



Poder Judiciário ⁰⁷
Tribunal de Justiça da Paraíba
Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos

ACÓRDÃO

APELAÇÕES CÍVEIS nº 0803649-36.2019.8.15.0371

ORIGEM : 5ª Vara Mista da Comarca de Sousa
RELATOR : Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos
APELANTE 1 : Estado da Paraíba
PROCURADOR : Paulo Renato Guedes Bezerra
APELANTES 2 : Flavia Felix da Silva e Andre Dantas de Araujo
ADVOGADA : Thamiles Lopes Alves Silvestre Linhares

CONSTITUCIONAL - CIVIL - ADMINISTRATIVO -
PROCESSUAL CIVIL - Apelações cíveis – Análise
conjunta – Ação de Indenização - Morte de
menor - Hospital público estadual -
Responsabilidade objetiva do Estado (CF, art.
37 § 6º e CC, art. 43) – Falha na prestação de
serviço médico-hospitalar – Erro médico -
Comprovação da culpabilidade do
profissional da medicina e do nexo de causal
entre o posterior falecimento do menor e os
procedimentos hospitalares - Dano moral 'in
re ipsa' - Configuração – Dever de indenizar –
“Quantum” indenizatório – Razoabilidade e
proporcionalidade – Relação extracontratual
- Juros moratórios - Termo inicial (Súmula

54/STJ) - A partir do evento danoso (morte do menor) - Correção monetária - "Dies a quo", a partir do arbitramento (sentença) - Súmula 362/STJ - Dano material (patrimonial) presumido - Família de baixa renda - Dependência econômica dos pais presumida - Pensionamento mensal de 2/3 (dois terços) do salário mínimo, desde os 14 anos de idade da vítima até a data em que ela completaria 25 anos de idade, sendo, a partir de então, ajustada em 1/3 (um terço) do salário mínimo até a data em que completaria 65 (sessenta e cinco) anos de idade, ou até o falecimento dos seus pais, o que ocorrer primeiro - Juros de mora, segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança e correção monetária com base no IPCA-E (Tema 810 do STF (RE nº 870.947/SE) e Tema 905 do STJ (REsp 1.495.146-MG, REsp 1.492.221-PR e REsp 1.495.144-RS) - Honorários advocatícios fixados nos termos da regra do artigo 85, §3º, II, do Código de Processo Civil — Reforma parcial da sentença

- O Supremo Tribunal Federal, em acórdão proferido pelo Plenário, em repercussão geral, decidiu que a responsabilidade civil do Estado, tanto para as condutas comissivas, quanto omissivas, subsume-se à teoria do risco administrativo prevista no artigo 37, §6º, da Constituição Federal. A responsabilidade civil do Estado configura-se pela conjugação dos requisitos: conduta (omissiva ou comissiva), o nexo de causalidade e o dano efetivo, sendo desnecessária a análise da existência de dolo ou culpa do Estado em relação ao particular (STF- RE 841.526-RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 30.03.16).

- Quando o dano causado a terceiro (evento morte) é caracterizado pela dificuldade em identificar o agente público ou preposto que

praticou a conduta comissiva ou omissiva, caso dos autos, onde estão envolvidos cinco profissionais da medicina, cabe ao Estado a responsabilidade direta pela reparação do dano, *sem necessidade de saber, de forma específica, qual foi o agente que o produziu*, em razão da prática do ato ser considerada como um ato praticado pelo Estado, configurando-se na teoria da culpa anônima do serviço público.

- Comprovado o evento danoso, o nexos causal e o ato comissivo estatal no serviço disponibilizado, existindo ato ilícito, deve o Ente Estatal arcar com os danos causados por seus agentes públicos.

- A indenização deve ser proporcional à lesão ocasionada, servindo tanto de reprimenda àquele que praticou o ato ilícito ou abusivo como de meio ressarcitório à ofensa praticada.

- O valor da indenização por danos morais deve atender ao seu caráter duplice: compensatório da dor da vítima e punitivo do causador do dano. No entanto, não pode ser demasiadamente elevada, pois caracterizar-se-ia enriquecimento ilícito, nem significativamente baixa, que não consiga cobrir os prejuízos sofridos pela vítima.

- O quantum indenizatório a título de danos morais deve atender aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, considerando-se, no caso concreto, a extensão e a gravidade do dano, a capacidade econômica do agente, além do caráter punitivo-pedagógico da medida.

- O STJ pacificou o entendimento de que é devida a indenização por dano material em forma de pensão aos pais de família de baixa renda, em decorrência da morte de filho menor, proveniente de ato ilícito, independentemente do exercício de trabalho remunerado pela vítima. A pensão mensal deve ser de 2/3 (dois terços) do salário mínimo, desde os 14 anos, data em que o direito laboral admite o contrato de trabalho, até a data em que a vítima atingiria a idade de 65 anos, devendo ser reduzida para 1/3 (um terço) após a data em que o filho completaria 25 anos, quando possivelmente constituiria família própria, reduzindo a sua colaboração no lar primitivo

- Os juros moratórios devem ser calculados de acordo com os novos critérios fixados pelo art. 5º da Lei n.º11.960/09, ou seja, com base no índice oficial de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Por sua vez, a correção monetária, face à declaração de inconstitucionalidade parcial do art. 5º da Lei nº 11.960/2009, deverá ser calculada com base no IPCA-E.

RELATÓRIO

Trata-se de recursos de apelação interpostos por **ESTADO DA PARAÍBA** (ID Num. 16260743) e **FLAVIA FELIX DA SILVA e ANDRÉ DANTAS DE ARAUJO** (ID Num. 16260745), contra a sentença prolatada pelo MM. Juiz de Direito da 5ª Vara Mista da Comarca de Sousa (ID Num. 16260741), que julgou parcialmente procedentes os pedidos contidos na exordial da ação de danos morais e materiais manejada pelos segundos recorrentes em desfavor do primeiro recorrente, com o seguinte dispositivo:

“Ante o exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido para condenar a parte ré a pagar em favor dos autores, a título de indenização por danos morais, a

quantia de R\$ 100.000,00 (cem mil reais), sendo R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) para cada um dos demandantes, sobre a qual deve incidir, uma única vez, até o efetivo pagamento, a taxa SELIC, nos termos do art. 3º da EC nº 113/2011.

