

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 5000259-70.2011.404.7114/RS

RELATOR : CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ
APELANTE : AES SUL DISTRIBUIDORA GAÚCHA DE ENERGIA S/A
APELANTE : ALGEMIRO LUIS PADILHA DOS SANTOS
: ANTONIO CARLOS DOS SANTOS PAZ
: CENI WERNER
: CLECI DOS SANTOS PAZ
: GESSI TILLWITZ
: JOAO VALDETAR SANTOS PAZ
: JOSE MOREIRA PAZ
: JURACI PADILHA DOS SANTOS
: MARIA PADILHA DA SILVA
: NELSON TILLWITZ
: NOELI QUARESMA DOS SANTOS
: SANDRA MANUELA SANTOS PAZ ALBRING
ADVOGADO : SAIONARA ALIEVI SCHIERHOLT
APELANTE : UNIÃO - ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO
APELANTE : VALDACIR DOS SANTOS PAZ
: VALMIR DE LIMA
: VALMIR PADILHA DOS SANTOS
ADVOGADO : SAIONARA ALIEVI SCHIERHOLT
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL. MORTE. ELETROCUSSÃO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. QUANTUM. PENSIONAMENTO. PRESSUPOSTOS CONFIGURADOS. ÔNUS SUCUMBENCIAIS.

1. Caracterizado o nexo causal, como também presentes os demais pressupostos da responsabilidade civil, prospera o pedido de reparação por danos morais e materiais formulados com a exordial.

2. *A indenização por dano moral não é preço matemático, mas compensação parcial, aproximativa, pela dor injustamente provocada. In casu, é mecanismo que visa a minorar o sofrimento da família, diante do drama psicológico da perda afetiva e humilhação social à qual foi submetida, na dupla condição de parente e cidadão. Objetiva também dissuadir condutas assemelhadas, seja pelos responsáveis diretos, seja por terceiros que estejam em condição de praticá-las futuramente. O montante indenizatório dos danos morais*

fixado pelas instâncias ordinárias está sujeito a excepcional controle pelo Superior Tribunal de Justiça, quando se revelar exorbitante ou irrisório (REsp 617131). A atual jurisprudência deste Tribunal aponta que o valor da indenização por dano moral, em caso de morte de familiar, deve ser arbitrado em, no mínimo, R\$ 100.000,00 (cem mil reais), montante que revela-se melhor adequado ao caso em liça, devendo, ainda, ser corrigido monetariamente, a contar da fixação definitiva do *quantum* devido, pois o arbitramento considera o valor certo e atual da compensação (Súmula 362 do STJ), considerando os critérios das ações condenatórias em geral constantes do Manual de Cálculos desta Justiça Federal, e acrescido de juros de mora de 6% ao ano, cujo termo inicial é a data do evento danoso, não se aplicando ao caso (verba indenizatória), o artigo 1º-F da Lei n. 9.494/1997, com a redação da Medida Provisória n. 2.180-35/2001 ou pela Lei nº 11.960/2009.

3. As reparações cabíveis no caso em comento devem ser regidas pela legislação aplicável ao militar na data do seu óbito, ou seja, a Lei nº 3.765/60, e não o Código Civil, pois a relação é regulada pelo Direito Administrativo militar e não Direito Civil. E segundo a legislação administrativa militar aplicável ao caso o irmão do militar falecido não faz jus a percepção da pensão militar. Ainda que se considerasse que o mesmo era dependente do militar falecido, ele não teria direito à percepção da pensão, uma vez que os genitores estão inseridos na segunda ordem de prioridade e o irmão apenas poderia ser incluído na terceira ordem, ficando desse modo excluído em virtude da percepção de pensão pelos pais.

4. Com efeito, a Lei nº 3.756/60 assegura a percepção da pensão por morte também aos beneficiários de militar não contribuinte, se este, ao falecer, encontrava-se na ativa, com menos de 2 (dois) anos de efetivo exercício, desde que o falecimento tenha sido decorrente de acidente em serviço, de moléstia nele adquirida, de ferimento recebido, de acidente ocorrido, ou moléstia adquirida em operações de guerra. Esse o caso dos autos, pelo que, ainda que não comprovada a arrecadação das contribuições, tal não exclui seus dependentes do direito ao benefício.

