IV - APELACAO CIVEL **2001.02.01.028016-9**

RELATOR	: DESEMBARGADOR FEDERAL RICARDO REGUEIRA
APELANTE	: SEBASTIAO ALVES DA SILVEIRA E OUTROS
ADVOGADO	: JOAO BATISTA TANCREDO DE PAULA E OUTRO
APELADO	: UNIAO FEDERAL / FAZENDA NACIONAL
APELADO	: ANTONIO CARLOS DE PESSOA
ADVOGADO	: PEDRO HENRIQUE DE MIRANDA ROSA E OUTROS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 16A VARA-RJ
ORIGEM	: DÉCIMA SEXTA VARA FEDERAL DO RIO DE JANEIRO (9300137840)

RELATÓRIO

Trata-se de remessa necessária e apelação cível de SEBASTIÃO ALVES DA SILVEIRA, CARMEM LÚCIA LAPOENTE DA SILVEIRA e CLÁUDIO LAPOENTE DA SILVEIRA em face da sentença, proferida pelo Juízo da 16ª. Vara Federal do Rio de Janeiro, que julgou extinto o processo sem apreciação do mérito em relação ao réu ANTÔNIO CARLOS DE PESSOA e entendeu pela procedência parcial do pleito, condenando a União Federal a ressarcir os autores das despesas com o luto e o funeral do ex-militar, corrigidas monetariamente.

Sustentam os apelantes que a sentença excluiu indevidamente da lide o réu ANTÔNIO, já que não houve impugnação do litisconsórcio passivo proposto na inicial, tendo o mesmo sido, inclusive, condenado criminalmente pela prática da conduta lesiva, por decisão transitada em julgado.

Quanto à questão de fundo, destacam a obrigação da União Federal de indenizar pelos danos morais sofridos, eis que restou caracterizada a responsabilidade civil, já que o prejuízo da perda de membro da família se presume, dispensando, portanto, qualquer demonstração, além do evento morte.

Por fim, os apelantes ratificam os termos do agravo retido, apresentado contra o decisório que determinou a regularização apresentada pelo réu, pessoa física, a qual foi apresentada sem a assinatura do patrono da causa.

Contras-razões em defesa do julgado.

Parecer do Ministério Público Federal pelo parcial provimento do recurso, para que sejam fixados honorários em 10% (dez por cento) do valor da condenação.

É o relatório.

VOTO

Preliminarmente, não merece acolhida o argumento trazido no agravo retido, uma vez que a falta de assinatura do patrono da causa na peça apresentada, configura mera irregularidade, sanável, em regra, a qualquer tempo.

A Jurisprudência dessa Corte, tem andado no mesmo sentido, *in verbis*:

> *"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - FALTA DE ASSINATURA DE ADVOGADO NA CONTESTAÇÃO - IRREGULARIDADE - CORREÇÃO.*
> *- A falta de assinatura de advogado na contestação é irregularidade corrigível, sem importar em inexistência da peça de resposta.*
> *- Segundo o art. 327 do CPC, cabia ao juiz ordenar o suprimento da falta da assinatura da petição e não desconsiderar a contestação oferecida pela ré.*
> *- É formalismo não condizente com os princípios da instrumentalidade do processo e do aproveitamento dos atos processuais.*
> *- Agravo de instrumento provido."*

(Agravo de instrumento nº 200002010265000, Rel. Desembargadora Federal Vera Lúcia Lima, julgado em 06/02/2001).

No mérito da questão de fundo propriamente dita, deve ser deferida a pretensão recursal de reformar a decisão *a quo* para reincluir o réu ANTÔNIO CARLOS DE PESSOA no pólo passivo da demanda.

Conforme se vê das peças trazidas aos autos, ANTÔNIO CARLOS DE PESSOA foi considerado o culpado, por sentença transitada em julgado, pelos fatos que culminaram na morte do CADETE MÁRCIO LAPOENTE DA SILVEIRA.

