



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

**APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL.  
BOATE KISS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS  
ENTES PÚBLICOS. FALHA E NEGLIGÊNCIA NA  
AUTORIZAÇÃO E FISCALIZAÇÃO DO  
FUNCIONAMENTO DO ESTABELECIMENTO.  
INDENIZAÇÃO FIXADA NÃO COMPORTA  
MAJORAÇÃO.  
POR MAIORIA, DERAM PARCIAL PROVIMENTO DO  
APELO DA AUTORA, JULGANDO PREJUDICADO O  
RECURSO DA RÉ.**

APELAÇÃO CÍVEL

SEXTA CÂMARA CÍVEL

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-  
51.2016.8.21.7000)

COMARCA DE SANTA MARIA

ALESSANDRA STANGHERLIN OLIVEIRA

APELANTE/APELADO

SANTO ENTRETENIMENTOS LTDA

APELANTE/APELADO

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

APELADO

MUNICIPIO DE SANTA MARIA

APELADO



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

## ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam os Desembargadores integrantes da Sexta Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado, **por maioria, em dar parcial provimento ao apelo da parte autora, julgando prejudicado o recurso da ré.**

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, além da signatária, os eminentes Senhores **DES. LUÍS AUGUSTO COELHO BRAGA (PRESIDENTE), DES. JORGE LUIZ LOPES DO CANTO, DES. NEY WIEDEMANN NETO E DES. LÉO ROMI PILAU JÚNIOR.**

Porto Alegre, 02 de dezembro de 2016.

**DES.ª ELISA CARPIM CORRÊA,**  
Relatora.



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

## RELATÓRIO

### DES.<sup>a</sup> ELISA CARPIM CORRÊA (RELATORA)

Trata-se de ação indenizatória por danos morais ajuizada por ALESSANDRA STANGHERLIN OLIVEIRA em face de SANTO ENTRETENIMENTOS LTDA (BOATE KISS), ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL e MUNICÍPIO DE SANTA MARIA.

A autora é vítima sobrevivente da tragédia ocorrida no dia 27.01.2013, no interior da Boate Kiss, em Santa Maria/RS. No interior da boate havia freqüentadores em número superior à capacidade do espaço físico, que ainda não contava com saídas de emergência, apenas uma porta para entrada e saída do público, a sinalização de emergência era inadequada, tanto que, no momento do incêndio, muitos pensaram que as portas dos banheiros eram de saídas, dos poucos extintores de incêndio que havia, muitos estavam vazios. Também a espuma usada para revestimento acústico era de baixa qualidade e alta combustão, tanto que durante o incêndio que tomou conta do local foram liberados gases tóxicos, inalados pela demandante. O incêndio teve início a partir da utilização de fogos de artifícios, o que acontecia de forma corriqueira. Da mesma forma, os seguranças mostram-se despreparados para agir naquela



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

situação, chegando a barrar a saída dos clientes que não tinham as comandas pagas. Inegável, portanto, a responsabilidade da casa noturna pelo ocorrido

Por parte do Município de Santa Maria, imputou a conduta de comissiva de conceder licença para funcionamento da boate, mediante Alvará de Localização, apesar de expirado o prazo de validade do documento expedido pelo Corpo de Bombeiros, quanto à segurança da casa noturna, e ausência de fiscalização.

Já a conduta omissiva do Estado, constitui-se na ausência vistorias e fiscalização por parte Corpo de Bombeiros acerca do cumprimento das exigências para prevenção, uma vez que decorrido o prazo de validade do documento anteriormente concedido, mesmo com as irregularidades acima referidas.

Até sair da boate em chamas, Alessandra aspirou a fumaça tóxica oriunda da combustão da espuma que revestia o teto do estabelecimento. Disse, ainda, que o fato de ter vivenciado a tragédia lhe trouxe grandes transtornos psicológicos, necessitando acompanhamento contínuo de profissional especializado. Postulou a condenação dos réus ao pagamento de indenização



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

por danos morais, em valor a ser arbitrado pelo Juízo. Requereu a AJG, fl.22.  
Juntou documentos (fls. 13/20).

Recebido pela Pretora Deniza Terezinha Sassi, o feito foi redistribuído ao Juízo da 1ª Vara da Fazenda Pública, em virtude da tramitação de Ação Coletiva e complexidade da matéria (fl. 21).

O **ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL** apresentou contestação (fls. 33/67). Preliminarmente, arguiu sua ilegitimidade para causa, pois os danos suportados pela autora são decorrentes da conduta do músico da Banda Gurizada Fandangueira, que utilizou equipamento pirotécnico no interior da boate, bem como do proprietário, que permitiu o uso.

Com base na Lei Estadual nº 10.987/97, de caráter geral, a atividade de prevenção e combate a incêndios é do Corpo de Bombeiros, podendo os Municípios em normas suplementares, pois detêm privativamente o poder de polícia e a fiscalização das edificações que não possuam de sistema de segurança contra incêndios ou estejam em descompasso com as normas. A responsabilidade de fiscalização do estabelecimento era do Município de Santa Maria, competente para legislar acerca de assuntos de interesse local. Nesse sentido, o Município editou leis que permitem a expedição de licenças a



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

estabelecimentos que não cumprem a legislação referente à prevenção e combate de incêndios, ao passo que a casa noturna não deveria estar em funcionamento, em virtude das alterações supervenientes à concessão do alvará pelo Corpo de Bombeiros, o que era incumbência do Município verificar.

A concessão do alvará de prevenção contra incêndios Pelo Corpo de Bombeiros à casa noturna se deu em 2011, quando o estabelecimento reunia os requisitos previstos pela legislação vigente. As significativas alterações ocorridas no interior da boate, sem qualquer comunicação ao corpo de bombeiros, acabaram por anular o alvará concedido, conforme previa o próprio instrumento. A atuação do corpo de bombeiros se encerra com a vistoria e concessão do alvará, cabendo ao Executivo Municipal a fiscalização. Requereu o acolhimento da preliminar, ou que seja afastada a condenação em face do Estado, em razão da ausência de responsabilidade pelo evento. Caso procedente a ação, deve ser considerada a atenuação da responsabilidade do Estado na fixação de indenização, bem como o valor a título de honorários advocatícios não seja superior a 5% da condenação. Juntou cópia do relatório final do inquérito policial militar (fls. 68/233).



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

O **MUNICÍPIO DE SANTA MARIA** apresentou sua contestação (fls. 234/260). Iniciou alegando que não existem provas e argumentos contundentes para configurar o nexo causal entre a conduta do Município e evento danoso, uma vez que o incêndio da boate não pode ser entendido como dano evitável. Não restou claro também se a busca pela responsabilização do Município se deve a uma suposta omissão na fiscalização ou uma concessão indevida do alvará de localização. Disse que a emissão do referido alvará se deu em respeito à legislação pertinente, não podendo ser entendido como uma conduta ilícita comissiva. Nesse sentido, o MP realizou pedido de arquivamento do inquérito policial em relação aos agentes do Poder Municipal, o que foi deferido pelo Juiz que conduzia o processo criminal nº 027/2.13.0000696-7.

Reportou-se ao o fundamento usado pelo MP para o pedido de arquivamento do inquérito Civil nº 00864.00006/2013: *"a investigação do Ministério Público não permite afirmar que os servidores públicos municipais tenham adotado condutas que configurem improbidade administrativa"*. Voltou a sustentar que o evento ocorrido na Boate Kiss é decorrente de atos de terceiros, quais sejam, os proprietários do estabelecimento, integrantes da Banda Gurizada Fandangueira, Corpo de Bombeiros e até mesmo das próprias vítimas em razão



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

de seu estado de embriaguez, o que não era possível o Município evitar. Pediu o julgamento de improcedência em sua face. Juntou documentos (fls. 261/327).

**MAURO LONDERO HOFFMANN** apresentou contestação às fls. 328/339. Alegou que Mauro não era sócio de fato da empresa Santo Entretenimentos, mas sim mero cessionário de cotas, um "sócio-oculto", sem qualquer poder de administração. **Denunciou a lide aos causadores do incêndio, ou seja, os integrantes da banda Gurizada Fandangueira**, que utilizaram artefato pirotécnico inadequado para o local, diferente do usado pela própria Boate. Discorreu acerca da culpa exclusiva de terceiros. Impugnou os pedidos da autora. Requereu a AJG. Juntou documentos (fls. 341/406).

Houve réplica pela parte autora (fl. 408/414). Impugnou a preliminar de ilegitimidade passiva arguida pelo Estado do Rio Grande do Sul, em razão da evidente omissão do Corpo de Bombeiros na fiscalização das reais condições de prevenção de incêndios na casa noturna, havendo, inclusive, denuncia do MP relativas à liberação irregular de PPCIs e alvarás na cidade. No mérito, reiterou a responsabilidade dos réus pelo evento e os danos suportados pela autora.





ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

**Em decisão saneadora (fl. 418), o Juízo conheceu da contestação apresentada por Mauro Hoffmann como sendo em nome da pessoa jurídica ré SANTO ENTRETENIMENTOS LTDA, restando prejudicada a preliminar de ilegitimidade passiva suscitada. Foi relegada para momento posterior a arguição de ilegitimidade do ERGS, pois confunde-se com o mérito. Também, indeferido o pedido de denunciação da lide ao produtor e ao vocalista da Banda Gurizada Fandangueira, em razão da relação de consumo e possibilidade de posterior ação regressiva pela ré SANTO ENTRETENIMENTOS LTDA.**

Durante a instrução do feito, foram ouvidas as mesmas testemunhas arroladas em outros dois processos conexos. (CDs soltos nos autos).

A parte autora e o ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL apresentaram memoriais (fl. 431/433 e 434/439).

O Ministério Público declinou da intervenção, em razão de não verificar interesse público suficiente para tal (fl. 440/440v).

Sobreveio sentença, da lavra da Magistrada Eloisa Helena Hernandez de Hernandez, com o seguinte dispositivo (fls. 441/452):

*“ III – DISPOSITIVO.*



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

***JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE*** a presente AÇÃO INDENIZATÓRIA movida por **ALESSANDRA STANGHERLIN DE OLIVEIRA**, a fim de condenar **SANTO ENTRETENIMENTOS LTDA ME** ao pagamento de indenização por danos morais fixada em R\$20.000,00. Os valores serão corrigidos pelo IGP-M desde a data da sentença, e terão incidência de juros de 1% ao mês desde a citação.

***JULGO IMPROCEDENTES*** os pedidos em relação ao **MUNICÍPIO DE SANTA MARIA** e ao **ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL**.

*Condeno a autora ao pagamento de 60% das custas processuais e honorários aos procuradores do Município e Estado fixados em R\$2.000,00 para cada um. Suspensa a exigibilidade em razão da gratuidade de justiça já deferida. Condeno a Santo Entretenimentos ao pagamento de 40% das custas processuais e honorários ao procurador da autora fixados em 10% do valor atualizado da condenação. Suspensa a exigibilidade em razão da gratuidade de justiça ora deferida, já que a empresa encontra-se com o seu patrimônio todo bloqueado."*

**Mauro Londero Hoffmann opôs embargos de declaração (fls.**

**455/457)** quanto ao ponto da sentença que lhe imputa a qualidade de



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

Cessionário das quotas, mas ao mesmo tempo reconheceu sua qualidade de sócio da empresa. Referiu, assim, que a figura de sócio é adversativa à figura de cessionário, devendo ser a questão esclarecida pelo Juízo. Os embargos declaratórios foram recebidos e desacolhidos (fl. 184).

**A parte autora interpôs recurso de apelação (fls. 458/465).** Em suas razões, sustentou que não se pode alegar que a tragédia da Boate Kiss foi causada exclusivamente pelo fogo de artifício utilizado no interior da boate, pois se tivessem sido realizadas as fiscalizações pelo Município e Estado a tragédia não resultaria em tantas mortes. Em relação ao montante indenizatório fixado, referiu que é insuficiente para reparar os abalos que terão reflexos durante toda a vida da apelante. Postulou o provimento do apelo, para que sejam condenados solidariamente os dois entes públicos réus, bem como seja majorado o valor fixado à título de indenização por danos morais.

**O ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL** apresentou suas contrarrazões ao recurso de apelação (fls. 485/506).

**Mauro Londero Hoffmann apresentou recurso de apelação, em nome próprio (fls. 508/524).** Em suas razões recursais, alegou que o contrato de cessão de cotas nunca teve força geradora de responsabilidade ao



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

cessionário ora apelante, uma vez que o termo inicial do ônus social dos sócios se dá a partir da averbação do contrato de cessão perante a junta comercial. Trata-se então da sua ilegitimidade passiva, não podendo haver o alcance de seu patrimônio. Impugnou, por fim, o valor a que foi condenado ao pagamento solidariamente a título de danos morais.

A parte autora apresentou contrarrazões ao recurso de apelação (fls. 526/531).

Vieram-me os autos conclusos para julgamento.

