



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

NCS

Nº 70084470350 (Nº CNJ: 0085394-67.2020.8.21.7000)

2020/Cível

***APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL.  
BOATE KISS. INDENIZAÇÃO POR DANOS  
MATERIAIS E MORAIS. ENTE PÚBLICO.  
RESPONSABILIDADE OBJETIVA. APLICAÇÃO DO  
ARTIGO 37§6º DA CF. DEVER DE INDENIZAR.***

*1) Trata-se de ação indenizatória, na qual postulam os autores indenização por danos materiais e morais, em face da morte de seu filho na noite do dia 27/01/2013, nas dependências da Boate Kiss, em decorrência de incêndio, julgada improcedente na origem.*

***2) DEVER DE INDENIZAR DOS ENTES PÚBLICOS*** - *A responsabilidade civil do Estado e do Município é objetiva, nos termos do artigo 37, § 6º, da Constituição Federal, respondendo pelos danos que seus agentes derem causa, seja por ação, seja por omissão, cabendo à parte contrária a prova dos fatos, o nexo de causalidade e o dano. Nas hipóteses de omissão do Poder Público, todavia, aplica-se a Teoria da Responsabilidade Civil Subjetiva, exigindo, então, a comprovação da falha do ente público no dever de agir, consubstanciada na não adoção de medida efetiva e eficaz a fim de impedir o resultado danoso. Precedentes doutrinários e jurisprudenciais.*

***3) No caso dos autos, a responsabilidade do ente público deve ser reconhecida, uma vez que a prova é vasta a evidenciar a falha de fiscalização***



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

NCS

Nº 70084470350 (Nº CNJ: 0085394-67.2020.8.21.7000)

2020/Cível

*sobre o funcionamento do estabelecimento e falha na fiscalização sobre a atividade explorada pela empresa ré – Boate Kiss, quer não estava adequada quanto aos critérios de segurança para o exercício regular da atividade – casa noturna.*

*4) Evidente a responsabilidade do Estado do Rio Grande do Sul e do Município de Santa Maria em reparar os danos sofridos pelos autores, uma vez evidenciada a falha no dever de fiscalização da Boate Kiss e o nexo de causalidade com o evento danoso, aliado ao princípio da solidariedade social para com as vítimas da tragédia.*

**5) DANOS MORAIS E QUANTUM INDENIZATÓRIO** - *Relativamente aos danos morais, pouco precisa ser dito, considerando ser evidente o sofrimento e a tristeza profunda suportadas pelos pais com a perda de um filho, de apenas 19 anos de idade, mormente em uma situação tão trágica. Trata-se, o caso em apreço, de danos morais **in re ipsa**.*

*6) Pertinente ao valor do dano moral deve ser estabelecido de maneira a compensar a lesão causada em direito da personalidade e com atenção aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, bem como aos casos análogos da jurisprudência, arbitra-se a indenização em R\$50.000,00 (...) para cada autor.*



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

NCS

Nº 70084470350 (Nº CNJ: 0085394-67.2020.8.21.7000)

2020/Cível

**7) DANOS MATERIAIS** - *Pertinente aos danos materiais, cabível a restituição dos valores dispendidos pelos autores com o pagamento do funeral do filho falecido, consoante comprovantes juntados às fls. 31-33. Entretanto, considerando a ausência de comprovação, descabida a pretensão ressarcitória em relação às despesas com consultas médicas e medicamentos de uso contínuo.*

**8) PENSIONAMENTO** - *Os autores não lograram êxito em comprovar a dependência econômica com o falecido, tampouco que ele contribuisse com o sustento da família, não havendo se falar em presunção do dever de prestação alimentar, tendo em vista que os lesados são genitores da vítima e possuem rendimentos próprios (agricultores). Ademais, conforme informado na exordial, o filho falecido, que já era maior de idade (19 anos à época do fato), não residia mais com os pais, morando com um de seus irmãos.*

**9)** *Sendo assim, impõe-se o parcial acolhimento dos pedidos, com o redimensionamento dos ônus sucumbenciais.*

**APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.**



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

NCS

Nº 70084470350 (Nº CNJ: 0085394-67.2020.8.21.7000)

2020/Cível

APELAÇÃO CÍVEL

SEXTA CÂMARA CÍVEL

Nº 70084470350 (Nº CNJ: 0085394-  
67.2020.8.21.7000)

COMARCA DE SANTA MARIA

ONDINA MARTINS KOGLIN

APELANTE

SADI FLORI KOGLIN

APELANTE

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

APELADO

MUNICÍPIO DE SANTA MARIA

APELADO

#### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam os Desembargadores integrantes da Sexta Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado, à unanimidade, em dar parcial provimento à apelação.

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, além do signatário, os eminentes Senhores **DES. LUÍS AUGUSTO COELHO BRAGA (PRESIDENTE) E DES.<sup>a</sup> ELIZIANA DA SILVEIRA PEREZ.**

Porto Alegre, 22 de outubro de 2020.

DES. NIWTON CARPES DA SILVA,

RELATOR.



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

NCS

Nº 70084470350 (Nº CNJ: 0085394-67.2020.8.21.7000)

2020/Cível

## RELATÓRIO

### **DES. NIWTON CARPES DA SILVA (RELATOR)**

ONDINA MARTINS KOGLIN e SADI FLORI KOGLIN ajuizaram ação indenizatória em face de MUNICÍPIO DE SANTA MARIA e ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL, pretendendo receber indenização por danos morais, materiais e pensionamento em razão do falecimento de Ilivelton Martins Koglin (filho dos autores), que faleceu na "Boate Kiss" quando do incêndio ocorrido no dia 27/01/2013. Aduziram que tal acontecimento causou-lhes considerável abalo moral e psicológico, além de danos materiais. Discorreram acerca da responsabilidade dos réus. Por fim, postularam pela procedência da ação com a condenação dos entes público ao pagamento das indenizações requeridas.

Sobreveio sentença de improcedência da ação, com a condenação dos autores ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios do patrono da parte ré, arbitrados em 10% sobre o valor atualizado da causa, cuja exigibilidade resta suspensa em razão da gratuidade de justiça deferida (fls. 376-385).



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

NCS

Nº 70084470350 (Nº CNJ: 0085394-67.2020.8.21.7000)

2020/Cível

A parte autora apelou aduzindo que, embora a sentença tenha reconhecido a omissão dos entes públicos, justificou a improcedência pela irrelevância jurídica da omissão para a produção do evento danoso. Mencionaram que estando inválido o alvará na época do fato, os entes públicos tinham o dever de fiscalizar o funcionamento da boate, ou mesmo interditá-la. Defenderam já ter sido decidido ir este tribunal, em outras demandas, a responsabilidade dos entes públicos pelo mesmo fato. Apontaram o julgado 70067053884, como paradigma, Por fim, requereram o provimento do recurso com a reforma da sentença (fls. 407-410).

Apenas o estado apresentou contrarrazões (fls. 422/448).

O Ministério Público exarou parecer opinando pelo parcial provimento do recurso.

Os autos vieram conclusos em 13 de setembro de 2020.

É o relatório.



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

NCS

Nº 70084470350 (Nº CNJ: 0085394-67.2020.8.21.7000)

2020/Cível

## VOTOS

### **DES. NIWTON CARPES DA SILVA (RELATOR)**

Eminentes colegas. Trata-se, consoante sumário relatório, de ação indenizatória, na qual postulam os autores indenização por danos materiais e morais sofridos em face da morte de seu ente familiar na noite do dia 27/01/2013 nas dependências da Boate Kiss em decorrência de incêndio, julgada improcedente na origem.

Inicialmente, impende destacar que a tragédia ocorrida nas dependências da Boate Kiss no ano de 2013, no Município de Santa Maria, que vitimou 242 pessoas, é fato público e notório.

*In casu*, trata-se de ação movida pelos pais de uma das vítimas, buscando indenização pelo lamentável e doloroso episódio ocorrido.

#### **1) Dever de indenizar dos entes públicos**

***Ab initio***, destaco que a responsabilidade civil do Estado e do Município é objetiva nos termos do artigo 37, § 6º, da Constituição Federal, respondendo pelos danos que seus agentes derem causa, seja por ação, seja por



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

NCS

Nº 70084470350 (Nº CNJ: 0085394-67.2020.8.21.7000)

2020/Cível

omissão, cabendo à parte contrária a prova dos fatos, o nexo de causalidade e o dano.

Entretanto, nas hipóteses de omissão do Poder Público, como ocorre no presente caso, aplica-se a Teoria da Responsabilidade Civil Subjetiva, exigindo-se, então, a comprovação da falha do ente público no dever de agir, consubstanciada na não adoção de medidas efetivas e eficazes a fim de impedir o resultado danoso.

Por oportuno, me valho dos ensinamentos do Prof. SÉRGIO CAVALIERI FILHO (Programa de Responsabilidade Civil. 10. ed. rev. e ampl.– São Paulo: Ed. Atlas, 2012. p. 287-288) acerca do assunto, *in verbis*.

*(...) é de se concluir que a responsabilidade subjetiva do Estado não foi de todo banida da nossa ordem jurídica. **A regra é a responsabilidade objetiva, fundada na teoria do risco administrativo**, sempre que o dano for causado por agentes do Estado, nessa qualidade; sempre que houver direta relação de causa e efeito entre a atividade administrativa e o dano. Resta, ainda, espaço, todavia, para a*



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

NCS

Nº 70084470350 (Nº CNJ: 0085394-67.2020.8.21.7000)

2020/Cível

*responsabilidade subjetiva nos casos acima examinados – fatos de terceiros e fenômenos da Natureza – determinando-se, então, a responsabilidade da Administração, com base na culpa anônima ou falta de serviço, seja porque este não funcionou, quando deveria normalmente funcionar, seja porque funcionou mal ou funcionou tardiamente”.*

**A responsabilidade subjetiva é regra básica, que persiste independentemente de existir ou não norma legal a respeito. Todos respondem subjetivamente pelos danos causados a outrem, por um imperativo ético-jurídico universal de justiça.** Destarte, não havendo previsão de responsabilidade objetiva, ou não estando esta configurada, será sempre aplicável a cláusula geral da responsabilidade subjetiva se configurada a culpa, nos termos do art. 186 do Código Civil.

