



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO CARLOS**  
**FORO DE SÃO CARLOS**  
**VARA DA FAZENDA PÚBLICA**  
**RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760**  
**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

### SENTENÇA

Processo Digital nº: **1013642-18.2016.8.26.0566**  
 Classe - Assunto: **Procedimento Comum - Perdas e Danos**  
 Requerente: **Gesiel Cleber Divino**  
 Requerido: **'Fazenda Pública do Estado de São Paulo**

Justiça Gratuita

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Gabriela Müller Carioba Attanasio**

Vistos.

Trata-se de Ação de Indenização por Danos Morais, proposta por **GESIEL CLÉBER DIVINO**, em face da **FAZENDA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO**, na qual objetiva a condenação da ré por privação indevida de sua liberdade, pelo período de 12 de dezembro de 2015 a junho de 2016, após ter sido abordado por policiais militares, em meio a eucaliptos, nos fundos da UFSCar, por suspeita de ter sido um dos autores de crime de roubo praticado contra Joice Rodrigues. Relata que equivocadamente identificado pela vítima e que sua custódia preventiva se baseou em provas frágeis, tendo, inclusive, sido inocentado da acusação de roubo, tendo sofrido prejuízos morais, pelos quais busca indenização.

A inicial veio instruída com Procuração (fl. 5) e com os documentos de fls. 6-518.

A ação foi, inicialmente, distribuída a 2ª Vara Cível, tendo, contudo, o Juízo reconhecido a incompetência para julgamento do feito, determinando a remessa dos autos a esta Vara da Fazenda Pública (fl. 519).

O Estado de São Paulo contestou, às fls. 529-537, arguindo, em síntese, que: **a)** a absolvição criminal por insuficiência de provas não gera, por si só, o recebimento de indenização pelo réu que foi regularmente processado; **b)** os atos praticados pelos policiais e pelas autoridades foram revestidos de absoluta legalidade; **c)** o exercício regular do direito de ação pelo Estado não dá ensejo a qualquer pedido indenizatório; **d)** não houve abuso ou erro no caso em exame; **e)** se procedente o pedido, a fixação da reparação deve ser fixada em patamar bem abaixo do valor de R\$ 264 mil pretendidos pelo autor.

Houve réplica.

**É O RELATÓRIO.**

**PASSO A FUNDAMENTAR E DECIDIR.**

O processo comporta julgamento antecipado, por versar sobre matéria somente de



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO CARLOS**  
**FORO DE SÃO CARLOS**  
**VARA DA FAZENDA PÚBLICA**  
**RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760**  
**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

direito, sendo desnecessária a dilação probatória. Por isso, julgo a lide antecipadamente nos termos do artigo 355, I, do Código de Processo Civil.

O pedido não merece acolhida.

Anote-se que, a par da responsabilidade objetiva do ente estatal, insculpida no art. 37, § 6º, da CF, é de se observar que a reparação pretendida pelo autor, decorrente de privação de sua liberdade de 12 de dezembro de 2015 a 9 de junho de 2016, depende da demonstração da presença do dano e do nexo causal. Ela decorre do dever do Estado de indenizar os danos que seus agentes causarem aos particulares no exercício da atividade administrativa.

Caracterizada a prisão indevida, o ente estatal possui a obrigação de reparar os danos advindos dessa conduta nos termos do que institui o art. 5º, inc. LXXV, da CF/88: "*o Estado indenizará o condenado por erro judiciário, assim como o que ficar preso além do tempo fixado na sentença*".

No âmbito infraconstitucional estabelecem os artigos 630 do Código de Processo Penal e 954, inciso I, do Código Civil, respectivamente:

*"Art. 630 O tribunal, se o interessado o requerer, poderá reconhecer o direito a uma justa indenização pelos prejuízos sofridos".*

*"Art. 954. A indenização por ofensa à liberdade pessoal consistirá no pagamento das perdas e danos que sobrevierem ao ofendido, e se este não puder provar prejuízo, tem aplicação o disposto no parágrafo único do artigo antecedente.*

*Parágrafo único. Consideram-se ofensivos da liberdade pessoal:*

*[...]*

*III - a prisão ilegal.*

Nesse aspecto, impende salientar que a possibilidade de prisão em flagrante está prevista no art. 5º, inc. LXI, da CF/88, que assim dispõe:

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

*[...]*

*LXI - ninguém será preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente, salvo nos casos de transgressão militar ou crime propriamente militar, definidos em lei.*

O Código de Processo Penal, por sua vez, regulamenta a matéria no seu art. 301:

*Art. 301. Qualquer do povo poderá e as autoridades policiais e seus agentes*



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO CARLOS**  
**FORO DE SÃO CARLOS**  
**VARA DA FAZENDA PÚBLICA**  
**RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760**  
**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

*deverão prender quem quer que seja encontrado em flagrante de delito.*

Cabe inferir, assim, se a prisão do autor foi, de fato, indevida.

Da leitura dos dispositivos normativos acima elencados é possível concluir que a prisão advinda do flagrante delito é lícita quando em cumprimento do dever legal, sobretudo a considerar que, para os agentes estatais, tal providência não se trata de uma mera faculdade, mas, sim, de uma imposição legal.

Consta nos autos que o autor foi preso em flagrante delito, após ter sido identificado no meio de uma plantação de eucalyptos, nos fundos da UFSCar, pelos policiais militares que o identificaram pelas características idênticas às declinadas pela vítima de roubo, Joice Rodrigues, à lotérica localizada na Rua João de Lourenço, nº 647, bairro Maria Stella Fagá.