É o relatório.

## VOTOS

### **DES.<sup>a</sup> ELISA CARPIM CORRÊA (RELATORA)**

Desde sua inauguração, em julho/2009, até a data do incêndio (27.01.2013), que consumiu mais de duas centenas de vidas, a Boate Kiss, por longos períodos, inclusive no dia da tragédia anunciada, funcionou normalmente, promovendo shows de bandas e festas, sempre de forma irregular, por falta de licença de operação ambiental, ou de alvará sanitário, alvará de prevenção de



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

incêndio expedido pelo Corpo de Bombeiros com destacamento na cidade de Santa Maria, ou por ausência de alvará de localização.

A **Lei Municipal 330/1991**, que dispõe sobre normas de prevenção e proteção contra incêndios, em seu art. 2º rege que no Município de Santa Maria compete à Prefeitura, através do 4º Grupamento de Incêndio, estudar, analisar, exigir e fiscalizar todo o Sistema de Prevenção e Proteção Contra Incêndio. A qualquer tempo, a Prefeitura Municipal poderá determinar vistorias com objetivo de fiscalizar as instalações preventivas contra incêndios (§1º). Na função fiscalizadora poderá vistoriar qualquer imóvel, estabelecimento ou documentos relacionados com a segurança contra incêndios (§2º).

O **Decreto Executivo 32/2009** regula a expedição de alvarás de localização e sanitário, licenças ambientais e registro no serviço de inspeção municipal (SIM) a autônomos, estabelecimentos comerciais e industriais, empresas de prestação de serviços e de entidades associativas. No §1º do art. 3º dispõe que o alvará de localização tem o fim específico de autorizar o tipo de atividade do estabelecimento do local e é o primeiro a ser concedido, sendo que as demais licenças ficam a ele vinculadas. Para sua obtenção, boates, danceterias, clubes sociais, casas de show, estabelecimentos com música ao vivo ou mecânica



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

e similares que reúnam expressiva quantidade de pessoas, devem apresentar estudo de impacto de vizinhança, laudo técnico de isolamento, licença ambiental, alvará sanitário e alvará de prevenção e proteção contra incêndio (art. 11º, §§2º e 3º - Quadro II – Lista de atividades sujeitas a exigências prévias e especiais). O exercício da atividade sem as licenças necessárias sujeita o estabelecimento ao fechamento pelo órgão fiscalizador (ar. 16º), à cassação do alvará de localização e imediata cessação da atividade desenvolvida, até a regularização e expedição de nova licença (art. 17, §3º). O Alvará de localização deverá ser cassado, dentre outras hipóteses, caso haja informação restritiva do corpo de Bombeiros da Brigada Militar ao estabelecimento ou atividade licenciada pelo Poder Público Municipal e solicitação do referido órgão para que as atividades sejam suspensas.

Em caráter geral, a **Lei Estadual 987/97** determina que o Corpo de Bombeiros, nos município em que possua destacamento, realizará inspeção anual nos prédios considerados de riscos grande e médio, e a cada dois anos nos prédios considerados de risco pequeno (art. 1º, §1º), Aquele que não apresentar plano de prevenção e proteção contra incêndio, descumprir os prazos assinalados para instalação dos itens de segurança necessários ou instalá-los em



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

desconformidade com as especificações oficiais, fica sujeito às sanções de advertência, multa e interdição (art. 2º, caput). Os prédios que oferecerem risco de vida aos seus usuários ou transeuntes, por apresentarem elevada probabilidade de incêndio ou desabamento, ou aqueles tornados perigosos pela ausência de itens mínimos de segurança contra incêndios poderão ter sua evacuação ou interdição determinada pelo Corpo de Bombeiros (art. 5º)

O **Decreto Estadual 37380/97** define os requisitos mínimos exigidos nas edificações e nos exercícios de atividades profissionais (excetuadas as unidades unifamiliares, estabelecendo especificações para segurança contra incêndios no Estado do RGS (arts. 2ª e 3º). O exame dos planos e inspeções dos sistemas de prevenção de incêndios em prédios serão feitos pela Brigada Militar, por meio do Corpo de Bombeiros. Também é de competência do Corpo de Bombeiros, a qualquer tempo, planejar, analisar, estudar, aprovar, vistoriar e fiscalizar todas as atividades, instalações e equipamentos de prevenção e proteção contra incêndios e outros sinistros em todo o território do Estado (art. 3º). A solicitação é feita pelo proprietário, sendo expedido laudo numerado de correção ou liberação. A classificação de risco de incêndio segue as normas do



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

Instituto de Resseguros do Brasil (IRB). Não sendo encontrada a classificação específica, a tarefa caberá ao Corpo de Bombeiros.

Foram trazidos ao processo copia do inquérito policial instaurado a requerimento do MP, para verificar se o Prefeito à época, Cezar Shirmer, incorreu em conduta típica de improbidade administrativa, que foi arquivado sem indiciamento (2º volume do processo).

Mas ainda no 1º Volume ( a partir da fl. 69) e parte do 2º Volume (até fl.233), juntou o Estado cópia do Relatório Final do Inquérito Policial Militar (IPM), instaurado pela Portaria Nº 1115/PM/2013, de 28.01.2013, com a finalidade de apurar imputações de falhas do Corpo de Bombeiros na fiscalização do funcionamento da boate e da condutas dos policiais militares que atenderam a ocorrência, no que tange ao isolamento do local, combate ao incêndio e socorro às vítimas. Para tanto, foram criadas Comissão de Perícia do Incêndio e Comissão de Auditoria, que enfrentaram alguns entraves na reunião dos elementos a serem investigado.

Foram solicitadas cópias de requisições do MP, em face do Inquérito Civil Público sobre a poluição sonora causada pela boate, bem como as irregularidades do estabelecimento frente ao Corpo de Bombeiros e Prefeitura





ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

Municipal (cópia do processo administrativo que culminou na concessão de alvará de localização, antecedida de requerimento de prorrogação de prazo para inspeção, por alteração da parte elétrica do prédio).

Vejamos a cronologia dos fatos:

A Boate Kiss foi inaugurada em 31.07.2009, mesmo tendo expirado o prazo de validade do alvará de proteção e prevenção de incêndio expedido pelo Corpo de Bombeiros. Nova vistoria só ocorreu em 28.08.2009, com a emissão no mês seguinte do primeiro alvará, que também expirou, continuando a boate a funcionar até 08.08.2010, na mais pura negligência e ilegalidade. Em 08.11.2010, os proprietários foram notificados a apresentar o certificado de treinamento do pessoal para a situação de possível acidente, que jamais foi entregue. No mês de fevereiro/2011, os donos solicitaram vistoria do Corpo de Bombeiros, que ocorreu em 11.04.2011, em relação aos extintores, iluminação, saídas e mangueira de gás, manutenção das portas e desobstrução das saídas. Em nova inspeção em 25.07.2011, o sargento responsável atestou o cumprimento das exigências anteriores. O alvará só não foi emitido por falta de pagamento da taxa de inspeção. Paga a taxa, em uma terceira inspeção, no dia 11.08.2001, com tudo regular, foi expedido novo alvará com validade até



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

11.08.2012. Notificados os proprietários do vencimento do prazo, dias após pagaram nova taxa, o imóvel foi vistoriado, sendo que extintores estavam em perfeitas condições. Porém, no Relatório de Investigação de Sinistros 01/2013, elaborado pela Comissão nomeada para o Inquérito, constatou que os extintores não funcionavam e a última recarga se deu em 10/2012, havendo provas de que o sócio Elissandro Spohr, por questão de estética, retirava os extintores.

Os proprietários da boate foram notificados em 03.12.2012 acerca do vencimento do alvará de prevenção e proteção a incêndio no dia 11.11.2012, com advertência e possível aplicação de multa. Não obstante isso, o pagamento da taxa de inspeção só foi efetuada em 17.10.2012. Porém, a inspeção não chegou a ser realizada porque, devido ao excesso de demanda, o requerimento entrou em fila de espera de 1036 requerimento, na posição nº 541. Para instrução do Inquérito Civil, também instaurado pelo MP, houve requisição do Promotor de Justiça da comarca de informações das pendências verificadas na inspeção de 11.04.2011, relativas aos extintores de incêndio, iluminação de emergência, saídas de emergência e mangueira de gás.

Tramitava simultaneamente outro inquérito Civil Público que investigava a ocorrência de poluição sonora, tendo sido requisitadas informações



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

em 06.09.2011. Relatório de medição de pressão sonora elaborado pela 1ª Companhia do 2ª Batalhão de Polícia Ambiental concluiu que os níveis de pressão sonora não atendiam às legislações vigentes, restando caracterizada a poluição sonora. Em Temo de Ajustamento de Condutas firmado com o MP e a proprietária da boate, fixou-se prazo para contratação e elaboração de projeto de isolamento acústico por profissional habilitado. O alvará de localização originalmente expedido autorizou a boate a dar início à sua atividade em 14.04.2010, anteriormente ao alvará de prevenção e proteção contra incêndio expedido em 11.08.2011. Fisicamente, o prédio era dividido em duas partes: Uma destinada à boate, que funcionava de segunda-feira a sábado; outra, ao PUB, com isolamento acústico feito com gesso e lã de vidro.

Os proprietários da boate apresentaram petição, requerendo alterações de cláusulas do Temo de Ajuste, bem como descrições dos serviços a serem projetados e requerimento de prorrogação do prazo de execução. Na planta-baixa entregue não constam os guarda-copos de entrada (transversal) e lateral, à esquerda de quem entra (instalados em outubro/2011). – de separação das pistas 1 e 2 e margeamento do salão central. A casa possuía duas portas de entrada, ao invés de três, e o palco instalado após no fundo, à esquerda.



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

No memorial descritivo das correções que deveriam ser realizada, apresentado em 19.12.2011, e que foi executado, segundo engenheiro responsável até fevereiro/2012 o palco foi levado para o fundo da boate e levantado e as paredes de alvenaria atrás do palco foram levantada com altura de 1,50m para facilitar o escoamento de saída do salão. Secretários de diligência do MP estiveram no estabelecimento e contataram a mudança do palco, o rebaixamento do teto em gesso, duplagem da parede contígua ao prédio vizinho. Em que pese a vizinhança não ter sentido melhora no isolamento acústico, após consulta à Companhia Ambiental da cidade, o acordo foi dado por cumprido. Com o incêndio, o procedimento perdeu objeto.

Faz menção o Relatório de inúmeras manifestações da CTPI referentes aos dois processos de concessão de alvarás em 2009 e 2011 à Boate Kiss: 1ª impossibilidade de interdição da casa, pois não se tratava o prédio com elevada probabilidade de incêndio ou desabamento, pela ausência de itens mínimos de segurança; 2º a não concessão de alvará no ano de 2012 esbarrava na incapacidade material do Corpo de Bombeiros de realizar a inspeção do local por falta de efetivo; 3º os extintores de incêndio estavam, em tese em ordem, carregado, conforme nota fiscal de 19.10.2012 apresentada; 4º porém,



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

permaneciam obstáculos físicos em desacordo com a NBBR 9077, posicionados incorretamente, prejudicando a utilização das saídas; 5º o revestimento acústico (material tóxico) foi alterado após a inspeção de 2011, assim como layout não foram comunicadas ao Corpo de Bombeiro, mudando as condições de segurança contra incêndios, agravando o risco; 6º estimativa de público de 691 para 463m<sup>2</sup> e o número de portas de saída estavam adequados; o uso de artefato pirotécnico em ambiente fechado foi uma das causas do incêndio, levando em conta a superlotação e os obstáculos às duas portas de saída; 7º também a ação dos seguranças, bloqueando as portas, retardou a evacuação.

Também o CREA verificou que a iluminação na boate era ineficiente, a sinalização deveria ser abundante e fixada no teto, paredes e piso, tanto que no dia do fato, os freqüentadores dirigiam-se às saídas, mas a fumaça tóxica e o guarda-copos transversal foram obstáculos intransponíveis. No Inquérito Policial Militar, protege-se o Corpo de Bombeiros, alegando que as alterações posteriores à última vistoria, por si só, invalidariam o alvará expedido em 2009, constando tal advertência no documento.

Porém, a falha do Município em autorizar e mesmo fazer vistas grossas ao funcionamento da boate que funcionava diariamente sem qualquer



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

segurança aos usuários, quando era sua a obrigação, pelo poder de polícia que detém, de permanecer vigilante. A boate era alvo de constantes reclamações de proprietários próximos pela falta de isolamento acústico eficiente. Estava em constante dívida com o Município no que tange às licenças necessárias à expedição do alvará de localização. E agindo de forma coordenada com o Corpo de Bombeiros, sabia, ou deveria saber de que colocava para dentro do precário ambiente centenas de pessoas sem ao menos ter alvará válido do Corpo de Bombeiros quanto ao cumprimento das normas de proteção e prevenção de incêndio.