No mesmo sentido sustenta o renomado administrativista CELSO ANTONIO BANDEIRA DE MELLO (Curso de Direito Administrativo, 19ª edição),

***expressis verbis:***

*Quando o dano foi possível em decorrência de uma omissão do Estado (o serviço não funcionou,*



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

NCS

Nº 70084470350 (Nº CNJ: 0085394-67.2020.8.21.7000)

2020/Cível

*funcionou tardia ou ineficientemente) é de se aplicar a teoria da responsabilidade subjetiva.*

*Com efeito, se o Estado não agiu, não pode, logicamente, ser ele o autor do dano. E se não foi o autor, só cabe responsabilizá-lo caso esteja obrigado a impedir o dano. Isto é: só faz sentido responsabilizá-lo se descumpriu dever legal que lhe impunha obstar ao evento lesivo. Deveras, caso o Poder Público não estivesse obrigado a impedir o acontecimento danoso, faltaria razão para impor-lhe o encargo de suportar patrimonialmente as consequências da*

*lesão. **Logo, a responsabilidade estatal por ato omissivo é sempre responsabilidade por comportamento ilícito. E, sendo responsabilidade por ilícito, é necessariamente responsabilidade subjetiva,** pois não há conduta ilícita do Estado (embora do particular possa haver) que não seja proveniente de negligência, imprudência ou imperícia (culpa) ou, então, deliberado propósito de violar a norma que o constituía em dada obrigação (dolo). **Culpa e dolo são justamente as modalidades de responsabilidade subjetiva.***

*Não bastará, então, para configurar-se responsabilidade estatal, a simples relação entre a ausência do serviço (omissão estatal) e o dano sofrido. Com efeito: inexistindo obrigação legal de impedir um certo evento danoso (obrigação, de*



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

NCS

Nº 70084470350 (Nº CNJ: 0085394-67.2020.8.21.7000)

2020/Cível

*resto, só cogitável quando haja possibilidade de impedi-lo mediante atuação diligente), seria um verdadeiro absurdo imputar ao Estado responsabilidade por um dano que não causou, pois isto equivaleria a extraí-la do nada; significaria pretender instaurá-la prescindindo de qualquer fundamento racional ou jurídico. Cumpre que haja algo mais: culpa por negligência, imprudência ou imperícia no serviço, ensejadoras do dano, ou então o dolo, intenção de omitir-se, quando era obrigatório para o Estado atuar e fazê-lo segundo um certo padrão de eficiência capaz de obstar ao evento lesivo. Em uma palavra: é necessário que o Estado haja incorrido em ilicitude, por não ter ocorrido para impedir o dano ou por haver sido insuficiente neste mister, em razão de comportamento inferior ao padrão legal exigível.*

*(...)*

*Em síntese: se o Estado, devendo agir, por imposição legal, não agiu ou o fez deficientemente, comportando-se abaixo dos padrões legais que normalmente deveriam caracterizá-lo, responde por esta incúria, negligência ou deficiência, que traduzem um ilícito ensejador do dano, não evitando quando, de direito, devia sê-lo. Também não o socorre eventual incúria em ajustar-se aos padrões devidos.*



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

NCS

Nº 70084470350 (Nº CNJ: 0085394-67.2020.8.21.7000)

2020/Cível

*Reversamente, descabe responsabilizá-lo se, inobstante atuação compatível com as possibilidades de um serviço normalmente organizado e eficiente, não lhe foi possível impedir o evento danoso gerado por força (humana ou material) alheia. Não se pode, portanto, enfocar todo o problema da responsabilidade do Estado por comportamentos unilaterais a partir da situação do lesado, ou seja, daquele que sofreu um "dano injusto". É que, tratando-se de responsabilidade por comportamento estatal omissivo, o dano não é obra do Estado. Por isso cabe responsabilizá-lo se o seu comportamento omissivo era censurado pelo Direito. Fora daí, quando couber, a responsabilidade será de outrem: do próprio agente do dano.*

SERGIO CAVALIERI FILHO, em sua majestosa obra de Responsabilidade Civil (Programa de Responsabilidade Civil, 9ª Ed., p.240), proclama a necessidade da distinção entre a omissão genérica do Estado e omissão específica, quando preleciona o seguinte, **verbis**:

*É preciso, ainda, distinguir omissão genérica do Estado (item 77) e omissão específica.*



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

NCS

Nº 70084470350 (Nº CNJ: 0085394-67.2020.8.21.7000)

2020/Cível

*Observa o talentoso jurista Guilherme Couto de Castro, em excelente monografia com que brindou o nosso mundo jurídico, "não ser correto dizer, sempre, que toda hipótese de dano proveniente de omissão estatal será encarada, inevitavelmente, pelo ângulo subjetivo. Assim será quando se tratar de omissão genérica. Não quando houver omissão específica, pois há dever individualizado de agir (A responsabilidade objetiva no Direito Brasileiro, Forense, 1997, p. 37). Mas, afinal de contas, qual a distinção entre omissão genérica e omissão específica? Haverá omissão específica quando o Estado, por omissão sua, crie a situação propícia para a ocorrência do evento em situação que tinha o dever de agir para impedi-lo.*

*(...) Os nossos Tribunais tem reconhecido a omissão específica do Estado quando a inércia administrativa é a causa direta e imediata do não-impedimento do evento, como nos casos de morte de detento em penitenciária e acidente com aluno de colégio público durante o período de aula. (...).*

O caso dos autos revela a aplicação necessária do reconhecimento da omissão específica do Estado/Município justamente porque de sua inércia e negligência nasce **ipso facto** a lesão à direito alheio, no caso da ausência de atuação do Poder de Polícia que lhe é conferido, o que, se tivesse atuado, teria



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

NCS

Nº 70084470350 (Nº CNJ: 0085394-67.2020.8.21.7000)

2020/Cível

acarretado o fechamento da casa noturna com adequação às normas de segurança, impedindo a eclosão do catastrófico sinistro.

Mesmo se tratando de condutas omissivas do poder público, em observância aos princípios do Estado Democrático de Direito, da solidariedade social, da isonomia e da justiça distributiva, aliado ao fato de que a conduta omissiva decorreria de uma inoperância estatal, adota-se a responsabilidade objetiva, com fulcro na teoria do risco administrativo, conforme reafirmado, recentemente, nos autos do Recurso Extraordinário nº 841.526, referente ao TEMA 592 do STF, Rel. Min. LUIZ FUX, em situação em que se discutia a responsabilidade civil do Estado por morte de detento, consoante se depreende da seguinte passagem daquele *leading case*, *ipsis litteris*:

*Com efeito, não cabe ao intérprete estabelecer distinções onde o texto constitucional não o fez. Ora, o artigo 37, § 6º, da Constituição Federal determina que o Estado responderá objetivamente pelos danos que seus agentes causarem a terceiros ("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*



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

NCS

Nº 70084470350 (Nº CNJ: 0085394-67.2020.8.21.7000)

2020/Cível

*responsável nos casos de dolo ou culpa” - grifei), de modo que basta que esse nexos de causalidade se forme para que a responsabilidade surja, não exigindo a norma constitucional em questão que a conduta estatal seja comissiva ou omissiva. Perfilhando o mesmo entendimento é a lição de **GUSTAVO TEPEDINO** (A evolução da responsabilidade civil no direito brasileiro e suas controvérsias na atividade estatal, in *Temas de Direito Civil*. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, 4ª Edição, p. 221): “Não é dado ao intérprete restringir onde o legislador não restringiu, sobretudo em se tratando de legislador constituinte – *ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus*. A Constituição Federal, ao introduzir a responsabilidade objetiva para os atos da administração pública, altera inteiramente a dogmática da responsabilidade neste campo, com base em outros princípios axiológicos e normativos (dentre os quais se destacam o da isonomia e o da justiça distributiva), perdendo imediatamente base de validade qualquer construção ou dispositivo subjetivista, que se torna, assim, revogado ou, mais tecnicamente, não recepcionado pelo sistema constitucional.” Deveras, é fundamental ressaltar que, não obstante o Estado responda de forma objetiva também pelas suas omissões, o nexos de causalidade entre essas omissões e os danos sofridos pelos particulares só restará caracterizado quando o Poder Público ostentar o dever legal específico de agir para impedir o evento danoso, não se desincumbindo dessa obrigação legal. Entendimento em sentido contrário significaria a adoção da teoria do risco integral, repudiada pela Constituição Federal, como já mencionado acima. Sobre o tema, relevante*



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

NCS

Nº 70084470350 (Nº CNJ: 0085394-67.2020.8.21.7000)

2020/Cível

*escólio doutrinário de **GILMAR FERREIRA MENDES** et alli. Curso de Direito Constitucional. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 801-803):*

*“Nesse contexto, é importante perquirir sobre a eventual caracterização da omissão que origina o dever de indenizar, registrando que tal omissão não é fática, mas exclusivamente jurídica, isto é, somente haverá omissão, no sentido juridicamente relevante, se houver um prévio dever legal de agir. Tal entendimento já foi evidenciado pelo Supremo Tribunal Federal, em matéria criminal, e é válido para todos os campos do Direito. Com efeito, assentou essa Excelsa Corte: ‘A causalidade, nos crimes comissivos por omissão, não é fática, mas jurídica, consistente em não haver atuado o omitente, como devia e podia, para impedir o resultado’.*

