



JLLC  
Nº 70045161163  
2011/CÍVEL

**APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. SENTENÇA PENAL TRANSITADA EM JULGADO. DANOS MORAIS. ESTUPRO DE INCAPAZ. FUNCIONÁRIO PÚBLICO. QUANTUM DA INDENIZAÇÃO. VERBA HONORÁRIA.**

1. Restou demonstrado nos autos que a autora, incapaz com deficiência mental, foi estuprada por funcionário público Municipal, conforme defluiu da sentença condenatória criminal transitada em julgado.

2. Em que pese a independência das esferas civil e criminal, a sentença penal torna certa a obrigação de indenizar o dano causado pelo ato ilícito, a teor do que estabelece o art. 91, inciso I, do Código Penal, combinado com o artigo 63 do Código de Processo Penal, de sorte que o réu deve ressarcir os danos causados decorrentes do estupro a que deu causa.

3. O fato de o funcionário público estar ou não em horário de expediente no momento dos fatos se mostra irrelevante para o deslinde da controvérsia, porquanto o crime ocorreu em razão da função pública exercida, a qual propiciou os meios necessários para a prática do grave delito.

4. Culpa grave do Município no evento danoso, vez que ao revés de apurar as diversas denúncias de assédio em face do servidor, apenas transferiu este para local propício para sua escalada criminoso, uma associação de pessoas com alguma incapacidade mental, o que deverá ser sopesado quando da fixação do *quantum* indenizatório.

5. A parte demandada deve ressarcir os danos morais ocasionados, na forma do art. 186 do novo Código Civil, cuja incidência decorre da prática de conduta ilícita, a qual se configurou no caso em tela, cuja lesão imaterial consiste na dor e sofrimento do postulante e de sua família em função do delito praticado contra incapaz. Aliado ao fato de que se trata aqui de dano moral puro que prescinde de qualquer prova a respeito, pois a dor e o sofrimento nesses casos são presumidos, o que é passível de indenização.

6. Dessa forma, a majoração levada a efeito leva em conta se tratar de crime hediondo contra incapaz, bem como em função da culpa grave por parte do ente público, o qual deixou de apurar fatos passíveis de punição administrativa no desempenho da função pública, consubstanciada em assédio sexual as suas colegas de trabalho, cometidos aqueles pelo servidor



JLLC  
Nº 70045161163  
2011/CÍVEL

autor da conduta delituoso em exame, os quais revelariam que era detentor de personalidade perversa. Ao contrário, o ente demandado optou por premiar o referido funcionário com a transferência para local de trabalho onde as suas eventuais vítimas não tivessem a menor chance de defesa contra os seus atos de lascívia, cuja responsabilidade de cuidar da vítima portadora de deficiência mental era do Município.

7. O valor fixado na sentença a título de danos morais, não levou em consideração as questões fáticas precitadas, a extensão do prejuízo bem como a quantificação da conduta ilícita, devendo a indenização ser majorada para o equivalente a 150 salários mínimos, equivalentes a R\$ 81.750,00 (oitenta e um mil, setecentos e cinqüenta reais).

8. Manutenção da verba honorária fixada no Juízo *a quo*, pois remunera apropriadamente o trabalho realizado pelo patrono do demandante.

**Negado provimento ao recurso do demandado e dado parcial provimento ao apelo da autora.**

APELAÇÃO CÍVEL

QUINTA CÂMARA CÍVEL

Nº 70045161163

COMARCA DE NOVO HAMBURGO

MICHELE OLIVEIRA DE SOUZA

APELANTE/APELADO

MUNICIPIO DE NOVO HAMBURGO

APELANTE/APELADO

## ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam os Desembargadores integrantes da Quinta Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado, à unanimidade, em negar provimento ao recurso do demandado e dar parcial provimento ao apelo da autora.

Custas na forma da lei.