Da leitura dos autos (fls. 15, 20 e 46), verifica-se que a ofendida procedeu ao reconhecimento do requerido que lhe teria apontado o revólver e estava de camiseta vermelha. O período prisão provisória, isto é, desde a prisão em flagrante, convertida em preventiva (fl. 72) e mantida diante de manutenção da situação fática (fl. 128), ocorreu em vista de elementos de convicção que, naquele momento, convergiam para imputar ao autor a autoria da prática delituosa, não havendo que se falar em qualquer irregularidade.

Em vista disso, não se vê erro crasso, abuso ou ilegalidade na prisão em flagrante que observou ao que preceitua o inc. IV do art. 302 do CPP: "*considera-se em flagrante delito quem: [...] é encontrado, logo depois, com instrumentos, armas, objetos ou papéis que façam presumir ser ele o autor da infração*".

A absolvição do autor (fls. 482-492), por inexistir indícios seguros da sua responsabilidade, não retroage para tornar ilegal o que, na ocasião, era legal.

Sobre o tema preleciona Rui Stoco<sup>1</sup>:

*"Nenhuma prisão provisória, preventiva ou em flagrante delito, poderá ocorrer fora das hipóteses previstas na lei processual penal, sem que estejam os pressupostos ali estabelecidos, pena de se responsabilizar não só o Estado como, por via de regresso, o agente da autoridade, o magistrado, o membro do Ministério Público, o homem do povo e quem quer que tenha participado do ato. Mas, preenchidas as condições da lei e revestida a prisão de legalidade estrita, não há como vislumbrar direito de reparação pelo só fato da prisão que não se converteu em definitiva pela condenação. O Direito Positivo, expresso na lei processual penal, perderá efetivamente e se instalará o medo e se fomentará e incentivará a criminalidade. Não haverá segurança jurídica para a sociedade, nem mesmo para o aplicador da lei.*

*Ora, se as medidas de caráter cautelar estão previstas e permitidas não podem se transmutar em ato ilícito apenas porque houve a absolvição posterior.*

*Prisão indevida não significa nem se confunde com a prisão que se mostrou necessária em um certo momento da persecutio criminis. Prisão indevida é*

<sup>1</sup> STOCO, Rui. **Tratado de Responsabilidade Civil**, 6ª. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 1038



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO CARLOS**  
**FORO DE SÃO CARLOS**  
**VARA DA FAZENDA PÚBLICA**  
**RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760**  
**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

aquela que ocorreu de forma ilegítima e abusiva em desobediência à realidade fática e aos requisitos formais.  
Somente quando a prisão se transporta para a ilicitude é que poderá ensejar a reparação” [grifei].

Esse entendimento se coaduna com o deste Egrégio Tribunal que, assim, tem decidido:

*RESPONSABILIDADE CIVIL – Dano moral – Prisão processual decretada em ação penal por denúncia de prática de homicídio, nos termos do art. 121, § 2º, incisos II e IV, do Código Penal – Soltura após sentença absolutória proferida pelo Tribunal do Juri, o qual entendeu pela ocorrência de legítima defesa – Alegação de erro judiciário – Inocorrência – Pleito de responsabilidade por ato lícito – Inaplicabilidade - Exercício regular das funções jurisdicionais – Falta de demonstração de arbitrariedade ou excesso de poder - Sentença de procedência reformada – Recurso do demandante não provido e recurso da demandada provido.*

(Apelação nº 1048094-75.2015.8.26.0053, Relator(a): Luis Ganzerla; Comarca: São Paulo; Órgão julgador: 11ª Câmara de Direito Público; Data do julgamento: 05/07/2016; Data de registro: 07/07/2016)

*APELAÇÃO CÍVEL. Ação de Indenização por danos morais. Prisão Temporária e posterior absolvição por reconhecer a inexistência de delito praticado pelo apelante. Demanda julgada improcedente. Recurso do autor buscando a inversão do julgado. Inadmissibilidade. O julgamento que absolveu o apelante entendendo que restou provado a inexistência de crime, não retroage para tornar ilegal o que legal era na ocasião da prisão temporária. Em razão de sua própria natureza, a prisão temporária somente é indenizável se reconhecido o erro manifesto decorrente de culpa grave ou dolo do agente do Estado. Sentença mantida. Recurso não provido.*

(Apelação nº 0024378-07.2013.8.26.0053, Relator(a): Ronaldo Andrade; Comarca: São Paulo; Órgão julgador: 3ª Câmara de Direito Público; Data do julgamento: 18/08/2015; Data de registro: 20/08/2015)

Dessa forma, em vista do regular exercício da atividade jurisdicional, uma vez que havia, à época, fundados motivos para a imputação do cometimento grave ilícito penal ao autor, não há que se falar em pagamento de indenização a título de danos morais.

Ante o exposto, julgo **IMPROCEDENTE** o pedido, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil.

Condeno o autor a arcar com as custas processuais e honorários advocatícios que fixo, por equidade, por analogia inversa ao artigo 85, § 8º do CPC, em R\$ 770,00 (setecentos e setenta reais), observada a gratuidade da justiça.

P.I.



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO CARLOS**  
**FORO DE SÃO CARLOS**  
**VARA DA FAZENDA PÚBLICA**  
**RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760**  
**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

São Carlos, 10 de março de 2017.

**DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006,  
CONFORME IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA**