear pensão periódica.

Primeiro, porque não há provas nos autos que, no momento da prisão do filho da apelante, ele estava recebendo auxílio da previdência social, posto que somente fora juntada cópia da carteira de trabalho (fls. 44-45), que demonstra o recebimento do seguro desemprego na data de 11/02/2005.

Segundo, porque o auxílio da previdência possui caráter de benefício da assistência social que permite o acesso de idosos e pessoas com deficiência às condições mínimas de uma vida digna e por ser um benefício deixou de ser pago ao tempo da morte do beneficiário.

Nesse sentido, assim manifestou o douto Procurador de Justiça em seu parecer:

“(...) Por outro lado, o pedido de indenização por danos materiais, a ser paga mediante pensão periódica, revela-se improcedente. Certeiros outra vez os termos do parecer lavrado em primeiro grau: Eduardo Fávero, ao tempo de sua morte, recebia auxílio do INSS, verba de caráter assistencial limitada à pessoa do beneficiário, por isso intransferível. Ademais, não se vislumbra nos autos redução patrimonial dos autores em decorrência da sua falta (f. 154).”

No tocante à correção monetária, na indenização por danos morais, deve incidir a partir da fixação do quantum indenizatório do dano moral, conforme Súmula 362 do STJ e os juros moratórios a partir do evento danoso. Vejamos:

“ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. MORTE DE PRESO NO ESTABELECIMENTO CARCERÁRIO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. FALHA NO SERVIÇO. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DO DIREITO EM RELAÇÃO A UMA DAS AUTORAS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL.

QUARTA CÂMARA CÍVEL
APELAÇÃO Nº 124139/2012 - CLASSE CNJ - 198 - COMARCA DE ÁGUA BOA

DATA DA FIXAÇÃO DO VALOR INDENIZATÓRIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 362/STJ. REVISÃO DO QUANTUM. NECESSIDADE DE REEXAME DOS FATOS DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ. JUROS MORATÓRIOS. DATA DO EVENTO DANOSO. 1. Cuidam os autos de ação de indenização por danos morais e materiais ajuizada por companheira e filhas de detento contra o Estado do Rio Grande do Sul, em razão de falha no serviço quando da custódia deste, que fora morto no estabelecimento carcerário. 2. (...) 3. A correção monetária da indenização do dano moral incide desde a data do arbitramento, a teor do que prescreve a Súmula 362 desta Corte. Assim, inaplicável, nesses casos, o enunciado da Súmula 43/STJ (REsp 1.006.099/PR, Rel. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 4/2/2009). 4. (...) 6. Com relação ao termo inicial dos juros moratórios, a jurisprudência pacificada nesta Corte é no sentido de que estes incidem desde a data do evento danoso quando a responsabilidade é extracontratual, aplicando-se ao caso a Súmula 54 deste Superior Tribunal de Justiça. 7. Agravo regimental não provido.”(AgRg no REsp 1124835/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/05/2010, DJe 11/05/2010)

Do exposto, **dou provimento parcial** ao recurso, para julgar procedente o pedido de dano moral e, via de consequência, condenar o Estado de Mato Grosso a pagar a quantia de R\$ 72.400,00 (setenta e dois mil e quatrocentos reais), corrigidos monetariamente a partir desta data, e acrescido de juros a partir do evento danoso.

Condeno, ainda, ao pagamento de honorários no valor de R\$ 3.620,00 (três mil seiscentos e vinte reais).

É como voto.

QUARTA CÂMARA CÍVEL
APELAÇÃO Nº 124139/2012 - CLASSE CNJ - 198 - COMARCA DE ÁGUA BOA

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos os autos em epígrafe, a QUARTA CÂMARA CÍVEL do Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso, sob a Presidência do DES. LUIZ CARLOS DA COSTA, por meio da Câmara Julgadora, composta pelo DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA (Relator), DESA. SERLY MARCONDES ALVES (Revisora) e DES. LUIZ CARLOS DA COSTA (Vogal), proferiu a seguinte decisão: **À UNANIMIDADE, PROVEU PARCIALMENTE O RECURSO.**

Cuiabá, 7 de fevereiro de 2014.

DESEMBARGADOR JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA - RELATOR

PROCURADOR DE JUSTIÇA