JLLC  
Nº 70045161163  
2011/CÍVEL

Participaram do julgamento, além do signatário (Presidente), os eminentes Senhores **DES. GELSON ROLIM STOCKER E DES. ROMEU MARQUES RIBEIRO FILHO.**

Porto Alegre, 30 de novembro de 2011.

**DES. JORGE LUIZ LOPES DO CANTO,**  
Relator.

## **I - R E L A T Ó R I O**

### **DES. JORGE LUIZ LOPES DO CANTO (RELATOR)**

Trata-se de apelações interpostas por **MICHELE OLIVEIRA DE SOUZA e MUNICÍPIO DE NOVO HAMBURGO** nos autos da ação de indenização por danos morais proposta pela primeira.

Na decisão atacada (fls. 200-202) foi julgado procedente o pedido formulado, condenado o demandado ao pagamento de danos morais na quantia de R\$ 43.600,00 (quarenta e três mil e seiscentos reais).

Em suas razões recursais (fls. 205-215) a parte autora requereu a majoração do *quantum* indenizatório, ressaltando os danos psíquicos experimentados. Pleiteou, ainda, a majoração da verba honorária.

O Município demandado, por seu turno (fls. 216-223), sustentou que o fato narrado na inicial ocorreu fora do horário de expediente da administração, ou seja, o funcionário não estava no desempenho da função pública, razão pela qual a administração não pode responder pelos atos destes.

Aduziu a inexistência de nexo de causalidade a autorizar a reparação pretendida, haja vista que o servidor praticou a conduta reprovável por meios próprios, utilizando-se de seu veículo e fora do horário



JLLC  
Nº 70045161163  
2011/CÍVEL

de trabalho, demonstrando seu agir desvinculado da função pública exercida. Pleiteou a reforma da decisão singular.

Apresentadas contra-razões às fls. 227-235 e 236-241, os autos foram remetidos a esta Corte.

O Ministério Público, em seu parecer (fls. 246-256), opinou pelo desprovemento do recurso do demandado e pelo parcial provimento do apelo da autora.

Registro que foi observado o disposto nos artigos 549, 551 e 552 do CPC, tendo em vista a adoção do sistema informatizado.

É o relatório.

## **II - VOTOS**

### **DES. JORGE LUIZ LOPES DO CANTO (RELATOR)**

#### **Admissibilidade e objeto do recurso**

Eminentes colegas, os recursos intentados objetivam a reforma da sentença de primeiro grau, versando sobre ação de reparação de danos em razão do estupro da postulante.

Os pressupostos processuais foram atendidos, utilizados os recursos cabíveis, há interesse e legitimidade, são tempestivos e fora dispensados do preparo, inexistindo fato impeditivo do direito recursal noticiado nos autos.

Assim, verificados os pressupostos legais, conheço dos recursos intentados para o exame em conjunto das questões suscitadas.

#### **Mérito dos recursos em exame**

No caso em exame, restou demonstrado nos autos que a autora, incapaz, foi estuprada por funcionário público Municipal, o Sr. Santo Alseu Maciel da Silva, conforme deflui da sentença condenatória criminal transitada em julgado, cuja cópia está inserida às fls. 24-26. Portanto, a culpa do funcionário público municipal é indiscutível.



JLLC  
Nº 70045161163  
2011/CÍVEL

Releva ponderar, ainda, em que pese a independência das esferas civil e criminal, a sentença penal torna certa a obrigação de indenizar o dano causado pelo ato ilícito, a teor do que estabelece o art. 91, inciso I, do Código Penal, combinado com o artigo 63 do Código de Processo Penal.

Dessa forma, tendo em vista a condenação do funcionário público no Processo Criminal, o Município deve ressarcir os danos causados decorrentes do estupro praticado.

Sobre o tema em lume é importante consignar a lição de Cavalieri Filho<sup>1</sup> que segue:

Entre os efeitos da condenação criminal, o Código Penal, em seu art. 91, I, estabelece o de tornar certa a obrigação de indenizar o dano causado pelo crime. Vale dizer, condenado no Crime, estará também o réu condenado no Cível a reparar o dano.