Diante da sucumbência parcial e da respectiva vedação de compensação de honorários advocatícios (art. 85, §14 do CPC), condeno a parte autora ao pagamento de 50% (cinquenta por cento) das custas processuais e de honorários advocatícios que arbitro em R\$ 1.000,00 (um mil reais), com exigibilidade suspensa em virtude da assistência judiciária gratuita já deferida. Ademais, condeno o réu ao pagamento de honorários advocatícios em favor do advogado da parte autora, no percentual de 10% do valor da condenação estando legalmente, isento do pagamento da parcela de custas (art. 29, da Lei Estadual nº 5.672/92)".

Nas razões de seu inconformismo, o primeiro apelante - Estado da Paraíba (ID Num. 16260743), argumenta que não há responsabilidade objetiva por parte do Estado, portanto, a parte teria que provar o dolo ou a culpa do agente, que não houve, uma vez que a criança foi regularmente atendida e teve um rápido diagnóstico. Sustenta, ainda, o valor desproporcional da indenização, por considerá-lo muito alto para uma família de poucos recursos.

Pugna a reforma da sentença, com a total improcedência dos pedidos, ou, subsidiariamente, pela minoração da condenação dos danos morais.

Contrarrazões (ID Num. 16260748).

Os segundos apelantes - Flavia Felix da Silva e André Dantas de Araujo, a sua vez, nas razões (ID Num. 16260745), sustentam que, de acordo com o entendimento do STJ, os danos morais devidos devem ser no patamar de 500 (quinhentos) salários mínimos.

Alegam, ainda, que *“em se tratando de família de baixa renda, é devido o pensionamento pela morte de filho menor, equivalente a dois terços (dois terços) do salário mínimo desde os 14 até os 25 anos de idade e, a partir daí, reduzida para um terço do salário até a data em que a vítima completaria 65 anos”*, também de acordo com entendimento do STJ.

Pedem, portanto, a reforma da sentença para majoração dos danos morais e para a fixação dos danos materiais nos termos do parágrafo acima.

Não houve contrarrazões pelo Estado (id 16260749).

Instada a se pronunciar, a douta Procuradoria de Justiça emitiu parecer sem manifestação do mérito, alegando a ausência de interesse público (ID Num. 18829775)

É o relato do essencial.

VOTO

O tema central do litígio versa sobre a responsabilidade civil do Estado, primeiro recorrente - por pretensos danos morais e materiais - decorrentes de supostos atos comissivos de profissionais médicos, prepostos seu, quando de atendimento médico-hospitalar, que ensejou a morte de menor A.M.D.S., de 03 (três) anos de idade, filho dos segundos recorrentes, por falha na prestação do serviço.

Do cabedal probatório colacionado aos autos, constata-se que os hospitais onde o infante fora atendido e onde falecera - Hospital Distrital Deputado Manoel Gonçalves de Abrantes (Cidade de Sousa) e Hospital Infantil Noaldo Leite (Cidade de Patos), são unidades hospitalares do Governo Estadual.

Da mesma forma, avulta dos autos que os profissionais médicos que atenderam à vítima nas unidades hospitalares supra declinadas - *Drs. Augusto Sarmento, Ramon Barreto de Abrantes, Bruna Oliveira, Marcelli Cartaxo Neves e Francisco Alves de Oliveira* - de alguma forma, à época, tinham vínculo com as referidas entidades hospitalares e, portanto, são considerados agentes públicos.

DA RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO

A Constituição Federal disciplinou a responsabilidade civil do Estado no § 6º do seu art. 37, que tem a seguinte redação:

"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, assegurando o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo e culpa." [sem grifos no original]

Por sua vez, o artigo 43, do Código Civil/2002, praticamente repete o teor do dispositivo constitucional supra e parágrafo único do art. 927 do mesmo "Codex":

"Art. 43. As pessoas jurídicas de direito público interno são civilmente responsáveis por atos dos seus agentes que nessa qualidade causem danos a terceiros, ressalvado direito regressivo contra os causadores do dano, se houver, por parte destes, culpa ou dolo." [grifei]

Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem. [destaquei]

O Código Civil/2002 adota a responsabilidade subjetiva como regra, sendo esta definida nos artigos 186 e 187. A responsabilidade objetiva é adotada como exceção, como se infere dos arts. 43 e 927, § único, acima transcritos.

Entende-se do preceito constitucional (art. 37, § 6º) e dos dispositivos infraconstitucionais invocados (CC, art. 43 e § único do art. 927) que duas são as regras que recaem na responsabilidade civil do Estado pelos danos causados a terceiros: a da responsabilidade objetiva do Estado e a da responsabilidade subjetiva do agente público.

Digno de registro que o termo 'agente público' é mais amplo do que a expressão 'servidor público'.

Há de se destacar o fato de que os dispositivos supracitados não estabelecem a responsabilidade objetiva para todas as condutas da Administração. Entender que a responsabilização do Estado será objetiva em toda e qualquer situação é equivocada, tendo em vista que, no art. 37, § 6º, da Constituição Federal prevê tanto a responsabilidade objetiva como a subjetiva estatal. A diferença entre ambas é que, na responsabilidade subjetiva, diferentemente da objetiva, o elemento culpa, provada ou presumida, é indispensável para ensejar o dever do Estado de reparar o dano.

O primeiro pressuposto para a configuração da responsabilidade civil objetiva é o fato administrativo, o qual pode ser conceituado como a conduta comissiva ou omissiva, lícita ou ilícita, imputável ao Estado.

O segundo pressuposto para a configuração da responsabilidade civil objetiva é o dano.

O terceiro pressuposto para a configuração da responsabilidade civil objetiva é o nexo de causalidade entre o fato administrativo e o dano.

É de suma importância observar o nexo de causalidade entre a conduta do agente no exercício de suas funções e o dano ou prejuízo ocasionado à vítima. Quando não existente o liame subjetivo ou este é interrompido nascem as causas excludentes da responsabilidade, enumeradas pela doutrina e construídas firmemente na jurisprudência: força maior, culpa da vítima e culpa de terceiro.

Portanto, percebe-se que, em suma, a diferença entre a responsabilidade subjetiva e a objetiva, se dá quando a primeira depende da comprovação de dolo ou culpa, enquanto a objetiva se dará apenas sendo caracterizado o nexo causal.