*Assim, o primeiro pressuposto do reconhecimento da responsabilidade por omissão é a afirmação do dever legal de agir ou, na espécie, de prestar – matéria exclusivamente de direito, que integra ainda o pressuposto necessário do nexo de causalidade. Não obstante as normas constitucionais tenham adotado, desde a Carta de 1946, a responsabilidade objetiva do Estado, ou seja, independente de culpa ou procedimento contrário ao direito, além de a evolução doutrinária e a jurídica refletirem uma tendência em abranger também a responsabilidade estatal por atos legislativos e jurisdicionais, não se pode chegar ao extremo de conceber, em nosso ordenamento vigente, a adoção da teoria do risco*



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

NCS

Nº 70084470350 (Nº CNJ: 0085394-67.2020.8.21.7000)

2020/Cível

*integral ou do risco social, até porque não agasalhada na Carta de 1988 (art. 37, § 6º).*

*(...)*

*Havendo, portanto, um dano decorrente de omissão do Estado (o serviço não funcionou, funcionou tardia ou ineficientemente), é de exigir-se a caracterização do dever legal de agir, uma vez que, se o Estado não agiu, não pode, logicamente, ser ele o autor do dano. E se não foi o autor, só cabe responsabilizá-lo se obrigado a impedir o dano.*

*Isto é, só faz sentido responsabilizá-lo se descumpriu dever legal que lhe impunha obstar o evento lesivo.*

*Logo, se o Estado não estava obrigado a impedir o acontecimento danoso (ausência de lucro), não há razão para impor-lhe o encargo de suportar patrimonialmente as consequências da lesão."*

*Realmente, a integração do regime jurídico da responsabilidade civil do Estado por omissão pressupõe que o omitente devia e podia agir para evitar o resultado. Assim, embora não se estabeleça um nexó de causalidade fática, imputa-se o resultado ao agente por meio de uma causalidade juridicamente estabelecida. Nas palavras de **FRANCISCO DE ASSIS TOLEDO**, "não se trata, pois, como salienta Wessels, de um 'não-fazer' passivo, mas da 'não-execução de uma certa atividade juridicamente exigida'" (Princípios básicos de Direito Penal. São Paulo: Saraiva, 5ª edição, 2001, p. 117).*

*Não se pode olvidar, por outro lado, assim como preconiza a parte final do artigo 13, § 2º, do Código Penal<sup>6</sup>, que o agente*



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

NCS

Nº 70084470350 (Nº CNJ: 0085394-67.2020.8.21.7000)

2020/Cível

*deve ter não só o dever jurídico de impedir o resultado danoso, mas também “a real possibilidade de realizar a ação devida” (TAVARES, Juarez. Teoria do injusto penal. Belo Horizonte: Del Rey, 2000, p. 143). No contexto do Direito Administrativo e, especificamente, da responsabilidade civil do Estado, forçoso reconhecer a possibilidade de o ente público comprovar situação que impeça sua atuação e, dessa forma, exclua o nexó jurídico de causalidade da sua omissão com o dano sofrido pelo particular, eximindo-se, assim, da responsabilidade.*

*Note-se que não se está aqui a inovar na ordem jurídica, senão a sistematizar e concatenar ideias há muito já defendidas pela doutrina jurídica nacional. Ora, é corrente no meio jurídico a afirmação de que a Administração só responde pela omissão que é específica, ou seja, quando ela está obrigada a evitar o dano e permanece inerte. Nessa toada é a lição de **JOSÉ DOS SANTOS CARVALHO FILHO** (Manual de Direito Administrativo. São Paulo: Atlas, 25ª Edição, 2012, p. 561):*

*“Somente quando o Estado se omitir diante do dever legal de impedir a ocorrência do dano é que será responsável civilmente e obrigado a reparar os prejuízos.”*

*Inegável, assim, perceber a semelhança entre a figura do agente garantidor, indicado no artigo 13, § 2º, do Código Penal, e a do Poder Público obrigado por lei a agir para impedir o dano. Essa heterointegração da disciplina jurídica da responsabilidade civil do Estado (que nada dispõe sobre esse ponto específico) com o regramento instituído pelo Direito*



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

NCS

Nº 70084470350 (Nº CNJ: 0085394-67.2020.8.21.7000)

2020/Cível

*Penal para o agente garantidor, por analogia, é autorizada pelo artigo 4º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, verbis:*

*“Art. 4º Quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito.”*

*Estabelecidas essas premissas até aqui sintetizadas, é possível assentar algumas conclusões que respondem as indagações colocadas acima: 1) não se aplica a teoria do risco integral no âmbito da responsabilidade civil do Estado; 2) o Estado responde de forma objetiva pelas suas omissões, desde que presente a obrigação legal específica de agir para impedir a ocorrência do resultado danoso, em sendo possível essa atuação.*

Estabelecido o regime de responsabilidade objetiva do ente público demandado e, no exame do caso concreto, tenho por configurada a sua responsabilização pelo evento danoso.

Isso porque resta evidenciada a falha do Estado-demandado no dever de fiscalização e do exercício do Poder de Polícia em interditar o estabelecimento, uma vez que, por ocasião do evento danoso, encontrava-se com diversas irregularidades, como alvará dos bombeiros vencido, extintores que



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

NCS

Nº 70084470350 (Nº CNJ: 0085394-67.2020.8.21.7000)

2020/Cível

não funcionavam, obras que foram realizadas sem as devidas alterações, verificação e aprovação pelo corpo de bombeiros, com o que me valho da sentença, para salientar trechos em que tais circunstâncias ficam evidente, *ipsis verbis*:

"(...)

*A "Boate Kiss" foi vistoriada pelo Corpo de Bombeiros em agosto de 2011 e teve alvará de prevenção e proteção contra incêndio expedido com validade até 18 de agosto de 2012. O procedimento para expedição de tal autorização pauta-se na Lei Estadual 10.987/1997, Decretos Estaduais 37.380/1997, 38.273/1998 e normas internas do próprio Corpo de Bombeiros. Há, por ora, mera cogitação de que houve fraude na expedição de tal alvará por parte de alguns militares estaduais – que chegaram a ser denunciados criminalmente pelo Ministério Público na Justiça Militar e são alvos de ação de improbidade administrativa nesta Justiça Comum; nenhuma das ações possui condenação definitiva. E, note-se que, mesmo havendo responsabilização criminal e/ou administrativa dos agentes públicos, tal circunstância não levará ao reconhecimento do dever de indenizar do Estado.*

*Após a expedição do alvará de prevenção contra incêndio, foi expedido pelo Município, que vistoriou a boate em 19/04/2012, o alvará de localização, que permite o funcionamento do estabelecimento. À época, portanto, o*



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

NCS

Nº 70084470350 (Nº CNJ: 0085394-67.2020.8.21.7000)

2020/Cível

*alvará de prevenção e proteção contra incêndio, que é requisito para a expedição do alvará de localização, era plenamente válido.*

*No entanto, após tal data, houve alterações estruturais no estabelecimento que tornaram o anterior alvará de prevenção e proteção contra incêndio inválido – tal advertência, aliás, constava no alvará expedido pelo Corpo de Bombeiros. Conforme constatou o laudo do Instituto Geral de Perícias realizado após o incêndio, a situação da boate não guardava conformidade com aquela verificada pelo Corpo de Bombeiros em 2011: houve alterações de características construtivas; layout e distâncias a percorrer. Não obstante, o alvará de prevenção teve sua validade expirada em agosto de 2012, portanto, cinco meses antes do incêndio.*

*Diante dessa situação irregular, incumbia sim ao Município, ao contrário do que alega, ter exercido o seu poder de polícia e fiscalizado o estabelecimento, exigindo a sua adequação. Tal dever decorre de previsões da Constituição Federal, da Constituição Estadual, da Lei Orgânica do Município e de legislação esparsa.*

*A Constituição da República, em seu art. 30, V, concede aos municípios competência para prestar os serviços públicos de interesse local. A Constituição do Estado do Rio Grande do Sul, por seu turno, detalha, em seu artigo 13, tal competência, dispondo:*

*Art. 13. É competência do Município, além da prevista na Constituição Federal e ressalvada a do Estado: I - exercer o poder de polícia administrativa nas matérias de interesse local*



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

NCS

Nº 70084470350 (Nº CNJ: 0085394-67.2020.8.21.7000)

2020/Cível

*, tais como proteção à saúde, aí incluídas a vigilância e a fiscalização sanitárias, e proteção ao meio-ambiente, ao sossego, à higiene e à funcionalidade, bem como dispor sobre as penalidades por infração às leis e regulamentos locais; II - dispor sobre o horário e dias de funcionamento do comércio local e de eventos comerciais temporários de natureza econômica; (Redação dada pela Emenda Constitucional n.º 58, de 31/03/10 ) – grifo meu.*

*Já a Lei Orgânica do Município de Santa Maria dispõe: Art. 9º - Compete ao Município, no exercício de sua autonomia, dentre outras, as seguintes atribuições: [...] XVIII - \*Conceder e cassar os alvarás de licença dos estabelecimentos que, por suas atividades, se tornarem danosos à saúde, à higiene, ao sossego, à segurança, ao meio ambiente, ao bem-estar público ou aos bons costumes; \*Redação original alterada pela Emenda 23, em 23/03/2004. XXVII - regulamentar e fiscalizar os jogos esportivos, os espetáculos e os divertimentos públicos; [...] XXXIX - \*Licenciar para funcionamento os estabelecimentos comerciais, industriais, de serviços e similares, mediante a expedição de alvará de localização; \*Incluído pela Emenda 23, em 23/03/2004. XL - \*Suspender ou caçar o alvará de localização de estabelecimento que infringir dispositivos legais; \* Incluído pela emenda 23, em 23/03/2004. sic [...]*