(...)

O art. 63 do Código de Processo Penal diz: “Transitada em julgado a sentença condenatória, poderão promover-lhe a execução no juízo cível, para o efeito da reparação do dano, o ofendido, seu representante legal ou seus herdeiros.”. Por seu turno, o art. 584, II, do Código de Processo Civil coloca a sentença penal condenatória transitada em julgado entre os títulos executivos judiciais. Logo, parece-nos não existir nenhuma dúvida de que, em face da nossa legislação vigente, a sentença penal condenatória faz coisa julgada no Cível. Ela jamais poderia valer como título executivo judicial sem produzir os efeitos da coisa julgada, perdendo, assim, qualquer relevância prática a discussão sobre a existência ou não da tríplice identidade entre a ação penal e a ação civil etc.

(...)

Tenha-se em conta, entretanto, que a sentença penal condenatória tem força de coisa julgada apenas no que diz respeito ao dever de indenizar, isto é, o *an debeat*, já que o juízo criminal não cuida do valor da indenização. O *quantum debeat* terá, pois, que ser apurado no juízo cível mediante processo de liquidação de sentença.

Registre-se que o fato do funcionário público estar ou não em horário de expediente no momento dos fatos se mostra irrelevante para o deslinde da controvérsia. Isso porque o crime ocorreu em razão da função

---

<sup>1</sup> CAVALIERI FILHO, Sérgio, *Programa de Responsabilidade Civil*, 7ª ed., rev. e amp. SP: Atlas, 2007, p.512/514.



JLLC  
Nº 70045161163  
2011/CÍVEL

pública exercida, a qual propiciou os meios necessários para a prática do grave delito.

Com efeito, na época dos fatos, o condenado era motorista da Associação de Pais e Mestre dos Excepcionais (APAE), levando diariamente os alunos da instituição, entre eles a parte autora, para suas casas. Foi em uma dessas ocasiões que o agressor viu oportunidade para satisfazer sua lascívia, deixando a incapaz em uma parada de ônibus, e retornando com seu veículo particular para levá-la a um motel.

A toda evidência, o condenado só tomou conhecimento de informações indispensáveis para seu intento criminoso em razão da função pública exercida, como o retardo mental da postulante, o horário e local em que esta se encontrava, etc. Portanto, evidente que a função exercida possibilitou uma ocasião para a perpetração do ato ilícito. Nesse sentido, aliás, são as valiosas lições de Cavalieri Filho<sup>2</sup>:

Nesse terreno a única questão que ainda enseja alguma dificuldade é a que diz respeito à relação que deve existir entre o ato do agente e o serviço público. Terá esse ato que ser praticado durante o serviço, ou bastará que seja em razão dele? De acordo com a essência de vários julgados o mínimo necessário para determinar a responsabilidade do Estado é que o cargo tenha influído como causa ocasional do ato, ou que a condição de funcionário tenha sido a oportunidade para a prática do ato ilícito. **Sempre que a condição de agente do Estado tiver contribuído de algum modo para a prática do ato danoso, ainda que simplesmente lhe proporcionado a oportunidade para o comportamento ilícito, responde o Estado pela obrigação ressarcitória.** Não se faz mister, portanto, que o exercício da função constitua a causa eficiente do evento danoso; basta que ela ministre a ocasião para praticar-se o ato. A nota constante é a existência de uma relação entre a função pública exercida pelo agente e o fato gerador do dano. (grifo meu).

Fato mais grave, ainda, é constatado do depoimento de João Carlos de Oliveira (fls 59), diretor de habitação da prefeitura de Novo



JLLC  
Nº 70045161163  
2011/CÍVEL

Hamburgo, bem como do relatório realizado pelo ente público apurando os fatos objeto da presente demanda. Com efeito, vislumbra-se que o condenado já havia assediado diversas mulheres no ambiente de trabalho, inclusive a esposa do diretor de habitação, e a providência tomada pela municipalidade foi justamente sua transferência para local propício para sua escalada criminoso, uma associação de pessoas com alguma incapacidade mental.