O Supremo Tribunal Federal, em julgamento paradigmático proferido pelo Plenário, em repercussão geral, fortificou seu entendimento quanto à questão, firmando que a responsabilidade civil do Estado, tanto para as condutas comissivas, quanto omissivas, subsume-se à teoria do risco administrativo prevista no art. 37, §6º, da Constituição Federal, sendo desnecessária a análise da existência de dolo ou culpa do Estado em relação ao particular, exigindo-se apenas o nexo de causalidade e o dano efetivo. Na decisão, a Corte Suprema faz a distinção entre responsabilidade objetiva do Estado decorrente da ação de seus agentes (objetiva) e a responsabilidade subjetiva, verificada nas situações de danos causados pela omissão do Poder Público, conforme se destaca no trecho do acórdão abaixo transcrito:

I — A responsabilidade civil das pessoas jurídicas de direito público e das pessoas jurídicas de direito privado prestadoras de serviço público, responsabilidade objetiva, com base no risco administrativo, ocorre diante dos seguintes requisitos:

a) do dano;

b) da ação administrativa;

c) e desde que haja nexo causal entre o dano e a ação administrativa.

II — Essa responsabilidade objetiva, com base no risco administrativo, admite pesquisa em torno da culpa da vítima, para o fim de abrandar ou mesmo excluir a responsabilidade da pessoa jurídica de direito público ou da pessoa jurídica de direito privado prestadora do serviço público.

III — Tratando-se de ato omissivo do poder público, a responsabilidade civil por tal ato é subjetiva, pelo que exige dolo ou culpa, numa de suas três vertentes, negligência, imperícia ou imprudência, não sendo, entretanto, necessário individualizá-la, dado que pode ser atribuída ao serviço público, de

forma genérica, a falta de serviço dos franceses" (STF- RE 841.526-RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 30.03.16).

Com efeito, a leitura atenta do § 6º do art. 37 da CF, do art. 43 do CC e da ementa do julgado do STF revela, em primeiro lugar, que o Estado poderá ser responsabilizado civilmente por dano causado a terceiro em decorrência de falta, falha ou demora na prestação do serviço público, mas só responde objetivamente pelos danos que os seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros. A expressão 'seus agentes, nessa qualidade', está a evidenciar que a Constituição adotou expressamente a teoria do risco administrativo como fundamento da responsabilidade da Administração Pública, e não a teoria do risco integral, porquanto condicionou a responsabilidade objetiva do Poder Público ao dano decorrente da sua atividade administrativa, isto é, aos casos em que houver relação de causa e efeito entre a atuação do agente público e o dano. Sem essa relação de causalidade não há como e nem porque responsabilizá-lo objetivamente.

Em apertada síntese, a teoria do risco administrativo importa atribuir ao Estado a responsabilidade pelo risco criado pela sua atividade administrativa. Essa teoria nasceu tendo em vista que o Estado é dotado de mais poderes e prerrogativas em relação aos administrados. É a forma democrática de reparar os ônus e encargos sociais por todos aqueles que são beneficiados pela atividade da Administração Pública.

De fato, se a atividade administrativa do Estado é exercida em prol da coletividade, se traz benefícios para todos, justo é, também, que todos respondam pelos seus ônus, a serem custeados pelos impostos. O que não tem sentido, nem amparo jurídico, é fazer com que um ou apenas alguns administrados sofram todas as consequências danosas da atividade administrativa.

Em suma, "o fundamento da responsabilidade estatal é garantir uma equânime repartição dos ônus provenientes de atos ou efeitos lesivos, evitando que alguns suportem prejuízos ocorridos por ocasião ou por causa de atividades desempenhadas no interesse de todos. De consequente, seu fundamento é o princípio da igualdade, noção básica do Estado de Direito" (Celso Antônio Bandeira de Mello, Curso de Direito Administrativo, 15ª ed., Malheiros Editores, p. 866).

Nesta fase, descarta-se qualquer indagação em torno da culpa do agente causador do dano, ou, mesmo, sobre a falta do serviço ou culpa anônima da Administração; servindo o exame dessa culpa, em tais casos, apenas para fixar eventual direito de

regresso do Estado contra o responsável direto pela ocorrência do ato ilícito. Responde o Estado porque causou o dano ao seu administrado, simplesmente porque há relação de causalidade entre a atividade administrativa e o dano sofrido pelo particular.

Portanto, percebe-se que, em suma, a diferença entre a responsabilidade subjetiva e a objetiva, se dá quando a primeira depende da comprovação de dolo ou culpa, enquanto a objetiva se dará apenas sendo caracterizado onexo causal.

A doutrina pátria converge no sentido de que a teoria da culpa administrativa, caracteriza-se pela transição entre a responsabilidade subjetiva e a responsabilidade objetiva. Como fundamento desta teoria, afirma **José Maria Pinheiro Madeira** que:

"O lesado não mais precisaria identificar o agente estatal, sendo-lhe necessário apenas comprovar o mau funcionamento do serviço público, daí a denominação pela doutrina de culpa publicista ou culpa anônima, e ainda culpa do serviço, que se desmembrava em três versões: o mau funcionamento, o não funcionamento ou a demora do serviço" (MADEIRA, 2022, p, 956)."

Por esta teoria, o agente que integra a administração tem sobre si a redução da responsabilidade civil ao causar dano, em razão da prática do ato ser considerada como um ato praticado pelo Estado. Dessa forma,

"propugna-se pela teoria da culpa anônima, exigindo-se para a responsabilização do Estado tão somente a prova de que a lesão foi decorrente da atividade pública, sem necessidade de saber, de forma específica, qual foi o funcionário que a produziu" (GAGLIANO; FILHO, 2019, p. 271)

A culpa anônima, caso dos autos, onde estão envolvidos vários profissionais da medicina, é caracterizada pela dificuldade em identificar o agente que praticou a conduta comissiva ou omissiva, que gerou um dano ao terceiro. Em razão disso, cabe ao Estado a responsabilidade direta pela reparação do dano causado, configurando-se na teoria da culpa anônima do serviço público.

Mister ressaltar que o Supremo Tribunal Federal, no tema 940 da repercussão geral, firmou o entendimento de que a ação de indenização decorrente de dano causado por agente público deve ser proposta em face da pessoa jurídica de direito público ou de direito privado prestadora de serviço público, cujo agente público não possui legitimidade para figurar no polo passivo da ação, assegurado o direito de regresso da pessoa jurídica de direito público ou de direito privado prestadora de serviço público contra o agente público, nos casos de dolo ou culpa.