Por sua vez, o Corpo de Bombeiros, braço do Estado, agiu de forma leniente, burocrática, na fiscalização do procedimento de adequação da boate às regras de segurança, pondo o expediente em uma fila de espera de mais de 1000 requerimentos, desconsiderando o fato de que a maior vigilância era necessária, dado o número de vidas que diariamente freqüentavam o local. A cidade é de pequeno porte e população considerável de universitários, que se mantém mais ou menos constante. Tratam-se de jovens e adolescentes que estudam, mas procuram diversão. É de conhecimento público que a Boate Kiss era a casa noturna que angariava maior público e que promovia festas com



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

bandas atrativas, como a Banda Gurizada Fandangueira que apelava para a pirotecnia, no caso, uso de artefato Sputnik, que lança faíscas de fogo que chegam a 4m de altura e que jamais poderia ser usado em ambiente fechado.

Lógico que a causa direta do incêndio foi o uso do artefato pela banda e a combustão gerada a partir da espuma altamente tóxica instalada na forração da casa. A precária iluminação aliada à fumaça tóxica desnor-teava os jovens à procura de rotas de fuga, que, em verdade, restringia-se à porta de entrada da boate, falta de extintores para a situação, pior, extintores sem condições de funcionamento, instalação de obstáculos no meio do caminho e bloqueio inicial dos seguranças, até que percebessem o incêndio iniciado no fundo, junto ao palco.

A casa noturna, aqui nos autos, representada por Mauro Londero Hoffman, o que foi reconhecido antes da sentença, não há qualquer discussão quanto à sua responsabilidade, por irresponsabilidade e negligência dos sócios, em face do evento.

De forma indireta, por omissão e leniência, quando tinham o dever de agir e fiscalizar, tanto do Município, como do Estado, contribuiu em muito o agir ilícito dos proprietários da casa noturna, descaso completo, que eliminou de



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

forma estúpida as vidas de mais de duzentos jovens, causou lesões permanentes, em grande parte, pela inalação do gás tóxico em dezenas de outros. A autora foi uma vítima sobrevivente.

A sentença refere que Alessandra recebeu tratamento psicológico custeado pelo Estado. Não há prescrição médica para continuidade do acompanhamento, não deixando de reconhecer que viveu o inferno e presenciou a trágica morte de colegas e amigos. Por isso, a indenização por dano moral é mais do que devida.

O valor indenizatório fixado na sentença (R\$ 20.00,00) não se mostra inexpressivo, inclusive guarda coerência com indenizações já deferidas em ação aforada por pais de outra vítima fatal.

**Posto isso, voto pelo não provimento do recurso da ré, e parcial provimento ao recurso da autora, para condenar também o Município de Santa Maria e o Estado do Rio Grande do Sul, de forma solidária com a empresa, ao pagamento da indenização fixada pela sentença de primeiro grau. Custas e honorários advocatícios na totalidade pelos réus, que aumento em 20% sobre o valor da condenação em face ao trabalho**





ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

**desenvolvido em sede recursal pelo patrono da demandante (art. 85, §§ 2º e 11º, do CPC).**

#### **DES. LÉO ROMI PILAU JÚNIOR**

Acompanho a em. Relatora no caso concreto, quanto ao resultado adotado, pelos fundamentos que alinho, no que toca à responsabilidade dos entes públicos.

Ao que se colhe do exame dos autos, a presente demanda está alicerçada nos eventos que circundaram a madrugada de 27 de janeiro de 2013, marco da tragédia de imensurável magnitude que vitimou jovens na Boate Kiss, localizada em Santa Maria.

Primeiramente, sinala-se que o sistema jurídico brasileiro adota a responsabilidade objetiva do Estado *lato sensu* e das prestadoras de serviço público sob a forma da Teoria do Risco Administrativo, com base no art. 37, §6º, da CF<sup>1</sup>. Contudo, nos casos de omissão genérica, a responsabilidade do Estado

---

<sup>1</sup> Art. 37, § 6º: As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

(e do Município, *in casu*) passa a ser subjetiva, ou seja, depende da existência de dolo ou culpa por parte do agente causador do dano.

Oportuna a lição de Carlos Roberto Gonçalves sobre omissão do Estado<sup>2</sup>:

*A omissão “configura a culpa ‘in omittendo’ e a culpa ‘in vigilando’. São casos de ‘inércia’, casos de ‘não atos’. Se cruza os braços ou se não vigia, quando deveria agir, o agente público omite-se, empenhando a responsabilidade do Estado por ‘inércia’ ou ‘incúria’ do agente. Devendo agir, não agiu. Nem como o ‘bonus pater familiae’, nem como o ‘bonus administrator’. Foi negligente, às vezes imprudente e até imperito. Negligente, se a solércia o dominou; imprudente, se confiou na sorte; imperito, se não previu as possibilidades da concretização do evento. Em todos os casos, culpa, ligada à ideia de inação, física ou mental”*

Bem como, no tocante à omissão genérica, cito doutrina pertinente<sup>3</sup>:

---

<sup>2</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto, *Direito Civil Brasileiro: Responsabilidade Civil*, vol. 4, 7º Ed., SP: Editora Saraiva, 2012, p. 140.

<sup>3</sup> CAVALIERI FILHO, Sergio, *Programa de Responsabilidade Civil*, 10ª ed., rev. e amp. SP: Atlas, 2012, p. 268-289.



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

*"Em contrapartida, a omissão genérica tem lugar nas hipóteses em que não se pode exigir do Estado uma atuação específica; quando a Administração tem apenas o dever legal de agir em razão, por exemplo, do seu poder de polícia (ou de fiscalização), e por sua omissão concorre para o resultado, caso em que deve prevalecer o princípio da responsabilidade subjetiva.*

*(...)*

*Como se vê, na omissão genérica, que faz emergir a responsabilidade subjetiva da Administração, a inação do Estado, embora não se apresente como causa direta e imediata do dano, entretanto concorre para ele, razão pela qual deve o lesado provar que a falta do serviço (culpa anônima) concorreu para o dano, que se houvesse uma conduta positiva praticada pelo Poder Público o dano poderia não ter ocorrido.*

Conforme introduzido, a caracterização da responsabilidade do Poder Público, no caso dos autos, depende, além da conjugação dos requisitos elementares da responsabilidade civil, da perquirição acerca da existência de culpa dos entes públicos.

Partindo-se dessa premissa, após análise minuciosa do caderno processual, além de se atentar, por evidente, à legislação estadual e municipal vigente quando da ocorrência dos fatos declinados, conclui-se que resta suficientemente verificada conduta culposa dos réus. Acerca da questão, por



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

oportuno, trago os seguintes julgados, a fim de elucidar o entendimento ora esposado:

*AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. RESPONSABILIDADE CIVIL. PROGRAMA HABITACIONAL "MINHA CASA, MINHA VIDA". AUSÊNCIA DE APROVAÇÃO DE FINANCIAMENTO HABITACIONAL PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DO PROJETO HABITACIONAL PELO MUNICÍPIO. OMISSÃO GENÉRICA. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA. AUSÊNCIA DE PROVA DA CULPA DO MUNICÍPIO. DANOS MORAIS. INOCORRÊNCIA. I. Nos termos do art. 14, do CPC/2015, a norma processual não retroagirá, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada. Dessa forma, aplicam-se as disposições constantes do CPC/1973, em vigor quando do ajuizamento da ação, da prolação da sentença e da interposição do presente recurso. II. Preliminar. Nulidade da sentença. Conexão. Nos termos do art. 103, do CPC/1973, reputam-se conexas duas ou mais ações quando lhes for comum o objeto ou a causa de pedir. Todavia, no caso concreto, não há falar em conexão do presente feito com o processo nº 028/1.11.0007958-7, uma vez que aquela demanda foi interposta por terceira pessoa, alheia à presente lide, não havendo a possibilidade de ocorrer decisões conflitantes. Preliminar rejeitada. III. Preliminar. Ilegitimidade passiva. É de ser afastada a referida preliminar, pois o Município de Santa Rosa foi o responsável pela divulgação e implementação*



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

*do programa "Minha Casa Minha Vida", tendo inclusive convocado os interessados que possuíam terreno para darem encaminhamento à documentação que se fazia necessária para a realização do projeto. Preliminar rejeitada. IV. Mérito. A responsabilidade dos entes da administração pública, em regra, é objetiva, ou seja, independe de culpa, bastando a comprovação do prejuízo e do nexo de causalidade entre a ação (comissiva ou omissiva) e o dano. Inteligência do art. 37, § 6º, da Constituição Federal. No entanto, há situações que ensejam a verificação da culpa para se configurar a responsabilidade civil do Estado. V. Quando se trata de danos causados por omissão, é imperioso distinguir a omissão específica da omissão genérica. A omissão é específica quando o Estado, diante de um fato lesivo, tinha a obrigação de evitar o dano, sendo objetiva a responsabilidade. **É genérica quando o Estado tinha o dever legal de agir, mas, por falta do serviço, não impede eventual dano ao seu administrado, razão pela qual, a responsabilidade é subjetiva, havendo necessidade de prova da culpa.** VI. No caso, o autor postula indenização por danos morais em virtude da frustração gerada pela não-implementação do projeto habitacional "Minha Casa Minha Vida" pelo Município, no qual haviam sido selecionadas 49 pessoas para participar do programa. VII. Entretanto, não há falar em quebra de expectativa ou mesmo de rescisão de contrato, uma vez que a documentação enviada pelos interessados no referido projeto habitacional nem sequer chegou a ser aprovada pe vista a existência de muitos terrenos em nome de terceiros, o que geraria alto risco ao empreendimento. VIII. Ademais, o ente público agiu no exercício regular de direito, não*



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

*podendo ser responsabilizado pela negativa de crédito, pois ínsita a qualquer tipo de negociação imobiliária. Ademais, são notórios os entraves e a demora na aprovação de projetos desse porte, e a simples frustração da expectativa do autor, desatrelada da prova de qualquer prejuízo, não é passível, por si só, de indenização por danos morais. IX. Prequestionamento. O Órgão Colegiado não está obrigado a enfrentar todos os argumentos e dispositivos legais suscitados pelas partes, mas a analisar fundamentadamente a matéria devolvida pelo no recurso. X. Redimensionamento da sucumbência, considerando o integral decaimento da parte autora, nos termos do art. 20, § 3º e 4º, do CPC/1973. PRELIMINARES REJEITADAS. APELAÇÃO PROVIDA. (Apelação Cível Nº 70066496845, Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Jorge André Pereira Gailhard, Julgado em 31/08/2016) – grifei.*

*APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. INDENIZATÓRIA POR DANOS MATERIAIS. QUEDA DE ÁRVORE EM VIA PÚBLICA SOBRE VEÍCULO. RESPONSABILIDADE DO ESTADO POR OMISSÃO. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA. OMISSÃO GENÉRICA. CASO CONCRETO NO QUAL NÃO SE PODE PRESUMIR A NEGLIGÊNCIA DO MUNICÍPIO. - Falha do serviço (faute du service). **Embora a regra seja a responsabilidade objetiva (art. 37, §6º, CF/88), quando se cuida de responsabilidade por omissão estatal, incide a responsabilidade subjetiva, com aferição de culpa. Precedentes das Cortes Superiores. Em situações assim, deve-se perquirir se era ou não de se esperar a atuação do Estado, se***



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

*havia ou não o dever de agir; pois, do contrário, se corre o risco de, na perspectiva da socialização dos prejuízos, elevar o ente público ao patamar de um segurador universal. - Caso concreto. Árvore em via pública aberta que caiu após episódios de ventos e chuvas. Hipótese na qual não há como exigir da municipalidade que exerça uma fiscalização constante nas condições fitossanitárias de todas as vegetações que a guarnecem, sob pena de se exigir vigilância irrestrita e absoluta do Estado sobre bens, em especial porque não houve situação de omissão específica como, por exemplo, requerimento de vistoria ou poda desatendido administrativamente ou estar a árvore localizada dentro de um parque, o que pela sua utilização permite exigir um cuidado maior. Assim, não configurada a culpa, ausente o dever de indenizar. APELAÇÃO PROVIDA, POR MAIORIA. (Apelação Cível Nº 70065063000, Nona Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Carlos Eduardo Richinitti, Julgado em 26/08/2015) – grifei.*

Os nuances do atuar dos agentes públicos, os quais conduzem à cognição de constatação de culpa, sobrelevam-se, em especial, quando analisadas as circunstâncias que circundaram o funcionamento da casa noturna, bem como os seus desdobramentos.