Ora, tais fatos denotam culpa grave do Município do evento danoso, vez que ao revés de apurar as diversas denúncias de assédio, apenas transferiu o servidor, a propiciou oportunidade para a satisfação de sua lascívia, o que deverá ser sopesado quando da fixação do quantum indenizatório.

#### **Indenização devida pelos danos morais**

O demandado deve ressarcir os danos morais causados, na forma do art. 186 do novo Código Civil, cuja incidência decorre da prática de conduta ilícita, a qual se configurou no caso em tela, cuja lesão imaterial consiste na dor e sofrimento da postulante, que restou com seqüelas psicológicas em razão do seu estupro, o que por si só traduz a amargura e a desesperança pela qual passou aquela e sua família, pois se tratava de pessoa sem qualquer condição de se defender do mal que lhe foi causado. Aliado ao fato de que se trata aqui de dano moral puro que prescinde de qualquer prova a respeito, pois a dor e o sofrimento nesses casos são presumidos, o que é passível de indenização.

No tocante ao valor arbitrado a título de indenização por danos morais, há que se levar em conta o princípio da proporcionalidade, a capacidade econômica do ofensor, a reprovabilidade da conduta ilícita



JLLC  
Nº 70045161163  
2011/CÍVEL

praticada e, por fim, que o ressarcimento do dano não se transforme em ganho desmesurado, importando em enriquecimento ilícito.

De outro lado, deve o Juiz utilizar-se de parâmetros previstos em leis e jurisprudência, valendo-se ainda da experiência e exame de todas as circunstâncias fáticas para a fixação da respectiva indenização, de sorte a reparar o dano mais amplamente possível. Nesse sentido, Cavalieri Filho<sup>3</sup> discorre sobre este tema com rara acuidade jurídica, afirmando que:

Creio que na fixação do quantum debeatur da indenização, mormente tratando-se de lucro cessante e dano moral, deve o juiz ter em mente o princípio de que o dano não pode ser fonte de lucro. A indenização, não há dúvida, deve ser suficiente para reparar o dano, o mais completamente possível, e nada mais. Qualquer quantia a maior importará enriquecimento sem causa, ensejador de novo dano.

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

Dessa forma, assiste razão aos autores, na medida em que o valor fixado na sentença não levou em consideração as questões fáticas precitadas, a extensão do prejuízo bem como a quantificação da conduta ilícita, devendo a indenização ser majorada para o equivalente a 150 salários mínimos, equivalente a R\$ 81.750,00 (oitenta e um mil e setecentos e cinquenta reais), a serem corrigidos pelo IGP-M a partir desta data, acrescidos de juros legais a contar do evento danoso, nos termos da Súmula nº. 54 do STJ.

---

<sup>3</sup> CAVALIERI FILHO, Sérgio, *Programa de Responsabilidade Civil*, 7ª ed., rev. e amp. SP: Atlas, 2007, p.90.



JLLC  
Nº 70045161163  
2011/CÍVEL

A esse respeito são os arestos a seguir transcritos:

APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL EM ACIDENTE DE TRÂNSITO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANO MORAL. Caminhão e ônibus que trafegavam em sentidos opostos pela BR 101. Colisão. Morte de passageira do coletivo. Prova oral que se inclina significativamente para esclarecer a culpa do motorista do caminhão que, em uma curva, invadiu a pista contrária. Vestígios e levantamento feito no local pela polícia rodoviária federal que confirmam tal circunstância. Danos morais. Valor da indenização majorado para 150 salários mínimos em favor de que cada um dos autores, pais da vítima. Mantido o valor da indenização por despesas com funeral, documentalmente comprovadas. Majoração dos honorários de sucumbência pra 15% sobre o valor da condenação. Provido o apelo dos autores e não provido o dos réus. (Apelação Cível Nº 70021319595, Décima Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Cláudio Baldino Maciel, Julgado em 18/10/2007).