Concluída essa preleção jurídica sobre a responsabilidade civil do Estado, verificar-se-á a seguir se a hipótese dos autos trata-se de responsabilidade civil objetiva ou subjetiva. Para esse 'desideratum' transcrevo parte da sentença vituperada (id 16260741-págs. 3 e4), que relata os fatos de forma precisa:

“De acordo com a certidão de óbito e a declaração de óbito acostadas aos autos (id. 23319414 – pág. 10 e id. 23319435 – pág. 11), o filho dos autores, Andrew Mohamed Dantas Silva, nascido em 18/11/2015, faleceu em 24/07/2019 no Hospital Infantil Noaldo Leite, em Patos-PB, em decorrência de “falência múltipla dos órgãos, parada cardíaca, choque séptico, apendicite estrangulada”.

A ficha de atendimento ambulatorial demonstra que a criança foi atendida no Hospital Distrital Deputado Manoel Gonçalves de Abrantes, em Sousa, no dia 19/07/2019, por volta das 19:00 horas, com queixa de vômito e dor abdominal, tendo o médico Dr. Augusto Sarmiento realizado consulta e prescritos os seguintes medicamentos: buscopan composto em gotas, via oral, ondansetrona injetável intramuscular e complexo B e vitamina C em soro fisiológico, com administração endovenosa. O atendimento foi classificado como eletivo (id. 23319434 -pág. 1).

No dia seguinte, em 20/07/2019, por volta das 11:00 horas, a criança foi atendida novamente no mesmo nosocômio, com queixa de dor abdominal há um dia

associada a vômitos e vários episódios de diarreia e com muco nas fezes, com indicação de que “ao exame, abdome flácido, doloroso, difusamente à palpação, hipertimpânico”, tendo sido prescrito pela médica Dra. Bruna Oliveira os seguintes medicamentos: nausedron no soro fisiológico, administração endovenosa e buscopan composto, além de solicitado exame de hemograma (id. 23319434 – pág. 3).

Em novo atendimento, ainda no dia 20/07/2019 e no mesmo hospital, foi solicitada a internação da criança pelo médico Dr. Ramon Barreto Abrantes, indicando a persistência dos sintomas de evacuações aquosas, febre e vômitos, com diagnóstico de enteroinfecção (id. 23319434 – págs. 4/8).

Os prontuários médicos e relatórios da enfermagem revelam o agravamento do quadro de saúde da criança (id. 23319434 – págs. 9/10 e id. 23319435 – págs. 3/4), assim como a solicitação de encaminhamento da criança para outro hospital na cidade de Patos, subscrita pelo médico Dr. Francisco Alves de Oliveira, para apoio avançado de UTI pediátrica (id. 23319435 -pág. 8).

Em que pese a ausência dos prontuários médicos referentes ao atendimento dispensado à criança na unidade hospitalar de Patos-PB, é forçoso concluir que a demora no correto diagnóstico, com prescrição de medicação que camuflou os sintomas de dor, atrasou o tratamento cirúrgico que se fazia premente e, sem dúvidas, incrementou o risco de complicações.

Observe-se que, quando da realização da ultrassonografia do abdômen total (id. 23319435 – pág. 7), a conclusão atesta a ausência de líquido livre na cavidade abdominal. Contudo, quando da realização da tomografia computadorizada de

abdômen total (id. 23319435 – págs. 9/10), já foi constatada a ocorrência de derrame pleural bilateral e importante distensão de alças intestinais, repletas de líquido, com formações de níveis hidroaéreos”.

Da análise dos fatos descritos na sentença, e do cabedal probatório colacionado aos autos, está indene de dúvidas tratar-se a hipótese em tela de típica responsabilidade objetiva e, em perfeita sintonia com a decisão recorrida, é inquestionável a ocorrência do dano (evento morte) e o nexo causal entre este e as condutas dos agentes públicos, prepostos do estado, tanto via comissiva como omissiva, nas modalidades imperícia e negligência. A atuação (ou falta dela), que seria esperada dos agentes públicos, profissionais da saúde, consubstanciada na demora no diagnóstico da enfermidade da criança levou à cirurgia tardia, impedindo a chance de sua recuperação, resultando no dano fatal.

Realmente, avulta dos autos que os médicos, agentes públicos, que atenderam o infante nos dois hospitais públicos retrocitados não realizaram os procedimentos necessários ou solicitaram os exames complementares a tempo de diagnosticar a doença e conferir o tratamento cirúrgico rápido, como deve ser em casos de apendicite, sob a consequência de agravamento e falecimento do paciente, o que ocorreu no caso em concreto. Por consequência, a imperícia e negligência dos profissionais da medicina desaguou na morte do paciente, sendo, desse modo, inegável o direito dos autores, genitores do infortunado, à indenização pelos danos suportados, em face da responsabilidade civil estatal.

Por oportuno, tratando-se da responsabilidade objetiva do Estado, não se discute sobre o grau da culpa do preposto ou do agente público, assim como determina o artigo 37, parágrafo sexto, da Constituição. Neste mesmo sentido, o artigo 927, parágrafo único, do Código Civil, estabelece que aquele que por meio do ato ilícito causar dano, fica obrigado a reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos específicos que a lei determinar, ou quando a atividade exercida pelo autor, implicar risco para os direitos de outrem. Assim, o elemento culpa não é relevante para a caracterização da responsabilidade objetiva.

DA REPARAÇÃO DOS DANOS

A Constituição Federal de 1988 prevê em seu art. 5º, incisos V e X, o seguinte:

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

V - é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem;

(...)

X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação.

DOS DANOS MORAIS

Registra-se que o dano moral é de ordem puramente psíquica, pertencendo exclusivamente ao foro íntimo da vítima.

Nesse sentido, coadunando o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça em casos análogos, me parece mais correto e justo conceituar o dano moral como a dor sofrida em consequência do vexame, da agressão física gratuita e desproporcional, a diminuição do âmbito das relações sociais pelo constrangimento, a limitação das potencialidades do indivíduo, tudo isto elevado a um grau superlativo quando o desastre se abate sobre a pessoa com certa gravidade.

Em relação ao arbitramento da indenização por dano moral, entendo que deve abranger três causas: a compensação de perda ou dano derivado de uma conduta; a imputabilidade desse prejuízo a quem, por direito, o causou; e a prevenção contra futuras perdas e danos. Possui tal verba, assim, caráter punitivo-educativo-repressor, estando a pena assentada na razão do desestímulo ao ato lesivo, inibindo atentados ou investidas contra valores alheios, frustrando novas práticas danosas, com real repercussão econômica na esfera do agente, cujo potencial econômico-social deve ser também valorizado, pois a reparação irrisória, sem reflexo em seu patrimônio, tornar-se-ia meramente simbólica e sem qualquer função penalizadora.

Nessa linha, o magistério de **MARIA HELENA DINIZ**:

"Na reparação do dano moral, o magistrado deverá apelar para o que lhe parecer equitativo ou justo, agindo sempre com um prudente arbítrio, ouvindo as razões das partes, verificando os elementos probatórios, fixando moderadamente uma indenização. O valor do dano moral deve ser estabelecido com base em parâmetros razoáveis, não podendo ensejar uma fonte de enriquecimento nem mesmo ser irrisório ou simbólico. A reparação deve ser justa e digna. Portanto, ao fixar o quantum da indenização, o juiz não procederá a seu bel prazer, mas como um homem de responsabilidade, examinando as circunstâncias de cada caso, decidindo com fundamento e moderação." (Revista Jurídica Consulex, nº 3, de 31.03.97).

Considerando a perda do ente querido, fato esse que gerou aos apelantes/autores extremo abalo emocional, provocando angústia, longo sofrimento e profunda tristeza, bem ainda levando-se em conta a situação econômica dos envolvidos, considero razoável o valor da indenização fixada na sentença, no valor de R\$ 100.000,00 (cem mil reais), sendo R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) para cada genitor.

DOS DANOS MATERIAIS

Em relação ao pleito de fixação de pensão mensal, a título de danos materiais, o Superior Tribunal de Justiça já fixou entendimento no sentido de que cabe aos genitores do falecido o recebimento de 2/3 do salário mínimo nacional, a cada mês, dos 14 anos até a data em que a vítima completaria 25 anos; a partir daí, a verba mensal corresponderia a 1/3 do valor do salário mínimo nacional. Veja-se:

"RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. MORTE DE FILHO MENOR. QUEDA DE COMPOSIÇÃO FERROVIÁRIA. DANOS MORAIS E MATERIAIS PRETENDIDOS PELA MÃE E PELO PADRASTO

DA VÍTIMA. MAJORAÇÃO DA INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. POSSIBILIDADE NO CASO DA GENITORA. VALOR IRRISÓRIO. FIXAÇÃO DE INDENIZAÇÃO SUBSTANCIALMENTE INFERIOR EM PROL DO PADRASTO. POSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA Nº 7/STJ. DANOS MATERIAIS. PENSIONAMENTO MENSAL EM BENEFÍCIO DA GENITORA DA VÍTIMA. FAMÍLIA DE BAIXA RENDA. PRESCINDIBILIDADE DA PROVA DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA PELO MENOR.

1. Ação indenizatória promovida pela mãe e padrasto de menor (15 anos) falecido em virtude de queda de composição férrea na qual viajava e que, de modo inadequado, trafegava com as portas abertas.

2. Recurso especial que veicula a pretensão dos autores (i) de fixação de pensionamento mensal a título de danos materiais e (ii) de majoração das indenizações arbitradas pela Corte local a título de reparação pelos danos morais suportados pela mãe (R\$ 83.000,00) e pelo padrasto (R\$ 5.000,00) do falecido menor.

3. Em se tratando de família de baixa renda, é devida a indenização por danos materiais, sob a forma de pensionamento mensal, em prol dos genitores de menor de idade falecido em decorrência de ato ilícito, independentemente da comprovação de que este exercia, quando em vida, atividade remunerada.

4. Consoante a jurisprudência desta Corte, a pensão mensal em tal situação deve ser fixada no patamar de 2/3 (dois terços) do salário mínimo, desde os 14 anos de idade da vítima (data em que o direito laboral admite o contrato de trabalho), devendo ser reduzida para 1/3 (um terço) do salário após a data em que esta completaria 25 anos (quando possivelmente constituiria família própria, reduzindo a sua colaboração no lar

primitivo), perdurando tal obrigação até a data em que a vítima atingiria idade correspondente à expectativa média de vida do brasileiro, prevista na data do óbito, segundo a tabela do IBGE, ou até o falecimento dos eventuais beneficiários, se tal fato ocorrer primeiro.

5. O Superior Tribunal de Justiça, afastando a incidência da Súmula nº 7/STJ, tem reexaminado o montante fixado pelas instâncias ordinárias a título de indenização por danos morais apenas quando irrisório ou abusivo, circunstâncias existentes no presente caso, apenas no tocante à verba indenizatória arbitrada em benefício da genitora do menor (R\$ 83.000,00), que deve ser majorada, com amparo na orientação jurisprudencial desta Corte, para o patamar de R\$ 315.200,00 (trezentos e quinze mil e duzentos reais), que é o equivalente a 500 (quinhentos) salários mínimos.

6. As peculiaridades do caso, que revelaram a ausência de comprovação da existência de relação afetiva entre o falecido e seu padrasto e o curto tempo de convivência familiar entre ambos, justificam a fixação de verba indenizatória em favor deste último em montante substancialmente inferior ao arbitrado para a genitora do menor, sendo obstada sua revisão, na estreita via do recurso especial, em virtude da inafastável incidência da Súmula nº 7/STJ.

7. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 1201244/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 13/05/2015)" (destaquei)

E:

"DIREITO CIVIL E DO CONSUMIDOR. PLANO DE SAÚDE. COBERTURA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. CIÊNCIA PRÉVIA. PROVA. INEXISTÊNCIA. RESPONSABILIDADE CIVIL. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. REVISÃO. PERDA DE UMA CHANCE. PROPORCIONALIDADE. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. PENSIONAMENTO POR MORTE EM FAVOR DE GENITORES. VÍTIMA MENOR DE IDADE. BAIXA RENDA. CIRCUNSTÂNCIA FÁTICA QUE DEVE SER EXAMINADA NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. HOSPITAL. RESPONSABILIDADE OBJETIVA E SOLIDARIEDADE PASSIVA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. 1. Não havendo prova da ciência de doença pré-existente, é indevida a negativa de cobertura de plano de saúde fundada na ausência de boa-fé do segurado. A conclusão do laudo pericial, transcrita no corpo do acórdão, é no sentido de que a genitora da menor não tinha conhecimento da pré-existência de doença que agravou seu quadro de saúde, levando-a a óbito. 2. O Tribunal de origem, a partir do exame soberano dos fatos e das provas dos autos, reputou injustificada a recusa da operadora de plano de saúde em autorizar a internação hospitalar. A revisão dessas conclusões é inviável na instância especial, à luz do enunciado n. 7 da Súmula do STJ. 3. O tema relacionado à necessária proporção entre a indenização e a perda da chance de recuperação da paciente não foi objeto de exame pelo Tribunal local, carecendo o recurso, nesse ponto, do necessário prequestionamento. 4. A modificação do valor da indenização por danos morais somente é admitida, na instância excepcional, quando evidentemente excessivo ou irrisório o quantum arbitrado nas instâncias ordinárias, o que não se verifica no caso presente. 5. O Tribunal local negou o pedido de pensionamento à genitora da menor sob o fundamento de