*O Código de Posturas do Município também estabelece as precauções para evitar incêndios nas casas de diversões públicas, incumbindo ao Poder Público Municipal a fiscalização do cumprimento das medidas: Art. 41. Em todas as casas de diversões públicas e similares serão observadas, além das*



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

NCS

Nº 70084470350 (Nº CNJ: 0085394-67.2020.8.21.7000)

2020/Cível

*estabelecidas nos Códigos de Obras, Meio Ambiente e das previstas nas normas de prevenção a incêndio, as seguintes disposições: [...] IV - Serão tomadas todas as precauções necessárias para evitar incêndios; para tanto, os extintores de fogo serão obrigatórios e instalados em locais visíveis e de fácil acesso, cumprindo exigências da Lei Municipal No 3301/91 e as normas técnicas atinentes; Art. 285. A fiscalização do disposto nesta Lei será efetuada pela fiscalização do Poder Público Municipal.*

*Tal incumbência do Município em fiscalizar os sistemas de prevenção contra incêndio nos prédios da cidade vem também repetidas nos artigos 1º, 2º e 3º da Lei Municipal 3.301/1991.*

*]Além disso, o Município, em contestação, invoca o art. 17, I, do Decreto Executivo Municipal 32/2006 para sustentar que o Corpo de Bombeiros é que deveria ter comunicado a nulidade do alvará de prevenção de proteção contra incêndio, em razão das alterações estruturais feitas pela "Boate Kiss", bem como o seu vencimento, a fim de que fosse possível a suspensão do alvará de localização.*

*Ocorre que o mesmo artigo 17 invocado, em seu inciso IV, dispõe expressamente que o alvará de localização deve ser cassado pela própria Fiscalização Municipal, no regular exercício de seu poder de polícia:*

*Art. 17. O Alvará de Localização deverá ser cassado nos seguintes casos: [...] IV – Pela Fiscalização Municipal, no regular exercício do Poder de Polícia, como medida preventiva, a bem da higiene, do sossego e da segurança pública;*

*(...)*



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

NCS

Nº 70084470350 (Nº CNJ: 0085394-67.2020.8.21.7000)

2020/Cível

*O Município tinha o poder-dever de fiscalizar a casa noturna e exigir a sua adequação às normas, e o Corpo de Bombeiros também possuía tal obrigação, ao contrário do que o Estado sustenta em sua contestação. Isso porque a Lei Estadual nº 10.987/1997, que estabelece as normas gerais sobre prevenção e proteção contra incêndio, expressamente concede ao Corpo de Bombeiros poder para interditar estabelecimentos:*

*Art. 1º - Todos os prédios com instalações comerciais, industriais, de diversões públicas e edifícios residenciais com mais de uma economia e mais de um pavimento, deverão possuir plano de prevenção e proteção contra incêndio, aprovado pelo Corpo de Bombeiros da Brigada Militar do Estado do Rio Grande do Sul. Parágrafo 1º - O Corpo de Bombeiros, nos municípios em que possua destacamento, realizará inspeção anual nos prédios considerados de risco grande e médio e a cada dois anos nos prédios considerados de risco pequeno. [...] Art. 2º - Aquele que não apresentar plano de prevenção e proteção contra incêndio, descumprir os prazos assinalados para a instalação dos itens de segurança julgados necessários ou instalá-los em desconformidade com as especificações oficiais incorrerá nas seguintes sanções: I - advertência; II - multa; III - interdição; [...] Parágrafo 5º - Os prédios que oferecerem risco de vida aos seus usuários ou transeuntes, por apresentarem elevada probabilidade de incêndio ou desabamento, e aqueles tornados perigosos pela ausência de itens mínimos de segurança contra incêndios poderão ter sua evacuação ou interdição determinada pelo Corpo de Bombeiros.*



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

NCS

Nº 70084470350 (Nº CNJ: 0085394-67.2020.8.21.7000)

2020/Cível

*Tal previsão é repetida na Lei Estadual nº 10.991/97, em seu art. 3º, VI e XI, e também nos artigos 3º e 4º do Decreto Estadual 37.380/1997.*

*Ora, é óbvio que o simples fato de a legislação municipal prever idêntico poder de interdição ao Município não invalida ou se sobrepõe à previsão da legislação estadual. Não há óbice algum a que duas das esferas da Administração Pública atuem conjuntamente na fiscalização de determinada questão – tal prática, aliás, é bastante comum, por exemplo, em questões de defesa ambiental e de proteção ao patrimônio histórico e cultural.*

*Dessa forma, tem-se que o Estado e o Município falharam no seu dever de fiscalizar e eventualmente interditar a “Boate Kiss”, e que tal falha enseja responsabilidade política dos dois Entes, e também eventual responsabilidade administrativa e/ou penal dos agentes envolvidos – mormente se restar de fato demonstrada atuação doloso e/ou fraudulenta de algum servidor.*

*(...)*

Com a devida **vênia** dos fundamentos da brilhante sentença no ponto entendo que as falhas dos entes públicos contribuíram, sim, de forma decisiva para que o incêndio ocorrido na Boate Kiss tomasse as proporções trágicas com as quais foram reveladas ao mundo, não se cogitando falar em



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

NCS

Nº 70084470350 (Nº CNJ: 0085394-67.2020.8.21.7000)

2020/Cível

ausência de nexo de causalidade. A omissão do Poder Público foi elemento ignitor, sem dúvida, da tragédia anunciada.

O conjunto probatório demonstrou que a casa noturna estava em plena atividade, quando sequer poderia estar aberta ao público, uma vez que a licença de funcionamento estava vencida, bem como não atendia às normas de prevenção e proteção contra incêndio, utilizando em seu interior material de isolamento acústico altamente inflamável e tóxico, deixando de exercer o dever de polícia da Administração Pública, permitindo o funcionamento de casa noturna que reunia grande quantidade de pessoas sem que possuísse suficientes condições de segurança aos seus frequentadores.

A fiscalização regular e efetiva que deveria ter sido realizada com o zelo necessário e esperado da Administração Pública, teria constatado a inadequação do material utilizado para isolamento acústico altamente inflamável, a alteração do *layout* da casa noturna, a absoluta ineficácia das saídas de segurança e dos elementos de proteção contra incêndio, ocasião em que o estabelecimento teria sido interditado até que apresentasse os requisitos



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

NCS

Nº 70084470350 (Nº CNJ: 0085394-67.2020.8.21.7000)

2020/Cível

exigidos para garantir a segurança e a incolumidade física de seus frequentadores na hipótese de incêndio.

Dessa forma, ainda que notoriamente se saiba que o incêndio tenha sido deflagrado pela imprudência do vocalista da banda “Gurizada Fandanguera” ao utilizar artefato pirotécnico inadequado para ambientes fechados, denota-se que o evento somente tomou as trágicas proporções em razão de uma série de concausas, notadamente o material inflamável e tóxico colocado como isolamento acústico e a absoluta impropriedade das medidas de segurança contra incêndio, como sinalização, “sprinklers” e medidas de evacuação dos frequentadores, circunstâncias que poderiam (e deveriam) ter sido evitadas caso o Estado/Município-réus tivessem cumprindo com o seu dever de fiscalização.

Não bastasse restar evidenciado o nexo de causalidade entre as falhas do Estado *lato sensu* em seu dever de fiscalização, a responsabilidade solidária do ente público decorre, também, da aplicação do princípio da solidariedade, conforme exposto no acórdão de n. 70073732992, da relatoria do Des. EUGÊNIO FACCHINI NETO, ao julgar caso análogo, *ad litteram* :



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

NCS

Nº 70084470350 (Nº CNJ: 0085394-67.2020.8.21.7000)

2020/Cível

*"(...)*

*É preciso destacar que, no caso, além dos aspectos jurídicos próprios da análise da responsabilidade civil do Estado e do Município, impõe-se o dever de solidariedade aos gaúchos e, especialmente, aos santamarienses, para com vítimas do infortúnio havido na Boate Kiss. As vítimas desse incêndio foram verdadeiramente vítimas, eis que nada contribuíram para o fatídico evento, devendo, vítimas e familiares, ser indenizados pelos danos deflagrados com o incêndio da noite de 27/01/2013, quando jovens saíram das suas residências com o único e legítimo propósito de se divertir, mas não voltaram para casa, ou, se voltaram, voltaram mutilados, física e/ou emocionalmente.*

*À margem da discussão sobre a natureza da responsabilidade civil dos entes públicos, que nada mais são, ao fim e ao cabo, do que a própria coletividade politicamente organizada, dada a excepcional dimensão do evento danoso impõe-se concretizar o dever constitucional de solidariedade, previsto no art. 3º, I, da CF/88, devendo a sociedade gaúcha e santamariense solidarizar-se às vítimas e seus familiares, absolutamente inocentes na tragédia que os vitimou.*



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

NCS

Nº 70084470350 (Nº CNJ: 0085394-67.2020.8.21.7000)

2020/Cível

*Costumo referir que sempre há que se ter presente que quando se condena um ente público, está-se, na verdade, condenando todos os contribuintes daquela unidade federativa, já que entes públicos não produzem riqueza. Agem apenas como sifão, retirando dinheiro da sociedade, pela via tributária, para poder custear suas atividades. Portanto, o dano sofrido por alguém não é propriamente transferido (loss shifting – transferência de quem o sofreu para quem o causou) para o ente público, mas sim é disperso (loss spreading – dispersão do dano, pela via securitária ou pela via tributária) por toda a sociedade. Destarte, o uso de verbas públicas para reparar danos passados inevitavelmente significa menos recursos para o enfrentamento de necessidades presentes e futuras. Há casos em que essa reparação é devida, por básica questão de justiça. Mas isso deve ocorrer criteriosamente, tendo-se consciência dos efeitos concretos de decisões judiciais. Por essa razão, deve-se primeiramente buscar a responsabilização dos diretos causadores dos danos, antes de se procurar a responsabilização indireta dos entes públicos.*