Como é cediço, a responsabilidade civil é a obrigação de indenizar decorrente de um ato, que traz como conseqüência uma lesão aos bens ou direitos de outrem, que pode ser de ordem material ou moral, constatado através da verificação de um nexo de causalidade entre o evento lesivo e a conduta do agente, com a caracterização de, pelo menos, uma das modalidades de culpa na ação ou omissão deste.

O que se tem no presente caso é a responsabilidade pessoal subjetiva do agente público, causador da lesão e a responsabilidade objetiva da Administração Pública, prevista no art. 37, § 6º, da Constituição da República, que estabelece que as pessoas jurídicas de direito público, responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável direto.

É de ressaltar que a diferença entre os institutos recai no fato de que, na responsabilidade subjetiva, há necessidade da comprovação da culpa ou dolo, para obrigar o agente ao ressarcimento do dano, enquanto na responsabilidade objetiva, a conduta lesiva da Administração Pública presume-se, de forma relativa, culposa, de maneira que há a inversão do ônus da prova, sendo elidível, tão-somente, pela comprovação da culpa concorrente ou exclusiva da vítima ou fatos atribuídos ao fortuito.

Cumpre esclarecer que a responsabilidade objetiva da União Federal tem fundamento na teoria do risco criado pela sua atividade administrativa, sob a justificativa de que a atividade estatal é exercida em

benefício de todos, sendo que seus ônus, por conseguinte, devem também ser suportados por todos, em nome do princípio da igualdade.

Convém afirmar que a teoria do risco administrativo não se confunde com a teoria do risco integral, a qual justifica o dever de indenizar até mesmo nos casos de culpa exclusiva da vítima e de caso fortuito, uma vez que a atividade da Administração é tão perigosa para os administrados, que justifica tais providências, como no exemplo de indenização por acidente nuclear.

No presente caso, contudo, é desnecessário fazer o juízo de avaliação dos pressupostos para a responsabilidade dos réus, uma vez que o dano, a conduta, o nexo de causalidade entre um e outro e o dolo do agente já foram delimitados, reconhecidos e punidos pelo Estado, através da sentença condenatória na seara criminal, trazida em fls. 51/78.

Além disso, é importante a manutenção do condenado no feito, para que os autores, ora apelantes, possam escolher, ao final, se preferem executar o Estado, através da vagarosa fila dos precatórios, ou se preferem buscar diretamente os bens do responsável pelo evento lesivo, em execução direta, bem mais rápida.

Sendo assim, superada a questão da responsabilidade solidária entre o Estado e o agente público, cumpre delimitar a verba advinda do dano causado pela perda do ente familiar, já que, como dito, restaram comprovados, de forma inequívoca, na seara criminal, os pressupostos para a obrigação de indenizar pelo ato ilícito praticado.

Nessa esteira, incumbe ao Juiz, ao fixar o dano moral, por ser de natureza abstrata e íntima, sopesar a repercussão do ocorrido, tanto na esfera subjetiva, levando em conta a vergonha, a situação vexaminosa, a mácula da honra e da imagem, o sofrimento experimentado pela vítima, eventuais traumas decorrentes, privações físicas, quanto na esfera objetiva, tal como o grau de ofensividade da ação, a situação de desigualdade, seja econômica, política ou social, entre o agente e o ofendido.

Cabe, nesse particular, rejeitar o argumento da sentença de que não pode ser presumida a dependência econômica dos demais entes familiares, ora autores do presente feito, em relação ao *de cujus*, uma vez que

seus genitores são pessoas idosas, portanto, à margem da faixa economicamente ativa da sociedade e seu irmão é incapaz, por ser excepcional.

Dessa forma, é curial para a configuração do dano moral, nesse específico caso, a falta de vigilância da Administração Pública, que permitiu que, no interior de um quartel, um superior hierárquico se utilizasse de violência letal contra seu inferior, no caso, o CADETE LAPOENTE.

O prematuro falecimento de um ente querido, ainda mais nas circunstâncias do referido caso, não pode ser matematicamente aferível, em se tratando de fixação do *quantum* para a delimitação do dano moral.