5. Os genitores do soldado recebiam benefício previdenciário de valor mínimo, o que representava aproximadamente $\frac{1}{4}$ do importe auferido pelo filho, de modo que fica evidente a hipossuficiência e a dependência econômica dos pais em relação ao filho, que morava com eles e que contribuía para custear os gastos familiares com alimentação, saúde e manutenção da casa. Além disso, há precedentes jurisprudenciais no sentido de que a dependência dos pais em relação ao filho falecido não precisa ser absoluta, bastando a comprovação da participação no orçamento doméstico. No mais, a jurisprudência indica, ainda, que o critério que informa o pagamento da pensão é o da necessidade e que as previsões legais podem sofrer temperamentos diante do caso concreto, permitindo ao julgador adequar a rigidez da norma legal à realidade social.

6. Relativamente à verba honorária deve ser mantido o percentual fixado, conquanto consentâneo com a jurisprudência desta Corte para causas da espécie. De igual modo, quanto à sua base de incidência, considerando que majorado o valor da indenização por dano moral, com determinação para que a

mesma seja acrescida de correção monetária e juros de mora, entendendo deva a mesma ser mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia 3a. Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao apelo dos autores e negar provimento ao apelo da União e à remessa oficial, nos termos do relatório, votos e notas taquigráficas que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Porto Alegre, 25 de janeiro de 2012.

RELATÓRIO

Trata-se de apelações interpostas contra sentença que julgou parcialmente procedente ação de reparação de danos materiais, morais e pensionamento ajuizado contra a AES SUL Distribuidora Gaúcha de Energia S/A e a União Federal, em razão do óbito do soldado Vilmar Marcelo Santos Paz, filho/irmão dos autores, por acidente de eletrocussão.

A parte autora requer a majoração do valor fixado a título de danos morais, o arbitramento de pensão civil ao irmão da vítima e a alteração da verba honorária para recair sobre o total da condenação e majorado o percentual para 20%.

A União, por sua vez, quanto à pensão militar, sustenta que não preenchidos os requisitos legais pertinentes, vez que o soldado Vilmar não era contribuinte de pensão militar, tendo menos de dois anos de efetivo serviço no Exército, não restando comprovado nos autos o recolhimento posterior das parcelas faltantes para se completar as 24 contribuições como exige a legislação. Aduz, ainda, que os autores não comprovaram a condição indispensável para a conferência de pensão por morte a ascendente, qual seja a dependência econômica do militar. Argui, ainda, a inexistência de dano moral e, acaso mantida a condenação, requer a redução da indenização para 450 salários mínimos vigentes à época do fato.

Com contrarrazões de ambas as partes, subiram os autos ao Tribunal.

É o relatório. Peço dia.

VOTO

Dos fundamentos da sentença recorrida constou, *verbis*:

II) FUNDAMENTAÇÃO

Trata-se de pretensão indenizatória veiculada por JOSÉ MOREIRA PAZ, SUCESSÃO MARIA PADILHA DOS SANTOS e SUCESSÃO DE PEDRO SANTOS PAZ, em face da UNIÃO e da AES SUL DISTRIBUIDORA GAÚCHA DE ENERGIA S/A., objetivando provimento que condene estas ao pagamento de indenização por danos morais e materiais, bem como a pensionamento militar até o momento em que o primeiro autor complete(asse) 72 (setenta e dois) anos de idade, por ocasião do falecimento de VILMAR MARCELO SANTOS PAZ durante o serviço militar.

a) Preliminarmente

Para melhor compreensão da lide e do objeto de julgamento, entende-se por bem excluir de início a responsabilidade da empresa concessionária de energia elétrica pela eclosão do evento danoso sub judice, por estar demonstrado não ser a responsável pela manutenção da rede elétrica no local.