que esta não exercia e nem poderia exercer atividade laborativa. Contudo, **prevalece no STJ o entendimento de que "em se tratando de família de baixa renda, é devida a indenização por danos materiais, sob a forma de pensionamento mensal, em prol dos genitores de menor de idade falecido em decorrência de ato ilícito, independentemente da comprovação de que este exercia, quando em vida, atividade remunerada"** (AgInt no AREsp 1419241/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 14/05/2019, DJe 23/05/2019). 5.1. O exame das condições financeiras da família da vítima é inviável na instância especial, por exigir o revolvimento dos fatos e das provas dos autos, razão pela qual os autos devem retornar à origem para análise dessa circunstância fática. 6. As instâncias ordinárias não se manifestaram sobre a tese de responsabilidade objetiva e solidariedade passiva do hospital que atendeu a menor. Ausente o necessário prequestionamento, não se conhece do recurso sobre o tema. 7. Recurso especial de AMICO SAÚDE LTDA. desprovido. 8. Recurso especial de KARLA KAUNNE DE OLIVERIA REIS parcialmente provido para determinar o retorno dos autos à origem, a fim de que o Tribunal verifique as condições econômicas da família da vítima e reexamine o pedido de pensionamento mensal.

(STJ - REsp: 1844668 RJ 2016/0213503-2, Relator: Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, Data de Julgamento: 14/09/2021, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJe 03/11/2021)" (grifei)

Com efeito, como afirmado acima, consolidou-se há muito no âmbito do Superior Tribunal de Justiça a orientação de que, em se tratando de família de baixa renda, é devida a indenização por danos materiais, sob a forma de pensionamento mensal, em prol dos genitores de menor de idade falecido em decorrência de ato ilícito independentemente da comprovação de que este exercia, quando em vida, atividade remunerada. Daí porque o pleito recursal merece guarida.

Sedimentou-se, ainda, ser razoável, no arbitramento dessa verba, dada a eventual ausência de comprovação do desempenho de atividade remunerada pelo menor ou da real extensão de sua efetiva contribuição com o custeio das despesas familiares, que a pensão mensal devida seja fixada no patamar de 2/3 (dois terços) do salário mínimo, desde os 14 anos de idade da vítima (data em que o direito laboral admite o contrato de trabalho na condição de aprendiz), devendo ser reduzida para 1/3 (um terço) do salário após a data em que ela completaria 25 anos (quando possivelmente constituiria família própria, reduzindo a sua colaboração no lar primitivo), perdurando tal obrigação até a data em que a vítima atingiria idade correspondente à expectativa média de vida do brasileiro, prevista na data do óbito, segundo a tabela do IBGE, ou até o falecimento dos beneficiários, se tal fato ocorrer primeiro.

Nesse sentido, a baixa renda da família está comprovada nos autos, consoante a genitora não possui trabalho remunerado e o genitor auferir poucos rendimentos mensais, de pouco mais de um salário-mínimo, no exercício da profissão de vigilante (ID Num. 16260698 - Pág. 4), que sustenta toda a família composta pelo casal e dois filhos.

Diante do exposto, o pedido de danos materiais deve ser provido.

DOS JUROS DE MORA E DA CORREÇÃO MONETÁRIA

Inicialmente, impende assinalar que, consoante orientação dos tribunais superiores, os consectários legais, por ser matéria de ordem pública, podem ser analisados independentemente de arguição das partes, bem como a eles não se aplica o princípio da proibição da reformatio in pejus.

Como é cediço, o Supremo Tribunal Federal, por meio da ADI 4.357/DF, declarou a inconstitucionalidade parcial, por arrastamento, do art. 5º da Lei 11.960/09.

Em face disso, a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, nos autos do REsp. 1.270.439/PR, julgado pelo rito dos Recursos Repetitivos, firmou o seguinte entendimento:

“RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO

FEDERAL. INCORPORAÇÃO DE QUINTOS. MEDIDA PROVISÓRIA N.º 2.225-45/2001. PERÍODO DE 08.04.1998 A 05.09.2001. MATÉRIA JÁ DECIDIDA NA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC. POSSIBILIDADE EM ABSTRATO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL NO CASO CONCRETO. RECONHECIMENTO ADMINISTRATIVO DO DIREITO. AÇÃO DE COBRANÇA EM QUE SE BUSCA APENAS O PAGAMENTO DAS PARCELAS DE RETROATIVOS AINDA NÃO PAGAS.

[...]

VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PARCIAL POR ARRASTAMENTO (ADIN 4.357/DF).

12. O art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação conferida pela Lei 11.960/2009, que trouxe novo regramento para a atualização monetária e juros devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicado, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior a sua vigência.

13. "Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente" (REsp 1.205.946/SP, Rel. Min.

Benedito Gonçalves, Corte Especial, DJe 2.2.12).

14. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade parcial, por arrastamento, do art. 5º da Lei 11.960/09,

que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97, ao examinar a ADIn 4.357/DF, Rel. Min. Ayres Britto.

15. A Suprema Corte declarou inconstitucional a expressão "índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança" contida no § 12 do art. 100 da CF/88. Assim entendeu porque a taxa básica de remuneração da poupança não mede a inflação acumulada do período e, portanto, não pode servir de parâmetro para a correção monetária a ser aplicada aos débitos da Fazenda Pública.

16. Igualmente reconheceu a inconstitucionalidade da expressão "independentemente de sua natureza" quando os débitos fazendários ostentarem natureza tributária. Isso porque, quando credora a Fazenda de dívida de natureza tributária, incidem os juros pela taxa SELIC como compensação pela mora, devendo esse mesmo índice, por força do princípio da equidade, ser aplicado quando for ela devedora nas repetições de indébito tributário.

17. Como o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação da Lei 11.960/09, praticamente reproduz a norma do § 12 do art. 100 da CF/88, o Supremo declarou a inconstitucionalidade parcial, por arrastamento, desse dispositivo legal.