APELAÇÃO. ACIDENTE DE TRÂNSITO. COLISÃO ENTRE AUTOMÓVEL E MOTOCICLETA. MORTE DO MOTOCICLISTA. AÇÃO PENAL CONDENATÓRIA. DANOS MATERIAIS E MORAIS. 1.Agravo retido. 1.1.Comprovado o efetivo pagamento de despesas de funeral pelas empresas das quais era sócio o motociclista falecido, detêm essas legitimidade para a pretensão de reembolso. Inteligência do art.1.537, I, do Código Civil/1916, vigente na data do evento. 1.2.Legítima também a empresa proprietária da motocicleta para postular o valor do respectivo conserto, ainda que o veículo fosse utilizado exclusivamente pela vítima. Recurso conhecido, mas desacolhido. 2.Ação penal condenatória da ré. Coisa julgada no cível. Art. 1.525 do Código Civil então vigente, reprisado pelo art.935 do novo diploma. Possibilidade, no entanto, de análise da concorrência de culpa da vítima. 2.1.Ainda que a vítima trafegasse pouco acima dos 40Km/h permitidos para o local, consideradas as marcas de frenagem de 4,32m, não foi tal conduta decisiva para o desfecho e sim a conduta da ré, que iniciou manobra proibida de conversão à esquerda, na via pública, interceptando a frente da motocicleta, que provinha do sentido contrário. 2.2.Ausência de prova de que a vítima não utilizasse devidamente o capacete, que foi encontrado no local, com avarias. 2.3.Não demonstrado também que o motociclista estivesse desatento, comendo enquanto transitava. 3.Pensionamento aos filhos da vítima fixado com base nos pensão alimentícia estabelecida em acordo na separação judicial. 3.1.Segundo entendimento do Colegiado, o termo final do pensionamento para os filhos menores é a idade de 24 anos, se freqüentando curso superior. 4.Danos materiais relativamente à ex-esposa da vítima. 4.1.Comprovação de que, em acordo judicial, o de cujus comprometeu-se ao pagamento do condomínio em que residia a ex-esposa até que ela de lá se mudasse. Valores que devem ser reembolsados pela ré até outubro/2001, época do último pagamento comprovado. 4.2.Indeferimento do pagamento das prestações de financiamento de veículo em nome da vítima. 5.Dano moral dos filhos e do pai da vítima caracterizados. Verbas reparatórias majoradas a 150 salários mínimos nacionais para cada um daqueles e a 100 para este. Observadas as circunstâncias dos autos, o médio grau de culpa da ré, a situação econômica das partes, bem como os parâmetros da Câmara. 5.1.Não caracterizado abalo moral indenizável por



JLLC  
Nº 70045161163  
2011/CÍVEL

parte da ex-esposa da vítima. Ausência de prova da alegada reconciliação do casal. 5.2.Dedução do valor do DPVAT recebido pelos autores, nos termos da Lei 6.194/74, art. 3º, e Súmula 246 do STJ. 6.Redimensionamento dos honorários advocatícios devidos pela parte autora. Parcial provimento de ambos os apelos, desacolhido o agravo retido. (Apelação Cível Nº 70016718355, Décima Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Orlando Heemann Júnior, Julgado em 08/02/2007).

Dessa forma, a majoração levada a efeito leva em conta se tratar de crime hediondo contra incapaz, bem como em função da culpa grave por parte do ente público, o qual deixou de apurar fatos passíveis de punição administrativa no desempenho da função pública, consubstanciada em assédio sexual as suas colegas de trabalho, cometidos aqueles pelo servidor autor da conduta delituoso em exame, os quais revelariam que era detentor de personalidade perversa. Ao contrário, o ente demandado optou por premiar o referido funcionário com a transferência para local de trabalho onde as suas eventuais vítimas não tivessem a menor chance de defesa contra os seus atos de lascívia, cuja responsabilidade de cuidar da vítima portadora de deficiência mental era do Município.