Nesse sentido, o agir irregular dos réus, mormente no que toca à ausência de fiscalização do estabelecimento, restou, deveras, demonstrado no desenvolver dos autos, conforme se infere da análise dos documentos carreados



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

pelas partes. Diante de tal, *in casu*, a irregularidade da boate importa, por evidente, falha no dever de fiscalização dos agentes públicos, ao não se prezar pela efetivação da adequação da casa noturna. Merece enfoque o fato de que o encargo legalmente imposto à Administração Pública, qual seja, de fiscalização, não cessa quando da concessão do alvará. Agir repressiva e preventivamente, mediante a fiscalização contínua do estabelecimento, exigindo-se a sua conformidade com a legislação, consistia (e consiste) no dever legal dos requeridos – conforme a legislação vigente na época da materialização dos eventos – e que não se verificou na hipótese.

Quanto ao mais, no plano fático, o atuar dos requeridos (ou não-atuar, no caso), consideradas as peculiaridades acima delineadas, claramente influiu para a consubstanciação do dano na hipótese.

Ora, não há como se ignorar que a irregularidade na conduta dos réus é, com efeito, revestida de relevância jurídica, em especial por conduzir o processo causal para a ocorrência dos fatos, mediante a ausência de fiscalização retratada.

Com isso em mente, depreende-se que, em que pese a existência de uma causa imediata para a ocorrência material do incêndio e para a eclosão





ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

dos conhecidos e lastimáveis episódios, a falha na fiscalização compõe, de fato, a cadeia causal, afastando-se, por conseguinte, a caracterização de culpa exclusiva de terceiro.

Vale lembrar que, para a doutrina: *"O nexo causal é o liame que une a conduta do agente ao dano. É por meio do exame da relação causal que se conclui quem foi o causador do dano. Trata-se de elemento indispensável. A responsabilidade objetiva dispensa culpa, mas nunca dispensará o nexo causal. Se a vítima, que experimentou um dano, não identificar o nexo causal que leva o ato danoso ao responsável, não há como ser ressarcida".*<sup>4</sup>

Por oportuno, atente-se ao seguinte julgado:

*RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. INCÊNDIO EM CASA DE ESPETÁCULO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA.*

*RESPONSABILIDADE CIVIL POR OMISSÃO. CARACTERIZAÇÃO. SÚMULA 7 DO STJ.*

*CUMULAÇÃO DE DANOS MORAIS E ESTÉTICOS E REDUÇÃO DO VALOR DA INDENIZAÇÃO. SÚMULA 284/STF.*

---

<sup>4</sup> VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil: v.4, responsabilidade civil*. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2010. pag. 56.



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

(...)

*3. No caso, o acórdão assegura, com base nos elementos probatórios coligidos aos autos, que o Município de Belo Horizonte, embora conhecedor das irregularidades que ocorriam na casa de espetáculos onde ocorreu incêndio durante um show, com resultados fatais, não agiu com o dever legal de fiscalizar o estabelecimento, a fim de impedir ou minimizar o evento danoso.*

***4. Desse modo, tem-se a presença do dano (incêndio), para o qual concorreram as falhas da Administração municipal (nexo de causalidade) na fiscalização das condições do local onde ocorreu a tragédia (omissão no cumprimento de dever legal). Encontram-se configurados os elementos necessários para o reconhecimento da responsabilidade omissiva estatal.***

*5. Para a modificação de tais conclusões, seria necessário o revolvimento dos elementos fático-probatórios coligidos aos autos, medida sabidamente vedada em sede de recurso especial nos termos do disposto na Súmula 7/STJ.*

(...)

*(REsp 1281555/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 12/11/2014)*

Com fundamento nas razões de fato e de direito anteriormente deduzidas, acompanho a conclusão da em. Relatora.



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

**DES. LUÍS AUGUSTO COELHO BRAGA (PRESIDENTE)**

De acordo com o Eminentíssimo Desembargador Ney Wiedemann Neto, no sentido de manter a sentença e negar provimento aos apelos.

**DES. JORGE LUIZ LOPES DO CANTO**

De acordo com a ilustre Relatora, tendo em vista que as peculiaridades do caso em análise autorizam a conclusão exarada no voto quanto ao reconhecimento da responsabilidade dos Entes Públicos no evento em questão.

No caso em tela assiste razão à parte autora ao imputar ao Município de Santa Maria e ao Estado do Rio Grande do Sul a responsabilidade pelos danos ocasionados, tendo em vista ser fato incontroverso da lide, na forma do artigo 334, do Código de Processo Civil, com correspondência no art. 374 da novel legislação processual.

Ademais, trata-se de fato público e notório, com repercussão internacional, o incêndio ocasionado na "Boate Kiss", no dia 27/01/2013, sendo que a parte autora estava presente no local, tendo experimentado evidentes



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

transtornos e abalos psicológicos causados pela tragédia, bem como tendo expirado a fumaça tóxica oriunda da combustão da espuma que revestia a Boate.

Ressalta-se que a presente ação deverá ser analisada sob dois enfoques, diante da necessidade de aferir a responsabilidade pelas condutas omissivas e comissivas dos agentes estatais.

Preambularmente, frise-se que a Administração Pública tem responsabilidade de ordem objetiva pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, nos termos do § 6º do artigo 37 da Constituição Federal, o que dispensaria a parte prejudicada de provar a culpa do Poder Público para que ocorra a reparação, bastando à relação de causalidade entre a ação ou omissão administrativa e o dano sofrido.

No entanto, o ente público se exonera do dever de indenizar caso comprove a ausência de nexo causal, ou seja, provar a culpa exclusiva da vítima, força maior, caso fortuito, ou seja, fato exclusivo de terceiro nesta última hipótese. Da mesma forma, terá o *quantum* indenizatório reduzido se comprovar



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

culpa concorrente da vítima para o evento danoso. Sobre o tema em foco ensina o doutrinador Meirelles<sup>5</sup> que:

Adverta-se, contudo, que a teoria do risco administrativo, embora dispense a prova da culpa da Administração, permite que o Poder público demonstre a culpa da vítima para excluir ou atenuar a indenização. Isto porque o risco administrativo não se confunde com o risco integral. O risco administrativo não significa que a Administração deva indenizar sempre e em qualquer caso o dano suportado pelo particular; significa, apenas e tão-somente, que a vítima fica dispensada da prova da culpa da Administração, mas esta poderá demonstrar a culpa total ou parcial do lesado no evento danoso, caso em que a Fazenda Pública se eximirá integralmente ou parcialmente da indenização.

No mesmo sentido são os ensinamentos de Cavalieri Filho<sup>6</sup> ao lecionar que:

Com efeito, a teoria do risco administrativo, embora dispense a prova da culpa da administração, permite ao Estado afastar a sua responsabilidade nos casos de exclusão do nexos causal – fato exclusivo da vítima, caso fortuito, força maior e fato exclusivo de terceiro. O risco administrativo, repita-se, torna o Estado responsável pelos riscos da sua atividade administrativa, e não pela atividade administrativa de terceiros ou da própria vítima, e nem, ainda, por fenômenos da natureza, estranhos à sua atividade. Não significa, portanto, que a Administração deva indenizar

---

<sup>5</sup> MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro*, 28ª ed., atual. por Eurico de Andrade Azevedo e outros. SP: Malheiros, 2003, P. 623.

<sup>6</sup> CAVALIERI FILHO, Sérgio, *Programa de Responsabilidade Civil*, 7ª ed., rev. e amp. SP: Atlas, 2007, p. 239.



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

sempre e em qualquer caso o dano suportado pelo particular. Se o Estado, por seus agentes, não deu causa a esse dano, se inexistente relação de causa e efeito entre a atividade administrativa e a lesão, não terá lugar a aplicação da teoria do risco administrativo e, por via de consequência, o Poder público não poderá ser responsabilizado.

No que concerne a cronologia dos fatos, colaciono parte da bem lançada fundamentação utilizada no voto de lavra da culta Relatora, Desembargadora Elisa Carpin Correa, a fim de evitar desnecessária tautologia, consoante o que segue transcrito:

A Boate Kiss foi inaugurada em 31.07.2009, mesmo tendo expirado o prazo de validade do alvará de proteção e prevenção de incêndio expedido pelo Corpo de Bombeiros. Nova vistoria só ocorreu em 28.08.2009, com a emissão no mês seguinte do primeiro alvará, que também expirou, continuando a boate a funcionar até 08.08.2010, na mais pura negligência e ilegalidade. Em 08.11.2010, os proprietários foram notificados a apresentar o certificado de treinamento do pessoal para a situação de possível acidente, que jamais foi entregue. No mês de fevereiro/2011, os donos solicitaram vistoria do Corpo de Bombeiros, que ocorreu em 11.04.2011, em relação aos extintores, iluminação, saídas e mangueira de gás, manutenção das portas e desobstrução das saídas. Em nova inspeção em 25.07.2011, o sargento responsável atestou o cumprimento das exigências anteriores. O alvará só não foi emitido por falta de pagamento da taxa de inspeção. Paga a taxa, em uma terceira inspeção, no dia 11.08.2001, com tudo regular, foi expedido novo alvará com validade até 11.08.2012. Notificados os proprietários do vencimento do prazo, dias após pagaram nova taxa, o imóvel foi vistoriado, sendo



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

que extintores estavam em perfeitas condições. Porém, no Relatório de Investigação de Sinistros 01/2013, elaborado pela Comissão nomeada para o Inquérito, constatou que os extintores não funcionavam e a última recarga se deu em 10/2012, havendo provas de que o sócio Elissandro Spohr, por questão de estética, retirava os extintores.

Os proprietários da boate foram notificados em 03.12.2012 acerca do vencimento do alvará de prevenção e proteção a incêndio no dia 11.11.2012, com advertência e possível aplicação de multa. Não obstante isso, o pagamento da taxa de inspeção só foi efetuada em 17.10.2012. Porém, a inspeção não chegou a ser realizada porque, devido ao excesso de demanda, o requerimento entrou em fila de espera de 1036 requerimento, na posição nº 541. Para instrução do Inquérito Civil, também instaurado pelo MP, houve requisição do Promotor de Justiça da comarca de informações das pendências verificadas na inspeção de 11.04.2011, relativas aos extintores de incêndio, iluminação de emergência, saídas de emergência e mangueira de gás.

Tramitava simultaneamente outro inquérito Civil Público que investigava a ocorrência de poluição sonora, tendo sido requisitadas informações em 06.09.2011. Relatório de medição de pressão sonora elaborado pela 1ª Companhia do 2ª Batalhão de Polícia Ambiental concluiu que os níveis de pressão sonora não atendiam às legislações vigentes, restando caracterizada a poluição sonora. Em Temo de Ajustamento de Condutas firmado com o MP e a proprietária da boate, fixou-se prazo para contratação e elaboração de projeto de isolamento acústico por profissional habilitado. O alvará de localização originalmente expedido autorizou a boate a dar início à sua atividade em 14.04.2010, anteriormente ao alvará de prevenção e proteção contra incêndio expedido em 11.08.2011. Fisicamente, o prédio era dividido em duas partes: Uma destinada à boate, que funcionava de segunda-feira a



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

sábado; outra, ao PUB, com isolamento acústico feito com gesso e lã de vidro.

Os proprietários da boate apresentaram petição, requerendo alterações de cláusulas do Temo de Ajuste, bem como descrições dos serviços a serem projetados e requerimento de prorrogação do prazo de execução. Na planta-baixa entregue não constam os guarda-copos de entrada (transversal) e lateral, á esquerda de quem entra (instalados em outubro/2011). – de separação das pistas 1 e 2 e margeamento do salão central. A casa possuía duas portas de entrada, ao invés de três, e o palco instalado após no fundo, à esquerda.

No memorial descritivo das correções que deveriam ser realizada, apresentado em 19.12.2011, e que foi executado, segundo engenheiro responsável até fevereiro/2012 o palco foi levado para o fundo da boate e levantado e as paredes de alvenaria atrás do palco foram levantada com altura de 1,50m para facilitar o escoamento de saída do salão. Secretários de diligência do MP estiveram no estabelecimento e contataram a mudança do palco, o rebaixamento do teto em gesso, duplagem da parede contígua ao prédio vizinho. Em que pese a vizinhança não ter sentido melhora no isolamento acústico, após consulta à Companhia Ambiental da cidade, o acordo foi dado por cumprido. Com o incêndio, o procedimento perdeu objeto.

Faz menção o Relatório de inúmeras manifestações da CTPI referentes aos dois processos de concessão de alvarás em 2009 e 2011 à Boate Kiss: 1ª impossibilidade de interdição da casa, pois não se tratava o prédio com elevada probabilidade de incêndio ou desabamento, pela ausência de itens mínimos de segurança; 2º a não concessão de alvará no ano de 2012 esbarrava na incapacidade material do Corpo de Bombeiros de realizar a inspeção do local por falta de efetivo; 3º os extintores de incêndio estavam, em tese em ordem, carregado, conforme nota fiscal de 19.10.2012 apresentada; 4º porém, permaneciam obstáculos físicos em





ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

desacordo com a NBBR 9077, posicionados incorretamente, prejudicando a utilização das saídas; 5º o revestimento acústico (material tóxico) foi alterado após a inspeção de 2011, assim como layout não foram comunicadas ao Corpo de Bombeiro, mudando as condições de segurança contra incêndios, agravando o risco; 6º estimativa de público de 691 para 463m<sup>2</sup> e o número de portas de saída estavam adequados; o uso de artefato pirotécnico em ambiente fechado foi uma das causas do incêndio, levando em conta a superlotação e os obstáculos às duas portas de saída; 7º também a ação dos seguranças, bloqueando as portas, retardou a evacuação.