*Todavia, a situação narrada nos autos, concernente a tragédia de repercussão internacional, permite – e exige – o uso de verbas públicas (fornecidas pela sociedade) para a indenização das vítimas. Isso porque, pela magnitude do evento, é de palmar evidência que o patrimônio da empresa e dos seus*



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

NCS

Nº 70084470350 (Nº CNJ: 0085394-67.2020.8.21.7000)

2020/Cível

sócios não será suficiente para fazer frente ao dever indenizatório perante todas as vítimas. Assim, diante da alternativa de boa parte das vítimas nada vir a receber, é de se concretizar o referido dever constitucional de solidariedade, reconhecendo-se o dever do Estado do Rio Grande do Sul e do Município de Santa Maria de indenizar as vítimas e seus familiares, em nome da sociedade gaúcha e santamariense. É evidente que a simples invocação do princípio da solidariedade, ainda que de patamar constitucional, constituiria insuficiente apoio para uma decisão condenatória. No caso, porém, como se viu da fundamentação supra, restaram evidenciadas as condutas omissivas dessas duas entidades públicas que confluíram para permitir a ocorrência da infeliz tragédia.

(...)

Nesse diapasão, entendo prosperar a pretensão recursal em relação à responsabilidade do Estado do Rio Grande do Sul e do Município de Santa Maria em reparar os danos sofridos pelos autores, uma vez evidenciada a falha no dever de fiscalização da Boate Kiss e o nexo de causalidade com o evento danoso, aliado ao princípio da solidariedade social para com as vítimas da tragédia.



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

NCS

Nº 70084470350 (Nº CNJ: 0085394-67.2020.8.21.7000)

2020/Cível

Nesse sentido são os precedentes desta egrégia Corte Estadual, *in*

**verbis:**

*APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. **INCÊNDIO. BOATE KISS.** Responsabilidade civil da ré Santo Entretenimentos que se mantém. Típico caso de defeito na prestação do serviço a atrair a responsabilidade civil objetiva estabelecida no art. 14 do CDC. Causas de excludente de responsabilidade não demonstradas. **Responsabilidade civil dos entes públicos – Estado do Rio Grande do Sul e Município de Santa Maria – solidária à da sociedade empresária que se faz imperiosa.** À margem da discussão sobre a natureza da responsabilidade civil dos entes públicos, que nada mais são, ao fim e ao cabo, do que a própria coletividade politicamente organizada, dada a excepcional dimensão do evento danoso impõe-se concretizar o dever constitucional de solidariedade, previsto no art. 3º, I, da CF/88, devendo a sociedade gaúcha e santamariense solidarizar-se com as vítimas e seus familiares, absolutamente inocentes, na tragédia que os vitimou. Há que se ter presente, sempre, que quando se condena um ente público, está-se, na verdade, condenando todos os contribuintes daquela unidade federativa, já que entes públicos não produzem riqueza. Agem apenas como sifão, retirando dinheiro da sociedade, pela via tributária, para poder custear suas atividades. Portanto, o dano sofrido por alguém não é propriamente transferido (loss shifting – transferência de quem o sofreu para quem o causou) para o ente público,*



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

NCS

Nº 70084470350 (Nº CNJ: 0085394-67.2020.8.21.7000)

2020/Cível

*mas sim é disperso (loss spreading – dispersão do dano, pela via securitária ou pela via tributária) por toda a sociedade. Destarte, o uso de verbas públicas para reparar danos passados inevitavelmente significa menos recursos para o enfrentamento de necessidades presentes e futuras. Há casos em que essa reparação é devida, por básica questão de justiça. Mas isso deve ocorrer criteriosamente, tendo-se consciência dos efeitos concretos de decisões judiciais. Por essa razão, deve-se primeiramente buscar a responsabilização dos diretos causadores dos danos, antes de se procurar a responsabilização indireta dos entes públicos. Todavia, a situação narrada nos autos, relativa à tragédia envolvendo a Boate Kiss, de repercussão internacional, permite – e exige – o uso de verbas públicas (fornecidas pela sociedade) para a indenização das vítimas. Isso porque, pela magnitude do evento, é de palmar evidência que o patrimônio da empresa e dos seus sócios não será suficiente para fazer frente ao dever indenizatório perante todas as vítimas. Assim, diante da alternativa de boa parte das vítimas nada vir a receber, é de se concretizar o referido dever constitucional de solidariedade, reconhecendo-se o dever do Estado do Rio Grande do Sul e do Município de Santa Maria de indenizar as vítimas e seus familiares, em nome da sociedade gaúcha e santamariense. É evidente que a simples invocação do princípio da solidariedade, ainda que de patamar constitucional, constituiria insuficiente apoio para uma decisão condenatória. No caso, porém, restaram evidenciadas as condutas omissivas dessas duas entidades públicas que confluíram para permitir a ocorrência da*



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

NCS

Nº 70084470350 (Nº CNJ: 0085394-67.2020.8.21.7000)

2020/Cível

*infeliz tragédia. De fato, a investigação dos fatos, após a tragédia, demonstrou inúmeras irregularidades que poderiam e deveriam ter sido detectadas previamente por ambas as entidades de direito público, no exercício de suas respectivas competências. Caso os órgãos públicos competentes tivessem agido como deles seria de se esperar, a tragédia não teria ocorrido. A conjugação das falhas de todos – comissivas por uns, omissivas por outros – permitiu a ocorrência do infeliz evento. Quantum indenizatório mantido em R\$ 20.000,00, considerando que a autora não sofreu sequelas físicas, mas apenas trauma emocional. Ônus sucumbenciais redimensionados. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.(Apelação Cível, Nº 70077043305, Nona Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Eugênio Facchini Neto, Julgado em: 26-06-2018)*

*APELAÇÕES CÍVEIS. AUSÊNCIA DE REGULARIZAÇÃO DA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. RECURSO DE APELAÇÃO NÃO CONHECIDO. RESPONSABILIDADE CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. **INCÊNDIO. BOATE KISS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES PÚBLICOS. QUANTUM INDENIZATÓRIO MANTIDO.** 1. Intimado para regularizar a sua representação processual, deixou um dos apelantes transcorrer in albis o prazo concedido, não devendo ser conhecido o recurso. 2. **Considerando a grave falha administrativa e fiscalizatória que deu azo ao incidente ocorrido na Boate Kiss, configurada está a responsabilidade solidária do Estado e do Município pelo incidente.** 3.*



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

NCS

Nº 70084470350 (Nº CNJ: 0085394-67.2020.8.21.7000)

2020/Cível

*Em relação ao quantum do dano moral fixado, este deve possuir dupla função, qual seja, reparatória e pedagógica, devendo objetivar a satisfação do prejuízo efetivamente sofrido pela vítima, bem como servir de exemplo para inibição de futuras condutas nocivas. Nesse sentido, a reparação deve ser fixada com base nos postulados da proporcionalidade e da razoabilidade, bem como nos elementos que devem ser considerados na quantificação, tais como a gravidade do fato, a intensidade e duração das consequências, a condição econômica das partes e o duplo caráter (compensatório e punitivo) da medida. 4. Considerados os parâmetros acima, a jurisprudência desta Corte tem entendido como adequado o valor de R\$ 20.000,00 de indenização, sendo o caso de manter a sentença impugnada no ponto. APELAÇÃO DA CORRE NÃO CONHECIDA. APELO DA PARTE AUTORA CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.(Apelação Cível, Nº 70075924324, Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Lusmary Fatima Turelly da Silva, Julgado em: 30-05-2018)*

Nessa linha de raciocínio, configurado está o dever de indenizar do ente público, em face da morte do filho dos autores, uma vez que o dano é ínsito ao próprio fato jurídico que embasa a pretensão, devendo os requerentes ser indenizados pelos suportados.



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

NCS

Nº 70084470350 (Nº CNJ: 0085394-67.2020.8.21.7000)

2020/Cível

Em face do exposto dou provimento ao recurso dos autores para declarar os entes públicos (Estado e Município) responsáveis, de forma solidaria, pelos danos decorrentes da tragédia que aconteceu também por culpa e omissão dos entes públicos.

## **2) Danos morais e *quantum* indenizatório**

Relativamente aos danos morais, pouco precisa ser dito, considerando ser evidente o sofrimento e a tristeza profunda suportadas pelos pais com a perda de um filho, de apenas 19 anos de idade, mormente em uma situação tão trágica.

Trata-se, o caso em apreço, de danos morais *in re ipsa*.

Pertinente ao *quantum* indenizatório, à vista da inexistência de parâmetros legais para fixação do valor, o julgador deve observar os princípios da proporcionalidade e razoabilidade<sup>1</sup>. Igualmente, deve atentar para a natureza jurídica da indenização<sup>2</sup>, que deve constituir uma pena ao causador do dano e,

---

<sup>1</sup> REsp 797.836/MG, Rel. Ministro JORGE SCARTEZZINI, QUARTA TURMA, j. 02.05.2006.

<sup>2</sup> "A reparação pecuniária do dano moral é um misto de pena e satisfação compensatória. (...) Penal, constituindo uma sanção imposta ao ofensor. (...). Satisfatória ou compensatória, (...) a reparação pecuniária visa proporcionar ao prejudicado uma satisfação que atenua a ofensa



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

NCS

Nº 70084470350 (Nº CNJ: 0085394-67.2020.8.21.7000)

2020/Cível

concomitantemente, compensação ao lesado, além de cumprir seu cunho pedagógico sem caracterizar enriquecimento ilícito.