A Portaria nº 466/97, da ANEEL, em seu art. 7º, inciso III, dispõe:

Art. 7º O ponto de entrega de energia elétrica será a conexão do sistema elétrico do concessionário com as instalações de utilização de energia do consumidor, devendo situar-se no limite da via pública com o imóvel em que se localizar a unidade consumidora, ressalvados os seguintes casos:

I - havendo uma ou mais propriedades entre a via pública e o imóvel em que se localizar a unidade consumidora, o ponto de entrega situar-se-á no limite da via pública com a primeira propriedade intermediária;

II - em área servida através de rede aérea, havendo interesse do consumidor em ser atendido por ramal subterrâneo, o ponto de entrega situar-se-á na conexão deste ramal com a rede aérea, salvo nos casos de prédios de múltiplas unidades, cuja transformação pertença ao concessionário;

III - quando se tratar de linha de propriedade do consumidor, o ponto de entrega situar-se-á na estrutura inicial desta linha;

(...)

Já a Resolução Normativa nº 229/06 da ANEEL estabelece as condições gerais para a incorporação de redes particulares ao ativo imobilizado da concessionária de distribuição de energia elétrica.

De acordo com o art. 3º 'As redes particulares que não dispuserem de ato autorizativo do Poder Concedente, na forma desta Resolução, deverão ser incorporadas ao patrimônio da respectiva concessionária ou permissionária de distribuição que, a partir da efetiva incorporação, se responsabilizará pelas despesas de operação e manutenção de tais redes'.

Contudo, conforme art. 4º do predito diploma, 'As redes particulares, em qualquer tensão, localizadas integralmente em imóveis de seus proprietários não serão objeto de incorporação, ficando dispensadas, inclusive, da obtenção de ato autorizativo do Poder Concedente'.

Somente mediante acordo, ou na hipótese de necessidade de ampliação da rede de energia, para abastecimento de outros consumidores, é que as redes localizadas integralmente em imóveis particulares serão incorporadas ao patrimônio da concessionária de distribuição.

Neste sentido os parágrafos 1º e 2º do citado artigo:

§ 1º Mediante expresse acordo entre as partes, as redes de que trata o caput poderão ser transferidas à concessionária ou permissionária de distribuição, não ensejando qualquer forma de indenização ao proprietário.

§ 2º Deverão ser incorporadas, nos termos do art. 9º desta Resolução, as redes de que trata este artigo e necessárias para a garantia do atendimento de novas ligações, além daquelas redes que a concessionária ou permissionária já tiver efetuado derivações para atendimento de outros consumidores.

Conforme deflui do documento da fl. 164, a rede citada é de propriedade do Ministério do Exército, cabendo a este sua manutenção, mediante empresas especializadas. Da mesma forma, toda a manutenção da rede no local é particular, sendo que havia alterações na estrutura da rede elétrica.

A ANEEL confirma tal informação, aduzindo que 'a rede elétrica construída pela Fênix Eletrificação Rural pertence ao Exército Brasileiro, sendo deste a responsabilidade pela manutenção da mesma'. A seguir, que 'em nenhum momento a referida rede elétrica foi transferida para a AES Sul'.

Ao ser ouvida, a testemunha SÉRGIO LANDERDAHL MARTINS referiu que (fl. 673):

(...) A rede de energia obedeceu os parâmetros fixados no projeto. Os fios de alta tensão ficaram a uma altura de 07 a 07 metros e meio, conforme projeto. Essa altura é a mínima exigida para área de campo pois pode passar alguma máquina em baixo. Houve fiscalização da concessionária para liberação da rede, pois sempre havia alguma correção a ser feita. O responsável pela manutenção da rede era a unidade militar uma vez que se tratava de uma rede de energia elétrica particular. (...) Não foi pressionado a dizer o que não queria no batalhão do exército. No entanto pede para esclarecer que em certa oportunidade foi consultado pelo 6º Batalhão para recuperar um poste de energia que havia sido quebrado ou queimado. O poste estava com um vão muito grande e a consequência era que os fios de alta tensão baixavam naquele local. Esse era um ponto crítico em razão de que também havia um aclave no terreno. A execução da obra não foi feita porque o batalhão achou muito caro. (...) (grifei).

Ademais, a sua construção fora levada a efeito ainda no ano de 1987, pela Fênix Eletrificação Rural Ltda., a partir do que o Ministério do Exército passou a ser a responsável pela manutenção da rede.