Também o CREA verificou que a iluminação na boate era ineficiente, a sinalização deveria ser abundante e fixada no teto, paredes e piso, tanto que no dia do fato, os freqüentadores dirigiam-se às saídas, mas a fumaça tóxica e o guarda-copos transversal foram obstáculos intransponíveis. No Inquérito Policial Militar, protege-se o Corpo de Bombeiros, alegando que as alterações posteriores à última vistoria, por si só, invalidariam o alvará expedido em 2009, constando tal advertência no documento.

No que tange as condutas comissivas dos agentes, salienta-se que foram expedidos alvarás de localização sem as condições necessárias para a segurança do público, apesar de o alvará do Corpo de Bombeiros estar expirado (expirado o Alvará de Prevenção e Proteção contra Incêndio em 10/08/12) e de o projeto arquitetônico do local não estar aprovado.

Nesse sentido, quanto às normas de prevenção e proteção contra incêndios, a Lei Municipal nº 3301/91, dispõe de forma expressa em seus artigos



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

os requisitos indispensáveis para a prevenção nos prédios e estabelecimentos do Município de Santa Maria, considerando, principalmente, a segurança das pessoas, que seguem transcritos:

**Art. 10** – É obrigatória a iluminação de emergência nas escadas dos seguintes tipos de edificações e estabelecimentos.

I – prédios com quatro ou mais pavimentos, com locais de reuniões em andares superiores ou térreo, tais com: salas de aula, auditórios, restaurantes e assemelhados;

II – prédios de escritórios, repartições públicas, bancos, consultórios e assemelhados, com altura superior a 12 (doze) metros entre a soleira de entrada e o piso do último pavimento;

III – prédios residenciais com altura superior a 15 (quinze) metros entre a soleira de entrada e o piso do último pavimento;

IV – prédios de ocupação mista, com altura superior a 15 (quinze) metros entre a soleira de entrada e o piso do último pavimento ou com área superior a 300 m<sup>2</sup> (três mil metros quadrado).

**Art. 11** – Os prédios de uso não residencial com mais de dois pavimentos ou mais de 750 m<sup>2</sup> (setecentos e cinquenta metros quadrados) e de acesso ao público, deverão ter estes pavimentos ou área, dotados de iluminação de emergência que deverá ser executada de acordo com as exigências da Norma da ABNT, que regula a matéria.

[...]

**Art. 14** – A sinalização de saída deverá obedecer o que prescreve a NBR-9077.

[...]



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

**Art. 17** – É vedado o emprego de material de fácil combustão e/ou que desprenda gases tóxicos em caso de incêndio, em divisórias, revestimento e acabamentos seguintes:

I – estabelecimentos de reunião de público, cinemas, teatros, boates e assemelhados;

[...]

**§2º** - As paredes resistentes ao fogo deverão ultrapassar em 50 (cinquenta) centímetros os telhados ou coberturas que dividem.

**§3º** - O afastamento frontal entre aberturas de setores e compartimentos será de três metros e, de um metro e quarenta centímetros entre abertura situada no mesmo alinhamento, em lados opostos da parede resistente ao fogo.

Neste último caso, será dispensado o afastamento quando houver aba perpendicular ao plano das aberturas com cinquenta centímetros.

Já quanto à emissão/suspensão de alvará, a Lei Orgânica Municipal em seu artigo 9º, dispõe que competem ao Município de Santa Maria as seguintes atribuições, consoante o que segue:

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;

[...]



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

XXXIX - Licenciar para funcionamento os estabelecimentos comerciais, industrial, de serviços e similares, mediante a expedição de alvará de localização;

XL - Suspender ou caçar o alvará de localização de estabelecimento que infringir dispositivos legais;

Ainda sobre o tema, o Decreto Executivo 32/2009 regula a expedição de licenciamento municipal referente aos Alvarás de Localização, dispondo o que segue:

Art. 3º. Para autônomos e estabelecimentos comerciais, industriais, de prestação de serviço ou entidades associativas é de competência do Município a expedição:

I. Do Alvará de Localização;

[...]

§ 1º. O Alvará de Localização tem o fim específico de autorizar o tipo de atividade do estabelecimento no local e será o primeiro a ser emitido, sendo que as demais licenças municipais devem ficar vinculadas a este.

[...]

Art. 11. Para requerer a inscrição municipal e licenças próprias, bem como o registro das alterações, o requerente dará abertura de processo único no Protocolo Geral do Município.

§ 1º. O procedimento inicial é a apresentação do formulário padrão, adotado na municipalidade (FID 1), que é parte integrante, anexa, deste decreto (ANEXO 01 = FID 1), acompanhada dos documentos necessários, de acordo com o processo, conforme Quadro I – DO PROCESSO E DA DOCUMENTAÇÃO, abaixo.



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

§ 2º. Atendidas as exigências legais e apresentados os documentos conforme o quadro I, ocorrerá a expedição do Alvará de Localização.

§ 3º. O disposto no parágrafo anterior não se aplica a estabelecimentos e atividade previstas no Quadro II – LISTA DE ATIVIDADES SUJEITAS A EXIGENCIAS PRÉVIAS E ESPECIAIS, para **os quais, obrigatoriamente, serão necessários os licenciamentos prévios para a expedição do alvará de localização, conforme previsto no próprio Quadro II, de acordo com a atividade.**

De acordo com o quadro<sup>7</sup> II mencionado, verifica-se que no caso dos autos existiam exigências prévias e especiais para a expedição de alvará de localização, sendo que para boates, danceterias, casas de show e estabelecimentos com música ao vivo (dentre outros), que reúnam expressiva quantidade de pessoas é necessário, ainda: estudo de impacto de vizinhança, laudo técnico de isolamento acústico, licenças ambientais, alvará sanitário e alvará de prevenção e proteção contra incêndio.

Deste modo, verifica-se que os agentes municipais agiram em desacordo com a legislação local, com a expedição de alvará de localização sem as condições necessárias para a segurança do público, apesar de o alvará do Corpo de Bombeiros estar expirado e de o projeto arquitetônico do local não estar aprovado, restando evidente a conduta ilícita praticada pelos agentes.

---

<sup>7</sup> Disponível em: < <https://www.santamaria.rs.gov.br/docs/noticia/2013/02/D27-463.pdf>> . Acesso em: 24 de novembro de 2011.



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

Por outro lado, também se faz necessária a análise sobre a responsabilização subjetiva dos agentes públicos, restando verificar, então, a ocorrência de conduta culposa pelo ente municipal e estadual para aferir o dever de indenizar por parte destes.

A esse respeito são as sempre pertinentes lições de Sérgio Cavalieri Filho<sup>8</sup> trazidas à colação a seguir:

Já ficou registrado que a Constituição responsabiliza o Estado *objetivamente* apenas pelos danos que os seus *agentes, nessa qualidade*, causarem a terceiros. Logo, não o responsabiliza por atos predatórios de terceiros, como saques em estabelecimentos comerciais, assaltos em via pública etc., nem por danos decorrentes de fenômenos da Natureza, como enchentes ocasionadas por chuvas torrenciais, inundações, deslizamento de encostas, desabamentos etc., *simplesmente porque tais eventos não são causados por agentes* do Estado. (...) Trata-se de fatos estranhos à atividade administrativa, em relação aos quais não guarda nenhum nexo de causalidade, razão pela qual não lhes é aplicável o princípio constitucional que consagra a responsabilidade objetiva do Estado.

A administração só poderá vir a ser responsabilizada por esses danos se ficar provado que, por sua omissão ou atuação deficiente, concorreu decisivamente para o evento, deixando de realizar obras que razoavelmente lhe seriam exigíveis. Nesse caso, todavia, a responsabilidade estatal será determinada pela *teoria da culpa anônima*

---

<sup>8</sup> CAVALIERI FILHO, Sérgio, *Programa de Responsabilidade Civil*, 7ª ed., rev. e amp. SP: Atlas, 2007, p. 243/244.



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

*ou falta do serviço*, e não pela objetiva, como corretamente assentado pela maioria da doutrina e jurisprudência.

Arnaldo Rizzardo<sup>9</sup> acrescenta lição relevante a respeito do tema atinente à responsabilidade civil decorrente de culpa na atuação estatal ao afirmar que:

Todavia, se não dispõe o Poder Público meio de acorrer ao chamado de uma providência, como se avisado da iminência de invasão de terras por hordas de malfeitores; na onda de sucessivos ataques desferidos por assaltantes em uma região distante e sem condições para a defesa, na súbita epidemia que acontece em uma localidade sem infra-estrutura médica. Muito menos assiste a responsabilidade nos danos provenientes de incêndios, de enchentes, de depredações causadas por revoltas populares, de assaltos e outros crimes.

A responsabilidade subjetiva dos entes públicos só podem ser reconhecida quando provada a conduta culposa por seus agentes, contrária aos ditames legais e ao ordenamento jurídico vigente. Imprescindível, neste caso, a comprovação da culpa, a este respeito são os ensinamentos de Arnaldo Rizzardo<sup>10</sup> colacionados a seguir:

Todavia, adquire a culpa dimensões mais extensas ou um tanto diferentes que as comumente conhecidas e exigidas para conceder a indenização

---

<sup>9</sup> RIZZARDO, Arnaldo. *Responsabilidade Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 365/366.

<sup>10</sup> RIZZARDO, Arnaldo. *Responsabilidade Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 360.



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

de modo geral. Não se trata apenas e propriamente do erro de conduta, da imprudência, negligência ou imperícia daquele que atua em nome e em favor do Estado. Essas maneiras de agir também, e mais enfaticamente, levam à indenização. No caso da administração pública, deve-se levar em conta o conceito ou a idéia do que se convencionou denominar 'falta do serviço' (*faute du service*), ou a 'culpa do serviço', que diz com a falha, a não prestação, a deficiência do serviço, o seu não funcionamento, ou o mau, o atrasado, o precário funcionamento. Responde o Estado porque lhe incumbia desempenhar com eficiência a função. Como não se organizou, ou não se prestou para cumprir a contento a atividade que lhe cumpria, deixou de se revelar atento, diligente, incorrendo em uma conduta culposa.

Nesse diapasão é oportuno trazer à baila, ainda, a lição de Bandeira de Mello<sup>11</sup> acerca da responsabilidade subjetiva do Município, que a seguir se transcreve:

Quando o dano foi possível em decorrência de uma omissão do Estado (o serviço não funcionou, funcionou tardia ou ineficientemente) é de se aplicar-se a teoria da responsabilidade subjetiva. Com efeito, se o Estado não agiu, não pode, logicamente, se 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 o dever legal que lhe impunha obstar o evento lesivo.

Deveras, caso o Poder Público não estivesse obrigado a impedir o acontecimento danoso, faltaria razão para impor-lhe o encargo de

---

<sup>11</sup> MELLO, Celso Antônio Bandeira, *Curso de Direito Administrativo*, 19ª ed., São Paulo: Malheiros, 2005, p. 942/944.





ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

suportar patrimonialmente as conseqüências 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.

(...)

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 evitado quando, de direito, deveria sê-lo. Também, não socorre eventual incúria em ajustar-se aos padrões devidos.

No tange ao tema em discussão, a Constituição Estadual em seu artigo 13<sup>12</sup> prevê expressamente o dever de o Município exercer o poder de polícia administrativa nas matérias de interesse local, sendo que tinha o dever de fiscalizar o regular funcionamento da casa noturna em questão.

---

<sup>12</sup> 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, 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;



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

Igualmente, o Município réu deveria fiscalizar se estavam sendo cumpridas as exigências quanto às normas de prevenção e proteção contra incêndios, o que não fez, restando omissivo e permitindo que a tragédia em questão ocorresse e tomasse as proporções que tomou, com mais de duzentos óbitos de jovens estudantes da cidade.

Nesse sentido, no que tange à omissão do Município quanto às normas de prevenção e proteção contra incêndios, a Lei Municipal nº 3301/91, anteriormente mencionada, dispõe de forma expressa em seus artigos acerca da exigência de fiscalização por parte do Município, que segue transcrita:

**Art. 2º** - No Município de Santa Maria, compete a Prefeitura Municipal, através do 4º Grupamento de Incêndio (4º GI), estudar, analisar, exigir e fiscalizar todo o Sistema de Prevenção e Proteção Contra Incêndio, conforme o estabelecido nestas normas.

**§1º** - A Prefeitura Municipal poderá, a qualquer tempo, determinar vistorias com missão fiscalizadora das instalações preventivas contra incêndio.