18. Em virtude da declaração de inconstitucionalidade parcial do art. 5º da Lei 11.960/09: (a) a correção monetária das dívidas fazendárias deve observar índices que reflitam a inflação acumulada do período, a ela não se aplicando os índices de remuneração básica da caderneta de poupança; e (b) os juros moratórios serão equivalentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicáveis à caderneta de poupança, exceto quando a dívida ostentar natureza tributária, para as quais prevalecerão as regras específicas.

19. O Relator da ADIn no Supremo, Min. Ayres Britto, não especificou qual deveria ser o índice de correção monetária adotado.

Todavia, há importante referência no voto vista do Min. Luiz Fux, quando Sua Excelência aponta para o IPCA (Índice de Preços ao Consumidor Amplo), do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, que ora se adota.

20. No caso concreto, como a condenação imposta à Fazenda não é de natureza tributária - o crédito reclamado tem origem na incorporação de quintos pelo exercício de função de confiança entre abril de 1998 e setembro de 2001 -, os juros moratórios devem ser calculados com base no índice oficial de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos da regra do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação da Lei 11.960/09. Já a correção monetária, por força da declaração de inconstitucionalidade parcial do art. 5º da Lei 11.960/09, deverá ser calculada com base no IPCA, índice que melhor reflete a inflação acumulada do período.

21. Recurso especial provido em parte. Acórdão sujeito à sistemática do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008.

(REsp 1270439/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/06/2013, DJe 02/08/2013)'' (grifei)

Nessa linha, como a condenação imposta ao apelante não é de natureza tributária e a demanda fora ajuizada após 29.06.2009, data em que a Lei nº 11.960/2009 entrou em vigor, alterando a redação do art. 1º-F da Lei n 9.494/1997, os juros de mora devem ser calculados de acordo com os novos critérios fixados pelo art. 5º da Lei n.º11.960/09, ou seja, com base no índice oficial de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, e não mais se utilizando o percentual de 6% (seis por cento) ao ano (0,5% ao mês). Quanto a correção monetária, deve ela ser calculada com base no IPCA-E, posto que este índice é o que melhor reflete a inflação acumulada no período.

Registro que o Supremo Tribunal Federal conferiu eficácia prospectiva à ADI 4.357/DF, fixando como marco inicial a data de conclusão do julgamento da questão de ordem, em 25.03.2015. Ocorre que a Suprema Corte manteve a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança apenas para os precatórios expedidos ou pagos até aquela data. Veja-se:

"QUESTÃO DE ORDEM. MODULAÇÃO TEMPORAL DOS EFEITOS DE DECISÃO DECLARATÓRIA DE INCONSTITUCIONALIDADE (LEI 9.868/99, ART. 27). POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE ACOMODAÇÃO OTIMIZADA DE VALORES CONSTITUCIONAIS CONFLITANTES. PRECEDENTES DO STF. REGIME DE EXECUÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA MEDIANTE PRECATÓRIO. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 62/2009. EXISTÊNCIA DE RAZÕES DE SEGURANÇA JURÍDICA QUE JUSTIFICAM A MANUTENÇÃO TEMPORÁRIA DO REGIME ESPECIAL NOS TERMOS EM QUE DECIDIDO PELO PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. A modulação temporal das decisões em controle judicial de constitucionalidade decorre diretamente da Carta de 1988 ao consubstanciar instrumento voltado à acomodação otimizada entre o princípio da nulidade das leis inconstitucionais e outros valores constitucionais relevantes, notadamente a segurança jurídica e a proteção da confiança legítima, além de encontrar lastro também no plano infraconstitucional (Lei nº 9.868/99, art. 27). Precedentes do STF: ADI nº 2.240; ADI nº 2.501; ADI nº 2.904; ADI nº 2.907; ADI nº 3.022; ADI nº 3.315; ADI nº 3.316; ADI nº 3.430; ADI nº 3.458; ADI nº 3.489; ADI nº 3.660; ADI nº 3.682; ADI nº 3.689; ADI nº 3.819; ADI nº 4.001; ADI nº 4.009; ADI nº 4.029. 2. In casu, modulam-se os efeitos das decisões declaratórias de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs nº 4.357 e 4.425 para manter a vigência do regime especial de pagamento de precatórios instituído pela Emenda

Constitucional nº 62/2009 por 5 (cinco) exercícios financeiros a contar de primeiro de janeiro de 2016. 3. Confere-se eficácia prospectiva à declaração de inconstitucionalidade dos seguintes aspectos da ADI, fixando como marco inicial a data de conclusão do julgamento da presente questão de ordem (25.03.2015) e mantendo-se válidos os precatórios expedidos ou pagos até esta data, a saber: (i) fica mantida a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da Emenda Constitucional nº 62/2009, até 25.03.2015, data após a qual (a) os créditos em precatórios deverão ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) e (b) os precatórios tributários deverão observar os mesmos critérios pelos quais a Fazenda Pública corrige seus créditos tributários; e (ii) ficam resguardados os precatórios expedidos, no âmbito da administração pública federal, com base nos arts. 27 das Leis nº 12.919/13 e nº 13.080/15, que fixam o IPCA-E como índice de correção monetária.

(...)

(ADI 4425 QO, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 25/03/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-152 DIVULG 03-08-2015 PUBLIC 04-08-2015)"(grifei)

Assim, a correção monetária com base no art. 1º-F da Lei 9.494/1997 até a data de 25.03.2015 não se aplica a hipótese dos autos.

O Superior Tribunal de Justiça já se posicionou sobre o assunto:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. DIFERENÇAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA EM CONDENAÇÃO

CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 11.960/2009. ADI DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ALTERAÇÃO LEGISLATIVA. LEI 11.960/2009. NORMA DE CARÁTER PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. INCONSTITUCIONALIDADE PARCIAL POR ARRASTAMENTO. PRECEDENTES: RESP. 1.270.439/PR, REL. MIN. CASTRO MEIRA, DJE 2.8.2011 E STF-AI 842.63/RS, REPERCUSSÃO GERAL, REL. MIN. CEZAR PELUSO, DJE 2.9.2011. MODULAÇÃO DOS EFEITOS NA ADI 4.357/DF COM EFICÁCIA PROSPECTIVA. APLICAÇÃO DO ÍNDICE OFICIAL DE REMUNERAÇÃO BÁSICA DA CADERNETA DE POUPANÇA (TR), NOS TERMOS DA EC 62/09 APENAS PARA O PAGAMENTO OU EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIOS ATÉ 25.3.2015. O SOBRESTAMENTO DO JULGAMENTO DE PROCESSOS EM FACE DE RECURSO REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC) SE APLICA APENAS AOS TRIBUNAIS DE SEGUNDA INSTÂNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DA UNIÃO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. No REsp. 1.205.946/SP, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, pela Corte Especial do STJ, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, determinou-se que a incidência dos juros e da correção monetária havida no período anterior à vigência da Lei 11.960/09, que deu nova redação ao art. 1o.-F da Lei 9.494/97, deve seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente, em consonância ao princípio do tempus regit actum. Sendo uma norma de natureza eminentemente processual, deve ser aplicada de imediato aos processos pendentes, a partir de sua vigência.