Nesse sentido é a lição de CAIO MÁRIO DA SILVA PEREIRA (*in Responsabilidade Civil*, 4ª ed., 1993, p. 60), nos seguintes termos, **sic**:

*A vítima de uma lesão a algum daqueles direitos sem cunho patrimonial efetivo, mas ofendida em um bem jurídico que em certos casos pode ser mesmo mais valioso do que os integrantes de seu patrimônio, deve receber uma soma que lhe compense a dor ou o sofrimento, a ser arbitrada pelo juiz, atendendo às circunstâncias de cada caso, e tendo em vista as posses do ofensor e a situação pessoal do ofendido. Nem tão grande que se*

---

*causada." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro. 16ª ed., São Paulo: Saraiva, 2002, p. 94, V. 7)*

*"Segundo nosso entendimento a indenização da dor moral, sem descurar desses critérios e circunstâncias que o caso concreto exigir, há de buscar, como regra, duplo objetivo: caráter compensatório e função punitiva da sanção (prevenção e repressão), ou seja: a) condenar o agente causador do dano ao pagamento de certa importância em dinheiro, de modo a puni-lo e desestimulá-lo da prática futura de atos semelhantes; b) compensar a vítima com uma importância mais ou menos aleatória, em valor fixo e pago de uma só vez, pela perda que se mostrar irreparável, ou pela dor e humilhação impostas." (STOCO, Rui. Tratado de Responsabilidade Civil, 6ª ed., São Paulo: RT, 2004, p. 1709.)*



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

NCS

Nº 70084470350 (Nº CNJ: 0085394-67.2020.8.21.7000)

2020/Cível

*converta em fonte de enriquecimento, nem tão pequena que se torne inexpressiva.*

SERGIO CAVALIERI FILHO (na obra *Programa de Responsabilidade Civil*, 8ª ed., Editora Atlas S/A, 2009, p. 93), ao tratar do arbitramento do dano moral não discrepa e assim se manifestou, *in verbis*.

*Creio, também, que este é outro ponto onde o princípio da lógica do razoável deve ser a bússola norteadora do julgador. Razoável é aquilo que é sensato, comedido, moderado; que guarda uma certa proporcionalidade. A razoabilidade é o critério que permite cotejar meios e fins, causas e conseqüências, de modo a aferir a lógica da decisão. Para que a decisão seja razoável é necessário que a conclusão nela estabelecida seja adequada aos motivos que a determinaram; que os meios escolhidos sejam compatíveis com os fins visados; que a sanção seja proporcional ao dano. Importa dizer que o juiz, ao valorar o dano moral, deve arbitrar uma quantia que, de acordo com o seu prudente arbítrio, seja compatível com a reprovabilidade da conduta ilícita, a intensidade e duração do sofrimento experimentado pela vítima, a capacidade econômica do causador do dano, as*



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

NCS

Nº 70084470350 (Nº CNJ: 0085394-67.2020.8.21.7000)

2020/Cível

*condições sociais do ofendido, e outras circunstâncias mais que se fizerem presentes.*

Considerando-se as aludidas finalidades, deverá ser sopesado, **concessa venia** para a delimitação do montante reparatório, a situação econômica das partes litigantes, a gravidade da conduta e o quanto ela repercutiu na vida do lesado.

Os referidos critérios encontram-se, aliás, bem delimitados na jurisprudência, isso porque não existe norma em sentido estrito que indique, de forma objetiva, como fixar a reparação por prejuízo imaterial, a qual ocorre pelo prudente e razoável arbítrio do magistrado.

Assim, considerando o dano suportado pelos demandantes, a situação econômica das partes, a reprovabilidade da conduta, sem olvidar que a condenação não pode ser fonte de enriquecimento ilícito, entendo que a indenização deve ser fixada em R\$ 50.000,00 (...) para cada autor, como forma justa de compensar os genitores pelos danos sofridos decorrentes da perda de



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

NCS

Nº 70084470350 (Nº CNJ: 0085394-67.2020.8.21.7000)

2020/Cível

seu filho, encontra-se adequado e proporcional, satisfazendo, ainda, o caráter pedagógico da imposição pecuniária.

De se destacar que o valor ora arbitrado se encontra de acordo com os parâmetros desta Corte em outros julgados da espécie, envolvendo inclusive o mesmo fato (incêndio na Boate Kiss) e o dano (morte de familiar).

Nesta senda, segue os precedentes específicos, *ipsis litteris*:

*APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. INCÊNDIO NA BOATE KISS. ÓBITO DE FILHO. ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DAS PESSOAS JURÍDICAS DE DIREITO PÚBLICO INTERNO. NEXO DE CAUSALIDADE COM O EVENTO DANOSO EVIDENCIADO. CONFIGURAÇÃO DO DEVER DE INDENIZAR. O Estado (lato sensu) responde objetivamente por eventuais danos causados, seja de ordem moral ou material, porque incide a teoria do risco objetivo da administração, mesmo em se tratando de conduta omissiva. Hipótese dos autos em que evidenciada a falha no dever de fiscalização e no exercício do poder de polícia do Estado do Rio Grande do Sul, permitindo o funcionamento de casa*



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

NCS

Nº 70084470350 (Nº CNJ: 0085394-67.2020.8.21.7000)

2020/Cível

*noturna que conglomerava grande quantidade de jovens e que não possuía as mínimas condições de segurança aos seus frequentadores. Concausa determinante para a ocorrência do evento danoso, decorrente de tragédia que tomou grandes proporções em razão da incúria dos entes públicos. Aplicação, ainda, do princípio da solidariedade social. Precedentes desta Corte. **ÓBITO DA FILHA DO AUTOR. QUANTUM INDENIZATÓRIO. Valor da condenação ao autor (R\$ 50.000,00) fixado de acordo com as peculiaridades do caso em concreto, além de observados os princípios da proporcionalidade e razoabilidade segundo a jurisprudência. INCIDÊNCIA DA TAXA ÚNICA DE SERVIÇOS JUDICIAIS. Nos termos do art. 3º, inc. II, da Lei Estadual n. 14.634/2014, quando demandada e vencida a fazenda pública, a contar de 15/06/2015, há incidência da taxa única de serviços judiciais. APELO PARCIALMENTE PROVIDO.***(Apelação Cível, Nº 70081883407, Nona Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Tasso Caubi Soares Delabary, Julgado em: 17-07-2019)

*RESPONSABILIDADE CIVIL. **BOATE KISS. FILHO DA AUTORA MORTO NO EVENTO. RESPONSABILIDADE DA PRESTADORA DO SERVIÇO. NEXO CAUSAL. DENUNCIÇÃO DA LIDE. DESCABIMENTO. - "A***



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

NCS

Nº 70084470350 (Nº CNJ: 0085394-67.2020.8.21.7000)

2020/Cível

*vedação à denúncia da lide prevista no art. 88 do CDC não se restringe à responsabilidade de comerciante por fato do produto (art. 13 do CDC), sendo aplicável também nas demais hipóteses de responsabilidade civil por acidentes de consumo (arts. 12 e 14 do CDC).” – REsp 1165279/SP. Ainda, a denúncia à lide, com base no art. 125, II, do CPC, somente é admitida quando existe entre as partes obrigação, oriunda de lei ou contrato, de indenizar, em ação regressiva, prejuízos sofridos judicialmente. Inocorrência, na espécie. LEGITIMIDADE PASSIVA DO CODEMANDADO MAURO HOFFMANN. TEORIA DA ASSERTÃO. PROPRIETÁRIO DE COTAS DA SOCIEDADE EMPRESÁRIA. “SÓCIO OCULTO” DA EMPRESA SANTO ENTRETENIMENTO. A legitimidade das partes deve ser aferida a partir da aplicação da teoria da asserção, segundo a qual as condições da ação devem ser aferidas in status assertionis, ou seja, em abstrato, a partir do alegado pela parte autora na petição inicial, sem adentrar na análise do caso, sob pena de apreciação de mérito. Hipótese em que o codemandado Mauro Hoffman, embora não figure formalmente como sócio da empresa, é cessionário de cotas sociais, possuindo legitimidade para figurar no polo passivo, ainda que não tenha sido averbada a cessão. Ademais, já restou reconhecida por este Tribunal a sua legitimidade passiva em diversas demandas análogas. Precedentes jurisprudenciais.*



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

NCS

Nº 70084470350 (Nº CNJ: 0085394-67.2020.8.21.7000)

2020/Cível

*EMPRESA SANTO ENTRETENIMENTOS LTDA. Responsabilidade objetiva pela falha na prestação dos serviços ofertados. Ausência de plano de prevenção contra incêndio eficaz e alvará de funcionamento. Extensão da responsabilidade aos sócios, que por culpa grave, levaram adiante a exploração do empreendimento sem as mínimas condições de segurança, ao arrepio da legislação de regência. **DANOS MORAIS ocorrentes ipso facto. Morte de filho da autora. Valor arbitrado em sentença [R\$ 50.000,00] mantido. Ausente pleito de majoração. NEGARAM PROVIMENTO AOS RECURSOS. UNÂNIME.**(Apelação Cível, Nº 70080158595, Décima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Jorge Alberto Schreiner Pestana, Julgado em: 21-02-2019)*

A indenização deverá ser corrigida monetariamente pelo IPCA-E, a contar deste julgamento, nos termos da Súmula nº 362 do STJ, e acrescida de juros moratórios de acordo com os índices de remuneração caderneta de poupança, a contar da data do evento danoso, consoante o disposto na Súmula nº 54 do STJ.