**§2º** - Os elementos investidos das funções fiscalizadoras poderão vistoriar qualquer imóvel, estabelecimento ou documentos relacionados com a segurança contra incêndio.

[...]



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

Já a lei Municipal nº 3.916/95, dispõe sobre o poder de polícia administrativa municipal, cabendo às autoridades competentes zelar pela observância dos preceitos da lei, prevendo, ainda, as seguintes regras quanto aos locais de divertimentos públicos, *in verbis*:

Artigo 01 - Este código dispõe sobre o poder de polícia administrativa de competência municipal.

Artigo 02 - Cabe às autoridades competentes zelar pela observância dos preceitos desse Código.

Artigo 31 - Em todas as casas de diversões públicas e similares serão observadas as seguintes disposições, além das estabelecidas no código de edificações do município:

[...]

II - As portas e os corredores para o exterior serão amplos e conservar-se-ão sempre livres de grades, móveis ou quaisquer objetos que possam dificultar a retirada do público em casos de emergência, obedecendo as especificações da Norma Brasileira (NBR) 9077.

III - Todas as portas de saídas serão encimadas pela inscrição "saída", legível à distância.

IV - Os aparelhos destinados à renovação do ar deverão ser em número suficiente em relação ao tamanho do ambiente e deverão ser conservados e mantidos em perfeito funcionamento.

V - Serão tomadas todas as precauções necessárias para evitar incêndios; para tanto, os extintores de fogo serão obrigatórios e instalados em



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

locais visíveis e de fácil acesso, cumprindo exigências da Lei Municipal No 3301/91 e as normas técnicas atinentes.

[...]

**Artigo 115** - A licença de localização poderá ser cassada nos seguintes casos:

**II - como medida preventiva**, a bem da higiene, da moral ou do sossego e **segurança públicas**;

Com relação à responsabilidade do Estado no caso em tela, salienta-se que a Lei Estadual nº 10.987/97, também estabelece normas sobre sistemas de prevenção e proteção contra incêndios, consoante a regra inserta nos artigos 1º, 2º e 5º que seguem transcritos:

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



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

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.

No mesmo sentido, o Decreto nº 37.380/97 que aprovou as normas técnicas de prevenção de incêndios e determinou outras providências estabelece em seu artigo 4º que: "*O exame dos planos e as inspeções dos sistemas de prevenção de incêndio nos prédios serão feitos pela Brigada Militar do Estado através do Corpo de Bombeiros*". No anexo único do mesmo decreto, o Art. 3º dispõe:

Art. 3º - Compete ao Corpo de Bombeiros da Brigada Militar do Estado do Rio Grande do Sul, a qualquer tempo, planejar, estudar, analisar, aprovar, vistoriar e fiscalizar todas as atividades, instalações e equipamentos de prevenção e proteção contra incêndio e outros sinistros em todo o território do Estado.



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

Ainda, a Lei Estadual nº 10.991/97, que dispõe sobre a Organização Básica da Brigada Militar do Estado traz a competência da Brigada Militar, a seguir transcrita:

Art. 3º - Compete à Brigada Militar:

VI - executar o serviço de prevenção e combate a incêndio;

[...]

XI - planejar, estudar, analisar, vistoriar, controlar, fiscalizar, aprovar e interditar as atividades, equipamentos, projetos e planos de proteção e prevenção contra incêndios, pânicos, desastres e catástrofes em todas as edificações, instalações, veículos, embarcações e outras atividades que ponham em risco a vida, o meio ambiente e o patrimônio, respeitada a competência de outros órgãos; (Incluído pela Lei nº 11.736/02)

No caso em tela as provas produzidas foram suficientes a comprovar que o incêndio só tomou a proporção que tomou em razão de a casa noturna estar em pleno funcionamento, quando não deveria estar, eis que o local estava com a licença de funcionamento vencida, utilizava em seu interior material proibido e extremamente tóxico.

Portanto, embora a causa direta do incêndio tenha sido a utilização de artefato pirotécnico pela banda que tocava no dia da tragédia, tal circunstância não exclui a responsabilidade do Município de Santa Maria e do Estado do Rio Grande do Sul que tinham o dever de fiscalizar àquele



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

estabelecimento, não havendo qualquer rompimento do nexo de causalidade. A propósito do exposto são os ensinamentos de Sérgio Cavalieri Filho<sup>13</sup> que seguem:

Em contrapartida, a omissão genérica tem lugar nas hipóteses em que não se pode exigir do Estado uma atuação específica; quando a Administração tem apenas o dever legal de agir em razão, por exemplo, do seu poder de polícia (ou de fiscalização), e por sua omissão concorre para o resultado. Em síntese, na omissão específica o dano provém diretamente de uma omissão do Poder Público; na omissão genérica, o comportamento omissivo do Estado só dá ensejo à responsabilidade subjetiva quando for concausa do dano juntamente com a força maior (fatos na natureza), fato de terceiro ou da própria vítima.

[...]

Como se vê, na omissão genérica, que faz emergir a responsabilidade subjetiva da Administração, a inação do Estado, embora não se apresente como causa direta e imediata do dano, entretanto concorre para ele, razão pela qual deve o lesado provar que a falta do serviço (culpa anônima) concorreu para o dano, que se houvesse uma conduta positiva praticada pelo Poder Público o dano poderia não ter ocorrido.

Ressalta-se que o Estado demandado, ao tentar se eximir da responsabilidade, afirma em contrarrazões que na data do ocorrido não mais havia alvará de prevenção contra incêndio em vigor e que a casa noturna

---

<sup>13</sup> <sup>13</sup> CAVALIERI FILHO, Sérgio, *Programa de Responsabilidade Civil*, 11ª ed., rev. e amp. SP: Atlas, 2014, p. 298/299.



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

funcionava sem a chancela do corpo de bombeiros ou do Estado do Rio Grande do Sul. Contudo, tal situação só demonstra ainda mais a culpa da administração pública ao não realizar a fiscalização do local, ainda mais quando a legislação dá plenos poderes para ambos os réus, Estado e Município de assim proceder através do poder de polícia administrativo.

Assim, restou caracterizada a negligência do Município e do Estado, omitindo-se em adotar as providências necessárias, em tempo hábil, a fim de evitar a ocorrência do evento danoso, estando evidenciada a culpa daqueles, haja vista que indubitável o dever do ente público de fiscalizar o funcionamento dos estabelecimentos que funcionam como casa de shows, que reúnem um grande número de pessoas, e de interditar os locais que não cumpram as exigências legais, como era o caso da "Boate Kiss", que estava com inúmeras irregularidades, com licença de funcionamento por parte do Corpo de Bombeiros vencida e não atendia às normas de prevenção e proteção contra incêndio.

No caso em análise o Instituto Geral de Perícias elaborou laudo após o incêndio no qual ficou demonstrado que houve alteração de característica construtiva do local, *layout* e distâncias a percorrer até a saída,





ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

bem como que o alvará de prevenção de incêndio estava expirado desde agosto de 2012.

A par disso, é possível se aferir, que tanto o Estado quanto o Município falharam no dever de fiscalizar o funcionamento da boate, sendo que ambos tinham o poder de polícia e podiam ter interditado o local, omissão esta que configura conduta negligente de ambos os entes públicos ao não adotar as medidas necessárias a fim de evitar eventos como o narrado na inicial.

Nesse sentido colaciono jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça sobre a possibilidade de responsabilização da fazenda pública diante da omissão no dever de fiscalização, consoante o que segue:

RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. INCÊNDIO EM CASA DE ESPETÁCULO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. RESPONSABILIDADE CIVIL POR OMISSÃO. CARACTERIZAÇÃO. SÚMULA 7 DO STJ. CUMULAÇÃO DE DANOS MORAIS E ESTÉTICOS E REDUÇÃO DO VALOR DA INDENIZAÇÃO. SÚMULA 284/STF.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição no julgado, vícios que não ocorrem no presente caso, pois a questão relativa aos requisitos exigidos para a caracterização da responsabilidade civil, foi discutida pelo Tribunal de origem.
2. Para a constatação da existência da responsabilidade estatal por omissão, é necessário que sejam verificados: o dano; o nexo causal entre a lesão e a conduta estatal; a omissão do Poder Público; e o



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

descumprimento de um dever legal originado a partir de um comportamento omissivo.

3. No caso, o acórdão assegura, com base nos elementos probatórios coligidos aos autos, que o Município de Belo Horizonte, embora conhecedor das irregularidades que ocorriam na casa de espetáculos onde ocorreu incêndio durante um show, com resultados fatais, não agiu com o dever legal de fiscalizar o estabelecimento, a fim de impedir ou minimizar o evento danoso.

4. Desse modo, **tem-se a presença do dano (incêndio), para o qual concorreram as falhas da Administração municipal (nexo de causalidade) na fiscalização das condições do local onde ocorreu a tragédia (omissão no cumprimento de dever legal). Encontram-se configurados os elementos necessários para o reconhecimento da responsabilidade omissiva estatal.**

5. Para a modificação de tais conclusões, seria necessário o revolvimento dos elementos fático-probatórios coligidos aos autos, medida sabidamente vedada em sede de recurso especial nos termos do disposto na Súmula 7/STJ.

6. Em relação aos temas relativos à cumulação dos danos morais e estéticos, bem como ao valor da indenização, o recorrente não indicou os dispositivos legais tidos por violados, sendo certo que a mera transcrição de ementas não se presta sequer à comprovação da divergência jurisprudencial invocada. A deficiência na fundamentação do recurso impede o seu conhecimento atraindo a incidência da Súmula 284/STF.

7. A título de obiter dictum, esta Corte Superior firmou posicionamento consubstanciado na Súmula 387 de que é lícita a cumulação das indenizações de dano estético e dano moral.



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

8. De outra parte, a revisão dos valores fixados a título de indenização por danos morais somente é cabível em sede de recurso especial quando exorbitantes ou irrisórios, o que não se verifica no caso vertente, porquanto fixados em R\$ 23.250,00 (vinte e três mil e duzentos e cinquenta reais), em atenção aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade.

9. Recurso especial conhecido em parte e, nessa extensão, não provido. (REsp 1281555/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 12/11/2014)

Por fim, é oportuno destacar que sequer pode ser aplicável ao caso dos autos o Resp nº 1518995, tendo em vista que o Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do Recurso Especial mencionado, deixou expresso que a jurisprudência daquela Corte é pacífica no sentido de que não é cabível recurso para reexaminar questões relativas à verificação dos requisitos para a antecipação dos efeitos da tutela, ou seja, não há naquela egrégia Corte de Justiça qualquer manifestação quanto ao mérito da causa em análise, cuja ementa segue transcrita:

PROCESSUAL CIVIL. CONCESSÃO DE TUTELA ANTECIPADA. SÚMULA 735/STF. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, ART. 535, II, DO CPC. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211 DO STJ. OFENSA À DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO STF.

1. Não se configura a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal a quo julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada.
2. A indicada afronta do art. 165 do CPC não pode ser analisada, pois o Tribunal de origem não emitiu juízo de valor sobre esse dispositivo legal. O Superior Tribunal de Justiça entende ser inviável o conhecimento do



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

Recurso Especial quando os artigos tidos por violados não foram apreciados pelo Tribunal a quo, a despeito da oposição de Embargos de Declaração, haja vista a ausência do requisito do prequestionamento. Incide, na espécie, a Súmula 211/STJ.

3. É importante registrar a inviabilidade de o STJ apreciar ofensa aos artigos da Carta Magna, uma vez que compete exclusivamente ao Supremo Tribunal Federal o exame de violação a dispositivo da Constituição da República, nos termos do seu art. 102, III, "a".

4. **A orientação jurisprudencial do STJ é pacífica** no sentido de que **não é cabível Recurso Especial para reexaminar questões relativas à verificação dos requisitos para a antecipação dos efeitos da tutela ou apreciação de medida liminar**, em virtude da sua **natureza precária, sujeita à modificação a qualquer tempo, devendo ser confirmada ou revogada pela sentença de mérito**. Incidência da Súmula 735/STF.

5. **A apontada divergência deve ser comprovada**, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. **Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos**, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC e art. 255 do RI/STJ) impede o conhecimento do Recurso Especial com base na alínea "c", III, do art. 105 da Constituição Federal.

6. Ademais, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça entende que **não existe divergência jurisprudencial, quando o contexto fático dos acórdãos confrontados apresenta disparidade, como in casu**.

Enquanto o acórdão paradigma consigna que é inviável a concessão de tutela antecipada com nítido caráter individual, enquanto não



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

determinados no processo os sujeitos lesados, no decisum confrontado a hipótese apenas ressalta que os requisitos da tutela antecipada devem ser analisados.

7. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. (REsp 1518995/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/09/2016, DJe 11/10/2016).