Para tanto, há de se considerar o critério recomendado pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que, em casos semelhantes, fixa pensão mensal em valor integral até os 25 anos, sendo que, a partir desta data, tal valor deverá ser reduzido à metade, conforme se depreende do aresto abaixo transcrito:

> *"AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS. VÍTIMA FALECIDA APOS A APLICAÇÃO ENDOVENOSA DE MEDICAMENTO. CULPA. MATERIA DE FATO. DURAÇÃO DO PENSIONAMENTO.*
> *1. A PRETENSÃO DE REEXAME DE PROVA NÃO DA ENSEJO AO RECURSO ESPECIAL. SUMULA N. 7 DO STJ.*
> *2. NÃO E DADO PRESUMIR QUE, AOS 25 ANOS DE IDADE, A VITIMA DEIXARIA DE AUXILIAR OS SEUS PROGENITORES, PRESTANDO-LHES ALIMENTOS.*
> *RECURSO ESPECIAL CONHECIDO, EM PARTE, E IMPROVIDO."*
> *(STJ - RESP - RECURSO ESPECIAL – 6422, Rel. Min. BARROS MONTEIRO).*

O artigo 948 do Código Civil (art. 1537, do Código Civil 1916), que trata das indenizações decorrentes do evento morte por causa da atuação de outrem, determina que seja fixado pagamento das despesas com funeral e luto da família, bem como a prestação de alimentos às pessoas a

quem o morto devia, levando-se em conta a duração provável da vida da vítima.

Levando-se em consideração que *de cujus* alcançaria, após a conclusão do Curso da Academia Militar das Agulhas Negras, o posto de Segundo-Tenente, é de se tomar por referência o soldo de cadete, até o tempo previsto de conclusão e, daí em diante, o soldo do posto superior supramencionado.

Deve se levar em conta ainda que a expectativa de vida média do brasileiro, segundo o último levantamento do IBGE, em 2003/2004, subiu para 71 anos, devendo ser essa idade considerada para o fim da pensão, ora fixada.

No tocante às despesas relativas ao luto e ao funeral, conferidas na Sentença, impõe-se a manutenção, a título de dano material, pelos termos acima expostos.

Como a pensão fixada acima será paga a partir da execução da sentença em diante, merece a parte autora, ainda, uma verba indenizatória, a título de danos morais, que deve ser calculada com base no montante que o cadete receberia desde o evento fatal até o primeiro mês em que a pensão foi efetivamente paga.

Por fim, vale lembrar que o ato lesivo, retratado nesses autos e, lamentavelmente, tratado de forma demasiadamente branda pelas autoridades criminais responsáveis pela apuração, mereceria nova averiguação, dessa vez à luz da Lei 9.455, de 7 de abril de 1997, que define os crimes de tortura, os quais são considerados imprescritíveis na legislação brasileira, a qual, no entanto, torna-se impossível à vista do princípio da irretroatividade da lei penal, já que o fato ocorreu em 1990.

Entretanto, o sentimento de impunidade que ficou no ar, com certeza poderá ser diminuído se for imposto um pesado e exemplar fardo contra aqueles que praticaram e concorreram para a morte do cadete LAPOENTE, já que tanto a União Federal, quanto o réu ANTÔNIO CARLOS DE PESSOA poderão sofrer, solidariamente, as conseqüências patrimoniais da presente condenação.

Isto posto, NEGO PROVIMENTO ao agravo retido e à remessa necessária e DOU PROVIMENTO à apelação, para trazer o réu

ANTÔNIO CARLOS PESSOA de volta ao pólo passivo da demanda e condenar a União Federal no pagamento de pensão mensal aos autores no valor do soldo de cadete até a provável data da formatura do *de cujus* e, a partir daí, no valor do soldo de Segundo-Tenente, até a provável sobrevida de 71 anos.

Além disso, é fixada indenização, a título de dano moral, a ser dividida entre os familiares, devida solidariamente por ambos os réus, a qual compreende todos os valores que seriam recebidos pelo *de cujus* até o primeiro mês do efetivo pagamento da primeira parcela da pensão mensal, tudo corrigido monetariamente e com juros desde a data do sinistro.