Assim, dos elementos integrativos da responsabilidade civil, acerca dos quais se discorrerá mais precisamente no item seguinte, não se entreve a ocorrência de ação ou omissão danosa da

empresa concessionária e, por conseguinte, o nexo de causalidade entre estas condutas e o dano.

Destarte, devem ser julgados improcedentes os pedidos lançados em face da AES Sul.

b) Da responsabilidade civil do Estado

O Supremo Tribunal Federal conta com precedente paradigmático acerca da natureza e pressupostos da responsabilidade civil do Estado, insculpida no art. 37, §6º, da CF/88. Trata-se do RE nº 109.615-RJ, da relatoria do Ministro CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO, assim sumariado:

INDENIZAÇÃO - RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO PODER PÚBLICO - TEORIA DO RISCO ADMINISTRATIVO - PRESSUPOSTOS PRIMÁRIOS DE DETERMINAÇÃO DESSA RESPONSABILIDADE CIVIL - DANO CAUSADO A ALUNO POR OUTRO ALUNO IGUALMENTE MATRICULADO NA REDE PÚBLICA DE ENSINO - PERDA DO GLOBO OCULAR DIREITO - FATO OCORRIDO NO RECINTO DE ESCOLA PÚBLICA MUNICIPAL - CONFIGURAÇÃO DA RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA DO MUNICÍPIO - INDENIZAÇÃO

PATRIMONIAL DEVIDA - RE NÃO CONHECIDO. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA DO PODER PÚBLICO - PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL.

- A teoria do risco administrativo, consagrada em sucessivos documentos constitucionais brasileiros desde a Carta Política de 1946, confere fundamento doutrinário à responsabilidade civil objetiva do Poder Público pelos danos a que os agentes públicos houverem dado causa, por ação ou por omissão. Essa

concepção teórica, que informa o princípio constitucional da responsabilidade civil objetiva do Poder Público, faz emergir, da mera ocorrência de ato lesivo causado à vítima pelo Estado, o dever de indenizá-la pelo dano pessoal e/ou patrimonial sofrido, independentemente de caracterização de culpa dos agentes estatais ou de demonstração de falta do serviço público.

- Os elementos que compõem a estrutura e delineiam o perfil da responsabilidade civil objetiva do Poder Público compreendem (a) a alteridade do dano, (b) a causalidade material entre o eventus damni e o comportamento positivo (ação) ou negativo (omissão) do agente público, (c) a oficialidade da atividade causal e lesiva, imputável a agente do Poder Público, que tenha, nessa condição funcional, incidido em conduta comissiva ou omissiva, independentemente da lícitude, ou não, do comportamento funcional (RTJ 140/636) e (d) a ausência de causa excludente da responsabilidade estatal (RTJ 55/503 - RTJ 71/99 - RTJ 91/377 - RTJ 99/1155 - RTJ 131/417).

- O princípio da responsabilidade objetiva não se reveste de caráter absoluto, eis que admite o abrandamento e, até mesmo, a exclusão da própria responsabilidade civil do Estado, nas hipóteses excepcionais configuradoras de situações liberatórias - como o caso fortuito e a força maior - ou evidenciadoras de ocorrência de culpa atribuível à própria vítima (RDA 137/233 - RTJ 55/50).

(...)

Dispõe o art. 37, § 6º, da Constituição Federal de 1988:

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 ou culpa.

Do dispositivo constitucional defluem duas regras: a da responsabilidade objetiva do Estado, na modalidade risco administrativo, e a da responsabilidade subjetiva do funcionário.

À vista disso, tem-se como objetiva a responsabilidade estatal.

Entretanto, o fato de ser objetiva a responsabilidade não significa que o Estado deva responder inarredavelmente, já que, como dito alhures, o risco é administrativo, e não integral. Passa-se a ele o ônus de provar situação que exclua ou amenize a sua responsabilidade.

Essas excludentes são comumente relacionadas como a culpa exclusiva da vítima, o caso fortuito e a força maior. A essas se aliam ainda a culpa de terceiro e o exercício regular de direito (MARÇAL JUSTEN FILHO, Curso de Direito Administrativo. Saraiva. 2005. pág. 803).