### **3) Danos materiais**

Pertinente aos danos materiais, cabível a restituição dos valores dispendidos pelos autores com o pagamento do funeral do filho falecido, consoante



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

NCS

Nº 70084470350 (Nº CNJ: 0085394-67.2020.8.21.7000)

2020/Cível

comprovantes juntados às fls. 31-33, valor que deverá ser corrigido monetariamente pelo IPCA-E, a contar do desembolso, e acrescido de juros moratórios de acordo com os índices de remuneração caderneta de poupança, a contar da data do evento danoso.

Relativamente às despesas com consultas médicas e medicamentos de uso contínuo, nenhuma comprovação veio aos autos, pelo que descabida a pretensão ressarcitória no ponto.

Portanto, no ponto, o pleito vai parcialmente acolhido.

#### **4) Pensionamento**

O pensionamento postulado, igualmente, não é devido, pois os autores não lograram êxito em comprovar a dependência econômica com o falecido, tampouco que ele contribuísse com o sustento da família, não havendo se falar em presunção do dever de prestação alimentar, tendo em vista que os lesados são genitores da vítima e possuem rendimentos próprios (agricultores).

Mister ressaltar que, conforme informado na exordial, o filho falecido, que já era maior de idade (19 anos à época do fato), não residia mais com os pais, morando com um de seus irmãos.



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

NCS

Nº 70084470350 (Nº CNJ: 0085394-67.2020.8.21.7000)

2020/Cível

Nesse diapasão, trago julgados desta Corte Gaúcha, *in verbis*.

*APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. ACIDENTE DE TRABALHO. SERVIDOR PÚBLICO. DEVER DE INDENIZAR CONFIGURADO. A responsabilidade do empregador perante seus funcionários, quando em serviço ou nas condições especificadas em lei, segue a regra geral estabelecida no art. 186 do Código Civil, fundando-se no dolo ou na culpa stricto sensu, como expressamente estabelece o art. 7ª, XXVIII, da Constituição Federal. Situação dos autos em que o contexto probatório reunido demonstrou que a vítima, funcionário público estadual, sofreu acidente de trabalho no exercício de suas funções, que resultou no seu óbito. Servidor que estava prestando apoio à equipe da seção de logística do 1º Batalhão de Operações Especiais para avaliação acerca da retirada e substituição do telhado do local onde seria construída a futura academia de musculação da unidade, quando veio a sofrer a queda. Acidente de trabalho que decorreu de culpa do réu, pois o servidor se encontrava em desvio de função; não há nada nos autos a indicar que tenha obtido algum treinamento adequado para o exercício da atividade que lhe foi atribuída, não podendo o Estado se valer de eventual expertise pessoal do servidor para se isentar do dever de indenizar, ainda mais, no caso em exame, em que era de conhecimento geral de que o telhado não se encontrava em boas condições, tratando-*



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

NCS

Nº 70084470350 (Nº CNJ: 0085394-67.2020.8.21.7000)

2020/Cível

*se, portanto, de atividade de risco; e, muito menos, há prova segura de que houve a fiscalização de forma eficiente dos procedimentos de segurança recomendados para a tarefa. Responsabilidade civil do réu e dever de indenizar configurados. DANOS MORAIS CONFIGURADOS. QUANTUM INDENIZATÓRIO. Os danos morais são in re ipsa e decorrem da própria morte da vítima. Circunstância que, por si só, causou abalo psíquico, decorrente da angústia e do sofrimento vivenciado pelos pais e irmãos do falecido pela perda do ente querido em decorrência do acidente do trabalho. Valor da condenação fixado em R\$ 35.000,00, para cada um dos genitores, e em R\$ 10.000,00, para cada um dos irmãos da vítima, considerando as peculiaridades do caso em concreto, além de observados os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, sopesando, em especial, o porte econômico das partes, a extensão do dano e o caráter punitivo-pedagógico. PENSIONAMENTO. DESACOLHIMENTO. **Indevido o pensionamento, uma vez que não demonstrada a contento a dependência dos genitores em relação ao filho,** principalmente no caso dos autos, em que a vítima já era maior de idade na data do óbito e já possuía família constituída. NA FORMA DO ART. 942 DO CPC, POR MAIORIA, PROVIDO PARCIALMENTE O RECURSO.(Apelação Cível, Nº 70081360166, Nona Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Eugênio Facchini Neto, Redator: Tasso Caubi Soares Delabary, Julgado em: 28-08-2019)*



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

NCS

Nº 70084470350 (Nº CNJ: 0085394-67.2020.8.21.7000)

2020/Cível

*APELAÇÕES CÍVEIS. NULIDADE DO DECISUM. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. DESCABIMENTO. - Sentença motivada. Inexistência de nulidade por falta de fundamentação. Análise no decisum quanto à responsabilidade de sócio do estabelecimento. LEGITIMIDADE PASSIVA. CESSÃO DE QUOTAS. SÓCIO. - O sócio cotista da empresa SANTO ENTRETIMENTOS LTDA. tem legitimidade para responder a demanda. Situação que não se altera pela não modificação do contrato social. AÇÃO INDENIZATÓRIA. **INCÊNDIO OCORRIDO EM CASA NOTURNA. BOATE KISS. MORTE DE FAMILIAR.** RESPONSABILIDADE DO ENTE PÚBLICO E DA PRESTADORA DO SERVIÇO. NEXO CAUSAL EVIDENCIADO. DEVER DE INDENIZAR CONFIGURADO. DANO MORAL OCORRENTE. QUANTUM. **PENSIONAMENTO. DESCABIMENTO.** - Município de Santa Maria e Estado do Rio Grande do Sul: O ente público responde de forma objetiva por danos resultantes de ação dos agentes públicos de sua administração. Inteligência do art. 37, § 6º, da CRFB/88. Tratando-se de fato omissivo - falha no dever/poder de fiscalização quanto funcionamento adequado da casa noturna - incide a teoria da responsabilidade subjetiva. Culpa dos entes públicos reconhecida a partir da omissão no dever de fiscalização das condições do estabelecimento. Incêndio ocorrido dentro de casa noturna. Improriedade na atuação administrativa. Negligência no dever de fiscalização, permitindo o funcionamento sem observância de condições mínimas de segurança aos frequentadores. Situação concreta que exigia uma atuação administrativa no exercício do poder de polícia para operar a interdição*



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

NCS

Nº 70084470350 (Nº CNJ: 0085394-67.2020.8.21.7000)

2020/Cível

*da casa. Extensão da responsabilidade civil aos entes públicos. - Santo Entretenimentos Ltda., sócios e administradores: Responsabilidade objetiva pela falha na prestação dos serviços ofertados. Ausência de plano de prevenção contra incêndio eficaz e alvará de funcionamento. Dever de segurança aos consumidores não observado. Incêndio que iniciou a partir da utilização de produto pirotécnico em ambiente fechado, o qual, em contato com espuma utilizada inadequadamente para isolamento acústico em ambiente fechado, propagou o fogo, expelindo fumaça tóxica. Irregularidades no estabelecimento devidamente apontadas no laudo do Instituto Geral de Perícias. Instalação de estrutura metálica do tipo guarda-copo que obstruía o percurso de evacuação do prédio em situação de perigo, encontrando-se o local fora dos padrões técnicos para os fins que se destinava, com número reduzido de saídas de emergência e sem a devida sinalização. Empreendimento que era enquadrado na definição "edificação sem janelas", não atendendo as exigências técnicas para este tipo de padrão. Extensão da responsabilidade aos sócios, que por culpa grave, levaram adiante a exploração do empreendimento sem as mínimas condições de segurança, ao arrepio da legislação de regência. - Parcelas indenizatórias: Evento que acarretou na morte de familiar das autoras, respectivamente mãe e Irma da vítima. Dano moral ocorrente por presunção, in re ipsa. Valor fixado em sentença majorado para R\$ 75.000,00 (setenta e cinco mil reais) em favor da genitora e reduzido para R\$ 35.000,00 (trinta e cinco mil reais) à irmã da falecida. **Pensão mensal. Filha maior de idade, que era sustentada pelos***



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

NCS

Nº 70084470350 (Nº CNJ: 0085394-67.2020.8.21.7000)

2020/Cível

*genitores. Ausência de prova de vínculo empregatício formal à época da morte. Falta de demonstração de dependência econômica dos familiares em relação à falecida. Pensão descabida. PRELIMINARES AFASTADAS. APELAÇÕES PROVIDAS EM PARTE. UNÂNIME.(Apelação Cível, Nº 70073602484, Décima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Jorge Alberto Schreiner Pestana, Julgado em: 30-11-2017)*

*APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. MUNICÍPIO. **INCÊNDIO NA BOATE KISS.** RESPONSABILIDADE SUBJETIVA. OMISSÃO DO PODER PÚBLICO. DANO MATERIAL, MORAL **E PENSIONAMENTO MENSAL.** REEXAME NECESSÁRIO. A responsabilidade do ente público está disposta na regra do art. 37, § 6º, da CF. Se existe omissão a responsabilidade é subjetiva, com necessidade de exame sobre a culpa (STF, RE 369.820, Rel. Min. Carlos Velloso, julgamento em 4-11-2003, Segunda Turma, DJ de 27-2-2004.) No caso dos autos, a responsabilidade do ente público deve ser reconhecida. Existiu falha do Município, o qual tinha dever/poder de fiscalização sobre o funcionamento e a atividade explorada pela empresa. Presente o dever legal de atuação. Danos materiais devidamente comprovados. A violação do direito da personalidade motiva a reparação do dano moral. O dano moral deve ser estabelecido com razoabilidade, de modo a servir de lenitivo ao sofrimento da vítima. **Pensionamento. Na hipótese, a vítima não contribuía para a economia familiar e os pais auferem rendimentos mensais próprios. Pensão não devida.** Com*