#### **Da manutenção dos honorários advocatícios**

Com relação à fixação da verba honorária, deve-se levar em conta, no caso em concreto, o trabalho desenvolvido pelo advogado, o tempo despendido, inclusive em lugar diverso do trâmite dos processos, bem como a natureza da causa.

Dessa forma, diante das diretrizes precitadas, ou seja, o grau de zelo do profissional, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, entendo que não merece reparo a decisão de primeiro grau, tendo em vista que o *quantum* fixado remunera apropriadamente o trabalho desenvolvido pelo patrono da parte autora.

Ademais, no que concerne à fixação dos honorários advocatícios, é oportuno trazer à baila a lição do insigne jurista Yussef Said



JLLC  
Nº 70045161163  
2011/CÍVEL

Cahali<sup>4</sup>, ao fazer referência à lição de Sérgio Sahione Fadel, que a seguir se transcreve:

O §3º só cuida da sentença de natureza condenatória, pois em seu corpo se refere a percentagens incidentes sobre o valor da condenação, o que pressupõe não só esse tipo de sentença, como também a procedência da ação ou da reconvenção. Isso não exclui, a nosso ver, seguindo o mesmo critério de aplicação da lei, a sucumbência do autor, embora a sentença, ao julgar improcedente a ação condenatória, não fixe a rigor, o valor da condenação, pois que esta, no caso, não existe. Assim, se numa ação, reivindicando um direito patrimonial, o autor sucumbe, deve ser condenado, de acordo com as regras do §3º do art. 20, em percentagem sobre o valor da condenação que seria imposta ao réu caso fosse vencedor. A base de cálculo dos honorários, nessa hipótese, há de ser a mesma, em obediência à regra do equilíbrio das partes no processo.

E o preclaro jurista esclarece em sua obra:

Mas, estabelecendo o art. 20, §3º, que os honorários devam ser arbitrados entre 10% e 20% do valor da condenação, afasta-se, com isto, possam ser aqueles arbitrados em limite fixo, sob pena de não corresponder ao devido pagamento do patrono do autor, devendo, portanto, incidir sobre o montante a ser apurado em liquidação.

Pois, se é condenatória a sentença que encerra o processo de conhecimento, o arbitramento dos honorários de advogado obedece ao critério do art. 20 §3º, é irrelevante a iliquidez da sentença, bem como o fato de a prestação ser em moeda estrangeira.

Assim sendo, não merece prosperar as alegações da parte recorrente, uma vez que os honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação remuneram de forma adequada o trabalho realizado pelo procurador do postulante, levando em conta, inclusive, a majoração do valor indenizatório.

<sup>4</sup>

CAHALI, Yussef Said. Honorários Advocatícios, 2ª ed., RT:1990, p.246/247.



JLLC  
Nº 70045161163  
2011/CÍVEL

### **III - DISPOSITIVO**

**Ante o exposto**, voto no sentido de negar provimento ao recurso do demandado e dar parcial provimento ao apelo da autora para majorar o *quantum* indenizatório para R\$ 81.750,00 (oitenta e um mil, setecentos e cinquenta reais), mantendo as demais disposições da decisão singular, inclusive no que tange à sucumbência.

**DES. GELSON ROLIM STOCKER (REVISOR)** - De acordo com o(a) Relator(a).

**DES. ROMEU MARQUES RIBEIRO FILHO** - De acordo com o(a) Relator(a).

**DES. JORGE LUIZ LOPES DO CANTO** - Presidente - Apelação Cível nº 70045161163, Comarca de Novo Hamburgo: "NEGARAM PROVIMENTO AO APELO DO DEMANDADO E DERAM PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DA AUTORA. UNÂNIME ."

Julgador(a) de 1º Grau: RAMIRO OLIVEIRA CARDOSO