Cumpre esclarecer que os juros de mora devem ser fixados de acordo com disposto no Código Civil, tal como requerido na petição inicial, uma vez que as verbas reconhecidas como devidas nesses autos tem caráter indenizatório, de modo a não prevalecer o mandamento do art. 1º-F, da Lei 9.494/97, que regula a matéria de juros nas verbas remuneratórias devidas a servidores e empregados públicos.

Outrossim, condeno os réus em custas e honorários de sucumbência em favor da parte autora, fixados no valor de 10% (dez por cento) do valor da condenação.

É como voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO E CIVIL. MORTE OCORRIDA EM QUARTEL. CULPA RECONHECIDA DO SUPERIOR HIERÁRQUICO. SOLIDARIEDADE PASSIVA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. DEVIDA PENSÃO MENSAL. PRESUNÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. VERBA INDENIZATÓRIA.

- A falta de assinatura do patrono da causa na peça apresentada, configura mera irregularidade, sanável, em regra, a qualquer tempo.
- Reincluído o réu ANTÔNIO CARLOS DE PESSOA no pólo passivo da demanda, uma vez que foi considerado culpado, por sentença transitada em julgado, pelos fatos que culminaram na morte do CADETE MÁRCIO LAPOENTE DA SILVEIRA.

- O que se tem no presente caso é a responsabilidade pessoal subjetiva do agente público, causador da lesão e a responsabilidade objetiva da Administração Pública, prevista no art. 37, § 6º, da Constituição da República.
- O dano, a conduta, o nexo de causalidade, além do dolo do agente já foram delimitados, reconhecidos e punidos pelo Estado, através da sentença condenatória na seara criminal, trazida em fls. 51/78.
- Reconhecida a falta de vigilância da Administração Pública, que permitiu, que, no interior de um quartel, um superior hierárquico se utilizasse de violência letal contra seu inferior.
- Presumida a dependência econômica dos demais entes familiares, ora autores do presente feito, em relação ao *de cujus*, uma vez que seus genitores são pessoas idosas, portanto, à margem da faixa economicamente ativa da sociedade e seu irmão é incapaz, por ser excepcional.
- O prematuro falecimento de um ente querido, ainda mais nas circunstâncias do referido caso, não pode ser matematicamente aferível, em se tratando de fixação do *quantum* para a delimitação do dano moral.
- O artigo 948 do Código Civil (art. 1537, do Código Civil 1916), determina que seja fixado pagamento das despesas com funeral e luto da família, bem como a prestação de alimentos às pessoas a quem o morto devia, levando-se em conta a duração provável da vida da vítima.
- Considerando que *de cujus* alcançaria, após a conclusão do Curso da Academia Militar das Agulhas Negras, o posto de Segundo-Tenente, é de se tomar por referência o soldo de cadete, até o tempo previsto de conclusão e, daí em diante, o soldo do posto superior supramencionado.
- A expectativa de vida média do brasileiro, segundo o último levantamento do IBGE, em 2003/2004, subiu para 71 anos, devendo ser essa idade considerada para o fim da pensão, ora fixada.
- Fixada verba indenizatória, a título de danos morais, que deve ser calculada com base no montante que o cadete receberia desde o evento fatal até o primeiro mês em que a pensão foi efetivamente paga.
- O montante devido a título de indenização e de pensão mensal será dividido igualmente entre os autores, não devendo o valor integral ser pago a cada um individualmente.

- Juros de mora fixados de acordo com o disposto no Código Civil, tal como requerido na petição inicial, uma vez que as verbas reconhecidas como devidas nesses autos tem caráter indenizatório.
- Condenados os réus em custas e honorários de sucumbência em favor da parte autora, fixados no valor de 10% (dez por cento) do valor da condenação.
- Agravo retido e remessa improvidos.
- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Sétima Turma Especializada do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, por unanimidade, DAR PROVIMENTO à apelação e NEGAR PROVIMENTO ao agravo retido e à remessa, nos termos do voto do Relator.

Rio de Janeiro, 22 de novembro de 2006 (data do julgamento).

RICARDO REGUEIRA