Desse modo, ressalto, uma vez mais, que inexistente deliberação quanto à responsabilidade dos entes públicos no Superior Tribunal de Justiça quanto ao caso dos autos, ainda, sequer houve o exame da tutela antecipada pretendida a qual foi afastado em função de que aquela excelsa Corte entender que descabe discutir requisitos deste tipo de tutela em sede de recurso especial.

### **Da indenização devida pelos danos morais**

Dessa forma, o demandado deve ressarcir os danos morais causados, na forma do artigo 186 do novo Código Civil, cuja incidência decorre da prática de conduta ilícita, a qual se configurou no caso em tela diante da negligência do ente público réu ao não realizar a fiscalização do local, omitindo-se de cumprir o seu dever legal e zelar pela segurança das centenas de jovens que frequentavam a casa noturna.

Cumprido ressaltar que é perfeitamente passível de ressarcimento o dano moral causado no caso em exame, decorrente da parte autora ter



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

experimentado sentimento de frustração, dor e angústia em razão da tragédia ocorrida, sem que houvesse injustamente provocado, tal medida abusiva resulta na violação ao dever de respeitar esta gama de direitos inerentes a personalidade de cada ser humano, em especial a imagem daquela.

Com relação ao valor a ser arbitrado a título de indenização por dano moral há que se levar em conta o princípio da proporcionalidade, bem como, as condições do ofendido, *in casu*, estudante, presumindo-se de condições modestas, mesmo porque litiga ao amparo da assistência judiciária, a capacidade econômica dos ofensores, Estado do Rio Grande do Sul, Município de Santa Maria e pessoa jurídica de direito privado (Boate Kiss).

Acresça-se a isso a reprovabilidade da conduta ilícita praticada e, por fim, que o ressarcimento do dano não se transforme em ganho desmesurado, deixando de corresponder à causa da indenização.

Nesse sentido, Cavalieri Filho<sup>14</sup> discorre sobre este tema com rara acuidade jurídica, afirmando que:

Creio que na fixação do quantum debeat da indenização, mormente tratando-se de lucro cessante e dano moral, deve o juiz ter em mente o

---

<sup>14</sup> CAVALIERI FILHO, Sérgio, *Programa de Responsabilidade Civil*, 7ª ed., rev. e amp. SP: Atlas, 2007, p.90.



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

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, levando em consideração as questões fáticas, a extensão do prejuízo, bem como a quantificação da conduta ilícita e capacidade econômica do ofensor, é de ser mantida a indenização por danos morais em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais).

Ainda, reputando que o *quantum* arbitrado corresponde à quantia suficiente à reparação do dano sofrido, bem como atendendo ao caráter



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

reparatório e punitivo deste tipo de indenização, haja vista a negligência do ente público.

A respeito do *quantum* indenizatório em casos análogos colacionam-se arestos desta Câmara:

APELAÇÕES CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. QUEDA DE ESCORREGADOR DE PRAÇA MUNICIPAL. LESÃO FÍSICA. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA DO MUNICÍPIO. DANOS MORAIS. DEVER DE INDENIZAR VERIFICADO. MANUTENÇÃO DO VALOR INDENIZATÓRIO. 1. É subjetiva a responsabilidade civil da administração pública em razão dos danos decorrentes da omissão do Município. O conjunto probatório demonstra fartamente que o município foi omissor ao deixar de prestar a devida manutenção nas instalações do Parque de Exposição notadamente nos brinquedos do playground, de modo a potencializar a ocorrência de acidentes com os menores frequentadores da pracinha de recreação. 2. Danos morais caracterizados e decorrentes da conduta omissiva do município, que implicou em ofensa à integridade física e atingiu os direitos da personalidade da autora. Valor fixado em consonância com a gravidade da lesão, observados os critérios econômicos e sociais do ofendido e do ofensor, bem como os aspectos gerais e específicos do caso concreto. 3. Honorários mantidos na espécie. Verba que deve ser fixada com base nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e remunerar com dignidade o labor do profissional. RECURSOS DESPROVIDOS. (Apelação Cível Nº 70063946529, Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Isabel Dias Almeida, Julgado em 27/05/2015)

AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. RESPONSABILIDADE CIVIL. QUEDA DE PEDESTRE EM CALÇADA. ATO





ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

OMISSIVO ESPECÍFICO. MÁ CONSERVAÇÃO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. DANOS MORAIS E NEXO CAUSAL COMPROVADOS. INDENIZAÇÃO DEVIDA. MANUTENÇÃO DO QUANTUM. JUROS MORATÓRIOS. TERMO INICIAL. ALTERAÇÃO DE OFÍCIO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. I. Preliminar de ilegitimidade passiva. Descabe a preliminar porque é dever do ente municipal a responsabilidade pela manutenção e conservação das calçadas, visando propiciar melhores condições de segurança à população. Preliminar rejeitada. II. Em se tratando de ato omissivo específico do Município de São Leopoldo, eis que a este incumbe a manutenção e conservação das calçadas, a responsabilidade é objetiva, bastando a comprovação do prejuízo e do nexo de causalidade entre a conduta do agente e o dano. Aplicação da teoria do risco administrativo. Art. 37, § 6º, da Constituição Federal. III. Nestas circunstâncias, considerando que restaram comprovados os danos (trauma no punho direito e fratura distal articular com descolamento volar) e o nexo de causalidade entre a conduta omissiva do ente público e o dano sofrido pela autora, imperiosa a condenação do Município à indenização pretendida. No caso, em razão das lesões causadas à demandante, a hipótese dos autos reflete o dano in re ipsa ou dano moral puro, uma vez que o sofrimento, o transtorno, o abalo psicológico causados são evidentes, conferindo o direito à reparação sem a necessidade de produção de provas sobre a sua ocorrência. IV. Manutenção do quantum indenizatório, tendo em vista a condição social da autora, o potencial econômico do réu, a gravidade do fato, o caráter punitivo-pedagógico da reparação e os parâmetros adotados por esta Câmara em casos semelhantes. A correção monetária pelo IGP-M incide a partir da data de arbitramento, nos termos da Súmula 362, do STJ, como posto na sentença. V. Entretanto, tratando-se de relação extracontratual, os juros moratórios incidem a partir do evento danoso. Inteligência da Súmula 54, do STJ. Tratando-se matéria de ordem pública, o termo inicial



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

dos juros moratórios pode ser alterado de ofício, independentemente de pedido, sem implicar em reformatio in pejus ou em decisão extra petita. Precedentes do STJ. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DESPROVIDA. ALTERADO, DE OFÍCIO, O TERMO INICIAL DOS JUROS MORATÓRIOS. (Apelação Cível Nº 70064318488, Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Jorge André Pereira Gailhard, Julgado em 16/12/2015)

Ante o exposto, acompanho o voto da ilustre Relatora, a fim de desprover o recurso da ré e dar parcial provimento ao apelo da parte autora para condenar também o Município de Santa Maria e o Estado do Rio Grande do Sul de forma solidária com a empresa ré.

**DES. NEY WIEDEMANN NETO**

Com a devida vênia à eminente relatora, entendo que não há nexo causal que possa imputar responsabilidade aos entes públicos.

Por isso, nego provimento a ambos os recursos, e mantenho a sentença por seus fundamentos, pelo que transcrevo o trecho da fundamentação



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

da sentença que justifica a impossibilidade de condenação do Município de Santa Maria ou do Estado do R.G.S.:

***Por outro lado**, no que se refere aos Entes Públicos, a tese trazida pela autora atribui-lhes ação e omissão, sem as quais o resultado danoso não teria ocorrido. Diz que a conduta comissiva do Município está configurada na expedição de alvará de localização sem as condições necessárias para a segurança do público. Estado (Corpo de Bombeiros) e Município foram omissos porque deixaram de fiscalizar o dia-a-dia do funcionamento da casa noturna de forma que permitiram o atendimento ao público sem que cumprissem as regras de prevenção de incêndio, de lotação e tudo o mais que a tornaram vulnerável.*

*Porém, juridicamente, para que exsurja o dever de indenizar em ambos os regimes, seja **objetivo** (por ação do agente público - art. 37, §6º da Constituição Federal) ou **subjetivo** (por omissão na prestação do serviço) é imprescindível o nexo de causalidade, além do ato ilícito e do dano. No regime subjetivo, além disso, há de se comprovar também o dolo ou culpa.*



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

*No caso dos autos, independentemente de qual o regime analisado (ação ou omissão), está ausente o **nexo de causalidade**, o que afasta o dever de indenizar por parte dos Entes Públicos.*

*Restou demonstrado que houve omissão do Poder Público em permitir o funcionamento da Boate, que não seguia o estabelecido pelo plano de prevenção e proteção contra incêndio, superlotada, sem equipamentos necessários (principalmente extintores válidos). Apesar disso, tais circunstâncias, para fins de responsabilização civil, são **causas que não se mostram relevantes juridicamente para produção do resultado danoso**.*

*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 e 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*



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

*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 e Município.*

*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 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 guarda 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*



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

*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**, 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;*



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

*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)*

[...]

*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.*



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

*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 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.*





ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

*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; [...].*

*Nesse sentido, o TJ/RS já firmou jurisprudência de que o Município possui competência para, no interesse local, legislar sobre prevenção e proteção contra incêndio de prédios localizados na sua circunscrição, mesmo que eventual legislação traga requisitos diversos daqueles positivados em Lei Estadual. E esse exercício legislativo do Município*



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

*obriga inclusive os demais Entes Federativos – i.e. prédios públicos pertencentes ao Estado ou à União devem observar a legislação municipal de segurança: AÇÃO CIVIL PÚBLICA. OBRIGAÇÃO DE FAZER. PRETENSÃO DE QUE O ESTADO OBEDEÇA À NORMA MUNICIPAL, CUMPRINDO NORMA DE PREVENÇÃO E PROTEÇÃO CONTRA INCÊNDIO NAS ESCOLAS MUNICIPAIS. COMPETÊNCIA DO MUNICÍPIO. CABIMENTO. O município tem competência para legislar supletivamente sobre segurança urbana, criando normas de prevenção e proteção contra incêndio, não estando os demais entes públicos desobrigados de obedecer aos comandos da norma municipal, em virtude de que não foram excluídos de sua incidência. A segurança dos municípios insere-se no conceito de interesse local, assegurado pelo art. 30, I, da CF. Fixação de prazo para o cumprimento da norma, com procedência parcial da ação, apenas em relação ao município que dispõe de norma municipal disciplinadora. Apelação parcialmente provida. (Apelação Cível Nº 70004695797, TJ/RS, Relator: Carlos Eduardo Zietlow Duro, Em 20/11/2002).*

*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*



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

*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*



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

*mínimos de segurança contra incêndios poderão ter sua evacuação ou interdição determinada pelo Corpo de Bombeiros.*

*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. **Todavia, tal conduta dos Entes Públicos não gera dever de indenizar em razão da***



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

***ausência de nexo de causalidade direto com o evento danoso, simplesmente porque terceiros agiram ativamente e com suas condutas deram causa ao resultado, logo, são esses terceiros que deverão arcar com as reparações respectivas.***

*O Poder Público, mesmo nas atividades sujeitas a sua fiscalização direta, não é **garantidor universal**. O incêndio ocorreu em um estabelecimento privado, e não público. A falha na prestação do serviço, pela pessoa jurídica responsável pelo estabelecimento de diversão noturna, não pode ser imputada a Estado ou a Município.*

*O nexo de causalidade entre dano e determinada conduta não pode regredir ao infinito, responsabilizando-se agentes que tenham praticado atos cuja relação com o evento é remota.*

*O incêndio na "Boate Kiss", como restou demonstrado pelo Inquérito Policial que apurou o caso, iniciou em razão de uma centelha de um fogo de artifício utilizado pela "Banda Gurizada Fandangueira", prestadora de serviço contratada e atuando sob a responsabilidade do estabelecimento comercial.*



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

*O produtor da banda, Luciano Augusto Bonilha Leão, adquiriu o fogo de artifício e instalou o artefato em uma luva colocada na mão do vocalista da banda, Marcelo de Jesus dos Santos. O artefato foi então acionado pelo produtor, por controle remoto, e o vocalista, ao levantar a mão em direção ao teto, fez com que uma centelha atingisse o forro, que possuía isolamento acústico de material altamente inflamável. Em poucos segundos o forro incendiou, gerando uma fumaça preta e tóxica que intoxicou os presentes.*

***Essa é a causa juridicamente relevante para o evento danoso, que não guarda relação alguma com anterior conduta seja do Estado, seja do Município.***

*Tal ato, **exclusivo de terceiro**, rompeu, por evidente, o nexo de causalidade entre o dano e as anteriores condutas omissivas – ou até eventuais condutas comissivas – dos agentes públicos estaduais e municipais. Tal rompimento do nexo de causalidade afasta o dever de indenizar.*

*O Superior Tribunal de Justiça já teve a oportunidade de analisar caso praticamente idêntico ao incêndio na "Boate Kiss". Trata-se do incêndio,*



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

*também com resultado morte, ocorrido em 2001 na casa de shows denominada "Canecão Mineiro", localizada em Belo Horizonte/MG.*