2. No entanto, o colendo Supremo Tribunal Federal, ao examinar a questão por meio da ADI 4.357/DF (Rel. Min. AYRES BRITTO), declarou a inconstitucionalidade parcial, por arrastamento, do art. 5o. da Lei 11.960/09.

3. Assim, nessa linha de entendimento da Suprema Corte, a 1a. Seção do STJ, nos autos do REsp. 1.270.439/PR, julgado pelo rito dos Recursos Repetitivos, Rel. Min. CASTRO MEIRA, firmou o entendimento de que a partir da declaração de inconstitucionalidade parcial do art. 5o. da Lei 11.960/09: (a) a correção monetária das dívidas fazendárias deve observar índices que reflitam a inflação acumulada do período, a ela não se aplicando os índices de remuneração básica da caderneta de poupança; e (b) os juros moratórios serão equivalentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicáveis à caderneta de poupança, exceto quando a dívida ostentar natureza tributária, para a qual prevalecerão as regras específicas.

4. No caso em apreço, como a matéria aqui tratada não ostenta natureza tributária, os juros moratórios devem ser calculados com base nos juros que recaem sobre a caderneta de poupança, nos termos da regra do art. 1o.-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, sendo que a correção monetária deverá ser calculada com base no IPCA, índice que melhor reflete a inflação acumulada do período.

5. O Supremo Tribunal Federal conferiu eficácia prospectiva à ADI 4.357/DF, fixando como marco inicial a data de conclusão do julgamento da questão de ordem, em 25.3.2015, e manteve válidos os precatórios expedidos ou pagos até esta data, com os seguintes critérios, a saber: a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da EC 62/09, até 25.3.15, data após a qual (i) os créditos em precatórios deverão ser corrigidos pelo IPCA-E (Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial) e (ii) os precatórios tributários deverão observar os mesmos critérios pelos quais a Fazenda Pública corrige seus créditos tributários; e os

precatórios expedidos, no âmbito da administração pública Federal, com base nos arts. 27 das Leis 12.919/13 e 13.080/15, que fixam o IPCA-E como índice de correção monetária.

6. A manutenção da correção monetária com base no índice da TR até a data estabelecida como marco da modulação do efeito prospectivo da ADI 4.357/DF não deve prevalecer, porquanto tal efeito apenas ocorre quando houver a expedição de precatório ou seu pagamento pelo Ente devedor, o que não é o caso dos autos, estando a ação ainda em curso.

(...)

(AgRg no AREsp 535.403/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/06/2015, DJe 04/08/2015)"

Assim, os juros moratórios devem ser calculados de acordo com os novos critérios fixados pelo art. 5º da Lei n.º 11.960/09, ou seja, com base no índice oficial de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Por sua vez, a correção monetária, face à declaração de inconstitucionalidade parcial do art. 5º da Lei n.º 11.960/2009, deverá ser calculada com base no IPCA-E.

No que diz respeito a correção monetária, o STJ pacificou o entendimento de que a correção monetária do valor da indenização por danos morais incide desde a data do arbitramento, Súmula n.º 362. Os juros de mora, por sua vez, incidem desde o evento danoso, porquanto a relação entre as partes é extracontratual, como bem determina a Súmula n.º 54, do STJ, conforme decidido na sentença recorrida.

Ante todo o exposto, e à luz dos fundamentos acima apontados, **DÁ-SE PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso de apelação interposto pelos autores para condenar o Estado da Paraíba, a título de dano material, ao pagamento aos pais do menor, ora co-apelantes, de uma pensão mensal equivalente a 2/3 (dois terços) do salário mínimo, desde quando o menor completaria 14 anos até a data em que ele atingisse 25 anos; a partir daí, a verba mensal corresponderá a 1/3 (um terço) do valor do salário mínimo, até a data em que completaria 65 anos de idade, ou até o falecimento dos seus pais, se tal fato ocorrer primeiro.

NEGA-SE PROVIMENTO ao recurso de apelação interposto pelo Estado da Paraíba.

De ofício, determina-se que:

a) em relação aos danos morais, por se tratar de uma relação extracontratual, cujo valor arbitrado na sentença se mantém, os juros moratórios fluam a partir do evento danoso (morte do menor - Súmula 54/STJ) e a correção monetária tenha seu 'dies a quo' a data de seu arbitramento (publicação da sentença - Súmula 362/STJ);

b) tratando-se a Fazenda Pública a parte sucumbente, 'ex vi' do Tema 810 do STF (RE nº 870.947/SE) e Tema 905 do STJ (REsp 1.495.146-MG, REsp 1.492.221-PR e REsp 1.495.144-RS) os juros de mora devem ser calculados segundo o índice da caderneta de poupança e a correção monetária com base no IPCA-E.

Na hipótese, face a nova solução dada à lide, a teor do art. 85, § 11º, do novo CPC e, considerando o trabalho realizado pelo advogado da parte autora/apelante nesta instância recursal, bem como a sua sucumbência mínima, entendo por bem **majorar os honorários advocatícios** sucumbenciais, devidos exclusivamente pelo promovido, para o percentual de 15% (quinze por cento) sobre valor atualizado da condenação em danos morais, uma vez que os danos materiais ainda possuem causa pendente para execução, sendo impossível aferir a real quantia que será paga pelo réu, bem como que a quantia fixada é suficiente à remuneração sucumbencial da advogada (art. 85, § 3º, I, do CPC)

É o voto.

João Pessoa, 21 de agosto de 2023.

Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos

Relator

Assinado eletronicamente por: **Abraham Lincoln da Cunha Ramos**

29/08/2023 19:58:32

<https://pjesg.tjpb.jus.br:443/pje2g/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam>

ID do documento:



2308291958322860000023362

IMPRIMIR

GERAR PDF