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

NCS

Nº 70084470350 (Nº CNJ: 0085394-67.2020.8.21.7000)

2020/Cível

*a decisão do acórdão na ADIN 4.357, pelo colendo STF, declarando a inconstitucionalidade por arrastamento da expressão "índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança" inserta no § 12º do art. 100 da CF/88, fica restabelecido o antigo texto do art. 1º-F da Lei n.º 9.494/1997. Juros moratórios no percentual de 6% ao ano. Correção monetária das parcelas vencidas pelo IPCA-E, na forma da Questão de Ordem nas ADIs 4.357 e 4.425. Apelação dos autores não provida. Apelação do Município parcialmente provida. Sentença parcialmente modificada em reexame necessário.(Apelação Cível, Nº 70067564005, Décima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Marcelo Cezar Muller, Julgado em: 31-03-2016)*

*APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL EM ACIDENTE DE TRÂNSITO. CONTRATO DE TRANSPORTE. CAPOTAGEM DE ÔNIBUS QUE TRANSPORTAVA DELEGAÇÃO DE CLUBE DE FUTEBOL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. QUANTUM. 1. Responsabilidade objetiva do transportador: compete ao transportador conduzir o passageiro são e salvo até o seu local de destino, sob pena de responder pelas desventuras havidas durante o seu deslocamento. No caso dos autos, responde a transportadora pelos danos sofridos pelos integrantes da delegação do Grêmio Esportivo Brasil, de Pelotas/RS, em decorrência do acidente sofrido quando voltavam da cidade de Santa Cruz do Sul, onde havia realizado uma partida amistosa contra a equipe homônima. 2. Danos morais: no caso em apreço, os autores sofreram abalo psíquico severo, com a perda de*



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

NCS

Nº 70084470350 (Nº CNJ: 0085394-67.2020.8.21.7000)

2020/Cível

*ente familiar próximo, atleta da equipe de futebol, no trágico acidente. 3. (...): 4.a) **mantido o indeferimento à genitora do atleta, porquanto no demonstrada sua dependência econômica;** e 4.b) após atingirem os filhos do falecido a idade limite (25 anos) para o recebimento da pensão, tem a companheira do "de cujus" direito de acrescer a parcela a eles relativa. 5. (...) Apelos providos, em parte. (Apelação Cível Nº 70052690161, Décima Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Umberto Guaspari Sudbrack, Julgado em 14/03/2013)*

*APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. MORTE DE DETENTO EM ESTABELECIMENTO PRISIONAL. DEVER DE INDENIZAR CONFIGURADO. O Estado responde objetivamente por eventuais danos causados, seja de ordem moral ou material, porque incide a teoria do risco objetivo da administração. Mesmo em se tratando de conduta omissiva pela inoperância estatal no cumprimento de um dever prestacional, a responsabilidade estatal dá-se de forma objetiva, na esteira do disposto no art. 37, §6º, da Constituição Federal. Hipótese dos autos em que o Estado falhou com o dever de garantir a vida e a integridade física de seus detentos na medida em que não prestou um serviço de fiscalização adequado, permitindo a morte do familiar dos autores por estrangulamento, o qual se encontrava recolhido ao estabelecimento prisional. Dano moral in re ipsa. Valor da condenação fixado de acordo com as peculiaridades do caso concreto, bem como observados os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, além*



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

NCS

Nº 70084470350 (Nº CNJ: 0085394-67.2020.8.21.7000)

2020/Cível

*da natureza jurídica da indenização. (...) DANOS MATERIAIS. **PENSIONAMENTO. Pensionamento rejeitado, porque ausente prova de que o de cujus exercia atividade remunerada antes de seu ingresso no sistema prisional.** (...) RECURSO DO ESTADO PARCIALMENTE PROVIDO. APELO DOS AUTORES DESPROVIDO. REFORMADA, EM PARTE, A SENTENÇA EM REEXAME NECESSÁRIO. (Apelação Cível Nº 70051639151, Nona Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Tasso Caubi Soares Delabary, Julgado em 28/11/2012)*

*RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO. **MORTE DE APENADO. DANO MORAL. DEVER DE INDENIZAR. QUANTUM. PENSÃO POR MORTE. 1.** A responsabilidade na presente hipótese é objetiva, independentemente de prova de culpa, nos termos do artigo 37, § 6º, da Constituição Federal, sendo suficiente para o reconhecimento do dever de indenizar a ocorrência de um dano, a autoria e o nexo causal. 2. O companheiro e pai das autoras foi morto nas dependências da Casa do Albergado Padre Pio Buck, onde cumpria pena em regime aberto, por outro detento mediante utilização de arma de fogo. 3. Nos termos do art. 5º, XLIX, da Constituição Federal, o Estado estava obrigado a garantir a incolumidade física da pessoa que se encontra no albergue sob sua guarda, mas deixou de tomar as medidas necessárias para preservar a integridade física dos detentos, tais como fiscalizar a entrada de armas de fogo, sendo esta a causa direta do evento que ocasionou a morte do preso. 4. **É devida pensão por morte às***



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

NCS

Nº 70084470350 (Nº CNJ: 0085394-67.2020.8.21.7000)

2020/Cível

*autoras, pois fartamente comprovado que o de cujus contribuía com o sustento familiar. (...) APELAÇÃO DAS AUTORAS PROVIDA. APELAÇÃO DO RÉU DESPROVIDA. SENTENÇA MODIFICADA EM PARTE EM REEXAME NECESSÁRIO. (Apelação Cível Nº 70038506804, Décima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Túlio de Oliveira Martins, Julgado em 28/07/2011)*

*APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA. OMISSÃO ESTATAL. MORTE DE DETENTO NAS DEPENDÊNCIAS DE PRESÍDIO. PENSIONAMENTO. CABIMENTO. DANOS MORAIS CARACTERIZADOS. (...) 4.Ao Estado, quando restringe a liberdade de qualquer cidadão, é imposto o dever de vigilância e guarda dos seus detentos. Ao passo que, aos presos é garantida constitucionalmente à integridade física e moral. Inteligência do art. 5º, inc. XLIX, da Constituição Federal. 5.No caso dos autos, restou devidamente configurada a responsabilidade do ente público. Presente nos autos, a conduta omissiva dos agentes responsáveis pela guarda dos indivíduos recolhidos naquele local, porquanto agiram com desídia ao não separar os apenados alcoolizados, de sorte a evitar o infausto desfecho, pois tais indivíduos já se mostravam violentos. Indenização por danos morais 6.Reconhecida a responsabilidade do Estado pelo evento danoso, exsurge o dever de ressarcir os danos daí decorrentes, como o prejuízo imaterial ocasionado, decorrente da dor e sofrimento da parte autora, em razão da perda de seu pai. 7. No que tange à prova do dano*



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

NCS

Nº 70084470350 (Nº CNJ: 0085394-67.2020.8.21.7000)

2020/Cível

*moral, por se tratar de lesão imaterial, desnecessária a demonstração do prejuízo, na medida em que possui natureza compensatória, minimizando de forma indireta as consequências da conduta do demandado, decorrendo aquele do próprio fato. Conduta ilícita do demandado que faz presumir os prejuízos alegados pela parte autora, é o denominado dano moral puro (...)<sup>10</sup>. **No que tange ao pensionamento é necessária para obtenção deste a dependência econômica, a qual é prevista legalmente no caso em discussão.** Diante da inexistência de elementos que comprovem o recebimento de renda pelo filho dos demandantes, a pensão deve ser arbitrada em 2/3 do salário mínimo, devida pelo ente público até que o falecido completasse 25 anos de idade. Dado provimento ao recurso. (Apelação Cível Nº 70036822021, Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Jorge Luiz Lopes do Canto, Julgado em 29/09/2010)*

Por conseguinte, considerando os comemorativos do caso concreto, **voto pelo parcial provimento da apelação**, para o fim de, julgando parcialmente procedente a ação, condenar os demandados, de forma solidária, ao pagamento de indenização por danos morais, no valor de R\$ 50.000,00 (...) para cada autor, corrigido conforme fundamentação, e ao pagamento de indenização por danos materiais, no valor de R\$ 9.000,00 (...), corrigido conforme fundamentação.



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

NCS

Nº 70084470350 (Nº CNJ: 0085394-67.2020.8.21.7000)

2020/Cível

Em razão do resultado do julgamento, redimensiono os ônus sucumbenciais, condenando a parte ré ao pagamento de 70% das custas processuais e dos honorários advocatícios do patrono da parte autora, arbitrados em 12% sobre o valor atualizado da condenação, bem como condenar os autores ao pagamento de 30% das custas processuais e dos honorários advocatícios do patrono da parte ré, fixados em R\$ 1.500,00 (...), cuja exigibilidade resta suspensa em razão da gratuidade de justiça deferida aos demandantes.

***POSTO ISSO, dou parcial provimento à apelação.***

É como voto.

**DES.<sup>a</sup> ELIZIANA DA SILVEIRA PEREZ** - De acordo com o(a) Relator(a).

**DES. LUÍS AUGUSTO COELHO BRAGA (PRESIDENTE)** - De acordo com o(a)  
Relator(a).



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

NCS

Nº 70084470350 (Nº CNJ: 0085394-67.2020.8.21.7000)

2020/Cível

**DES. LUÍS AUGUSTO COELHO BRAGA** - Presidente - Apelação Cível nº  
70084470350, Comarca de Santa Maria: "APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.  
UNÂNIME."

Julgador(a) de 1º Grau: FABIANE BORGES SARAIVA