*No processo que chegou para a análise, via Recurso Especial, ao STJ, também havia pedido de condenação do Município ao pagamento de indenização a uma das vítimas. Reconheceu-se nos autos que **a)** o estabelecimento estava superlotado; **b)** funcionava sem os alvarás necessários do Poder Público; **c)** houve fiscalização deficiente do Poder Público; **d)** o incêndio iniciou em razão de show pirotécnico promovido dentro do estabelecimento. As semelhanças com o incêndio ocorrido em Santa Maria/RS são patentes, portanto.*

*Diante de tal quadro, o STJ definiu não haver responsabilidade, e portanto dever de indenizar, do Município de Belo Horizonte, justamente em razão da prática de ato exclusivo de terceiro (show pirotécnico), o que rompe o nexo de causalidade.*

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. INCÊNDIO NO INTERIOR DE ESTABELECIMENTO DE CASA DESTINADA A "SHOWS". DESAFIO AO ÓBICE DA SÚMULA 07/STJ. AUSÊNCIA DE NEXO DE CAUSALIDADE ENTRE A OMISSÃO ESTATAL E**



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

**O DANO - INCÊNDIO -. CULPA DE TERCEIROS.  
PREJUDICADA A ANÁLISE DO CHAMAMENTO DO  
PROCESSO.**

*1. Ação indenizatória em face de Município, em razão de incêndio em estabelecimento de casa destinada a shows, ocasionando danos morais, materiais e estéticos ao autor.  
[...]*

*4. A jurisprudência desta Corte tem se posicionado no sentido de que em se tratando de conduta omissiva do Estado **a responsabilidade é subjetiva** e, neste caso, deve ser discutida a culpa estatal. Este entendimento cinge-se no fato de que na hipótese de Responsabilidade Subjetiva do Estado, mais especificamente, por omissão do Poder Público o que depende é a comprovação da inércia na prestação do serviço público, sendo imprescindível a demonstração do mau funcionamento do serviço, para que seja configurada a responsabilidade. Diversa é a circunstância em que se configura a **responsabilidade objetiva do Estado**, em que o dever de indenizar decorre do nexo causal entre o ato administrativo e o prejuízo causado ao particular, que prescinde da apreciação dos elementos subjetivos (dolo e culpa estatal), posto que referidos vícios na manifestação da vontade dizem respeito, apenas, ao eventual direito de regresso. Precedentes: (REsp 721439/RJ; DJ 31.08.2007; REsp 471606/SP; DJ 14.08.2007; REsp 647.493/SC; DJ 22.10.2007; REsp 893.441/RJ, DJ 08.03.2007; REsp 549812/CE; DJ 31.05.2004) [...]*

*7. Deveras, em se tratando de responsabilidade subjetiva, além da perquirição da culpa do agente há de se verificar,*





ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

*assim como na responsabilidade objetiva, o nexo de causalidade entre a ação estatal comissiva ou omissiva e o dano. A doutrina, sob este enfoque preconiza: "Se ninguém pode responder por um resultado a que não tenha dado causa, ganham especial relevo as causas de exclusão do nexo causal, também chamadas de exclusão de responsabilidade. É que, não raro, pessoas que estavam jungidas a determinados deveres jurídicos são chamadas a responder por eventos a que apenas aparentemente deram causa, pois, quando examinada tecnicamente a relação de causalidade, constata-se que o dano decorreu efetivamente de outra causa, ou de circunstância que as impedia de cumprir a obrigação a que estavam vinculadas. E, como diziam os antigos, 'ad impossibilia nemo tenetur'. Se o comportamento devido, no caso concreto, não foi possível, não se pode dizer que o dever foi violado.(...)" (pág. 63). E mais: "(...) é preciso distinguir 'omissão genérica' do Estado e 'omissão específica'(...) Haverá omissão específica quando o Estado, por omissão sua, crie a situação propícia para a ocorrência do evento em situação em que tinha o dever de agir para impedi-lo. Assim, por exemplo, se o motorista embrigado atropela e mata pedestre que estava na beira da estrada, a Administração (entidade de trânsito) não poderá ser responsabilizada pelo fato de estar esse motorista ao volante sem condições. Isso seria responsabilizar a Administração por omissão genérica. Mas se esse motorista, momentos antes, passou por uma patrulha rodoviária, teve o veículo parado, mas os policiais, por alguma razão, deixaram-no prosseguir viagem, aí já*



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

*haverá omissão específica que se erige em causa adequada do não-impedimento do resultado. Nesse segundo caso haverá responsabilidade objetiva do Estado.(...)" (pág. 231) (Sérgio Cavalieri Filho, in "Programa de Responsabilidade Civil", 7ª Edição, Editora Atlas).*

**8.** *In casu, o dano ocorrido, qual seja o incêndio em casa de shows, não revela nexos de causalidade entre a suposta omissão do Estado. Porquanto, a causa dos danos foi o show pirotécnico, realizado pela banda de música em ambiente e local inadequados para a realização, o que não enseja responsabilidade ao Município cujas exigências prévias ao evento não foram insuficientes ou inadequadas, ou na omissão de alguma providência que se traduza como causa eficiente e necessária do resultado danoso.*

**9.** *Neste sentido, bem preconizou a sentença a quo: "em face dos elementos carreados aos autos, verifica-se que a causa do incêndio foram as fagulhas provocadas pelo show pirotécnico dentro do estabelecimento, evidentemente promovido e autorizado pelos seus administradores que não observaram, devidamente, o aviso do fabricante, estampado na caixa dos fogos para soltá-los em local amplo e aberto, ou seja, ao ar livre 'sendo desaconselhável seu uso perto de produtos inflamáveis'. f. 151. Diante disto, não restaram dúvidas que o ato culposo foi praticado por terceiros que, de forma inescrupulosa decidiram promover o show pirotécnico, sem qualquer zelo com as 1.500 pessoas que superlotaram aquela casa noturna, não obstante terem conhecimento possuía capacidade para 270 pessoas." (fl. 329)*



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

**10.** *O contexto delineado nos autos revela que o evento danoso não decorreu de atividade eminentemente estatal, ao revés, de ato de particulares estranhos à lide. [...] (RESP 888.420 – MG. Superior Tribunal de Justiça. Relator Min. Luiz Fux. Julgado em 07/05/2009).*

*Em âmbito local, o TJ/RS já firmou jurisprudência no sentido de que, mesmo que o Estado possua o dever de fiscalizar a condução de veículos de via terrestre, não possui o dever de indenizar eventual dano causado por motorista que dirige, em razão de fiscalização ineficiente, sem habilitação, justamente por haver rompimento do nexo de causalidade:*

*APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS MATERIAIS E MORAIS. ATROPELAMENTO POR CONDUTOR NÃO HABILITADO. PRETENSÃO À RESPONSABILIZAÇÃO DO ESTADO. INEXISTÊNCIA DE NEXO CAUSAL. Tratando-se de ato imputado ao Estado por falha do serviço, o dever de indenizar deve ser analisado sob o prisma da teoria subjetiva, sendo imprescindível a demonstração de uma conduta dolosa ou culposa por parte do agente público. O fato de o autor ter sido vítima de atropelamento por condutor de veículo não habilitado não enseja responsabilidade do Estado, por suposta falta de fiscalização e policiamento. Inexistência de liame causal entre a ação estatal e ocorrência do evento danoso. Fato de terceiro que elide o dever de indenizar. Impossibilidade de se atribuir ao Estado o dever de segurador universal, para coibir todas as práticas*



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

*ilícitas ocorridas no âmbito de sua circunscrição territorial. Sentença de improcedência mantida. APELAÇÃO DESPROVIDA. (Apelação Cível Nº 70059640268, Décima Câmara Cível, TJ/RS, Relator: Paulo Roberto Lessa Franz, Em 26/03/2015)*

*Também já se posicionou a Corte Local no sentido de inexistir dever de indenizar do Município por falha no dever de fiscalização de estabelecimento que explorava prostituição infantil.*

*APELAÇÃO CÍVEL. ECA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ESTABELECIMENTO EMPRESARIAL QUE PROMOVIA EXPLORAÇÃO SEXUAL DE ADOLESCENTES. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO DO MUNICÍPIO NO DEVER DE FISCALIZAÇÃO. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA DO ESTADO. NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CULPA DO PODER PÚBLICO. NEGLIGÊNCIA ADMINISTRATIVA NÃO CARACTERIZADA. MUNICÍPIO QUE EFETUOU DIVERSAS FISCALIZAÇÕES NO ESTABELECIMENTO DEMANDADO EM CURTO PERÍODO DE TEMPO. DESCABIMENTO DA CONDENAÇÃO DO ENTE PÚBLICO AO PAGAMENTO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS COLETIVOS. 1. De acordo com o entendimento emanado dos Tribunais Superiores, tratando-se de responsabilidade do Estado por omissão, não se aplica o disposto no § 6º do art. 37 da Constituição Federal, esteio normativo da responsabilidade objetiva da Administração Pública, devendo se perquirir e comprovar a ocorrência de culpa por parte do Poder Público. 2. Na espécie, não restou*



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

*demonstrada a negligência administrativa do ente público municipal, que efetuou diversas fiscalizações no estabelecimento demandado em curto período de tempo, de modo que não se pode atribuir à municipalidade a responsabilidade pela conduta dos demais requeridos, que praticavam a exploração sexual de adolescentes no estabelecimento, que possuía alvará para funcionamento de atividades de bar noturno. Desse modo, ausente um dos requisitos necessários para a responsabilização do Estado por omissão - a demonstração da culpa -, é descabida a sua condenação ao pagamento de indenização por danos morais coletivos. DERAM PROVIMENTO. UNÂNIME. (Apelação Cível Nº 70058146531, TJ/RS, Relator: Luiz Felipe Brasil Santos, Em 24/04/2014)*

*Esses dois últimos casos referidos, embora com menos consequências danosas do que o incêndio ocorrido na "Boate Kiss", refletem o mesmo entendimento jurídico no sentido de que, mesmo que haja falha na fiscalização de incumbência do Poder Público, não há nexo de causalidade quando o dano é ocasionado por ato exclusivo e absolutamente independente de terceiro.*

*Caso não prevalecesse tal entendimento, aliás, o Poder Público converter-se-ia em reparador da quase totalidade dos danos ocorridos, por exemplo,*



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

*no mercado de consumo. É que o Estado (lato sensu) tem o dever de zelar pela segurança de todo e qualquer produto ou serviço colocado à disposição dos consumidores, de modo que eventual fiscalização ineficiente poderia levar à obrigação estatal de reparar quaisquer danos ocasionados por falhas nesses produtos ou serviços.*

*Além do já até aqui referido, a irrelevância **jurídica** da conduta omissa da Administração Pública pode ser comprovada pelo seguinte exercício de lógica: mesmo que tivesse havido fiscalização eficiente, mesmo que a "Boate Kiss" funcionasse com todos os alvarás válidos e cumprisse todas as exigências legais, **não há garantia alguma de que o incêndio não teria acontecido, e nem que teria menores proporções.** Por outro lado, **há certeza absoluta** de que se não tivesse sido utilizado o artefato pirotécnico pela banda dentro do estabelecimento de diversão o evento fatídico não teria ocorrido.*

*Dito isso, reconhecida a culpa exclusiva de terceiros, há rompimento do nexo de causalidade entre o dano e a falha na fiscalização promovida pelo Poder Público.*



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

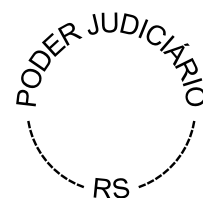
*Ressalto que, embora o dever de reparar o dano não seja juridicamente atribuído aos Entes Públicos, o fato é que os cofres públicos contribuíram, e continuarão por muito tempo contribuindo com grande parte do custo para minimizar as sequelas do sinistro. A começar pelo atendimento inicial às vítimas, ocasião em se mostraram eficientes, superaram a falta de recursos financeiros e somaram forças prestando socorro eficiente. Foram incansáveis no atendimento, inclusive psicológico. Formaram uma corrente, contando com total solidariedade da população que não mediu esforços para tentar diminuir o sofrimento das vítimas e familiares. Os atingidos receberam pronta assistência médica, medicamentosa, internações hospitalares e tratamento psicológico.*

**VOTO NO SENTIDO DO NÃO PROVIMENTO DOS APELOS.**

**DES. LUÍS AUGUSTO COELHO BRAGA** - Presidente - Apelação Cível nº 70070346077, Comarca de Santa Maria: "POR MAIORIA, DERAM PARCIAL PROVIMENTO DO APELO DA AUTORA, JULGANDO PREJUDICADO O RECURSO DA RÉ."



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA



ECC

Nº 70070346077 (Nº CNJ: 0244801-51.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

Julgador(a) de 1º Grau: ELOISA HELENA HERNANDEZ DE HERNANDEZ