A respeito da temática, importante transcrever a doutrina do Professor JUAREZ FREITAS, no seu Discricionariedade Administrativa e o Direito Fundamental à Boa Administração Pública (Malheiros. 2007. págs. 72-77):

(...) a omissão é uma possível causa de dano anômalo e injusto. Desaconselhável enquadrá-la como simples condição para o evento danoso, tampouco concebê-la como mera situação propiciatória. A omissão carrega, por assim dizer, o frustrado 'princípio ativo' de um dever estatal não cumprido. Desse modo, se se cuidar de inércia estatal, determinada ou determinável, ensejadora de nexos causal direto, o ônus da prova das excludentes incumbe às pessoas jurídicas de direito público e de direito privado prestadoras de serviço público, independentemente de indagação de culpa ou dolo. (...)

Nesse horizonte interpretativo, consolidam-se os argumentos que corroboram as assertivas favoráveis à responsabilidade proporcional e objetiva (não-integral) do Estado, tanto por ações como por omissões, no intuito de melhor concretizar o direito fundamental à boa administração pública.

Em primeiro lugar, não dimana do art. 37, §6º, da CF nenhuma rigidez dicotômica, no regime da responsabilidade do Estado, no tocante às condutas omissivas e comissivas dos agentes públicos lato sensu, mormente se se acolher a noção de causalidade aqui defendida - a saber, aquela que não reduz a omissão à mera condição para o dano.

Em segundo lugar, não se defende a culpa presumida, mas a inversão do ônus da prova do nexo de causalidade toda vez que se discutir o dano injusto causado por uma conduta omissiva ou comissiva, sem prejuízo das excludentes trazidas pelo Poder Público. A este cabe - dada a vulnerabilidade da vítima, constitucionalmente reconhecida - o encargo de evidenciar a falta de seqüência da cadeia causal, oportunidade que não simplesmente põe entre parênteses, senão que afasta a equivocada responsabilização integral.

Em terceiro lugar, sem pretender argumentação ad baculum, inquestionável que, na vida real, a perquirição de culpa ou dolo nos casos de omissão representa a persistência de danos sem a devida e tempestiva reparação, haja vista a desídia do Estado, que não respeita, no núcleo essencial, os direitos fundamentais. Naturalmente, sempre subjetiva continua a responsabilidade do agente, sob pena de destempero na responsabilização.

(...)

Em outras palavras, sob o prisma da proporcionalidade, a administração pública tem o ensejo, em todas as situações, de evidenciar a não-configuração do liame de causalidade, mas de nada valerá a simples alegação de inocorrência de culpa ou dolo, uma vez que também na omissão se impõe a prova estatal da exclusão do nexo de causalidade.

Tudo considerado, uma vez presente a antijuridicidade de ação ou omissão anômala e desproporcional, por falta ou excesso, formar-se-á o nexo de causalidade e, conseqüentemente,

surgirá o dever de indenizar. Não se mostra razoável perquirir sobre culpa ou dolo do agente, mas simplesmente acerca da antijuridicidade e de sua extensão. (...)

De todo o exposto, extrai-se que a responsabilidade civil estatal objetiva implementa-se a partir dos seguintes pressupostos: a) Ação ou omissão (oficial) do Estado; b) Dano; c) Nexo causal entre a ação/omissão e o dano; d) Ausência de causa excludente da responsabilidade estatal, tais como caso fortuito, força maior ou de culpa atribuível à própria vítima.

Sob a ótica pragmática e voltado à efetividade da tutela, assume especial importância a aferição do nexos causal.

Para a identificação deste, já entendeu o STF que o sistema consagra a 'teoria do dano direto e imediato', decorrente da interpretação do art. 1.060 do Código Civil de 1916 (atual 403 do CC de 2002). Veja-se:

Responsabilidade civil do Estado. Dano decorrente de assalto por quadrilha de que fazia parte preso foragido vários meses antes.

- A responsabilidade do Estado, embora objetiva por força do disposto no artigo 107 da Emenda Constitucional n. 1/69 (e, atualmente, no parágrafo 6. do artigo 37 da Carta Magna), não dispensa, obviamente, o requisito, também objetivo, do nexos de causalidade entre a ação ou a omissão atribuída a seus agentes e o dano causado a terceiros.

- Em nosso sistema jurídico, como resulta do disposto no artigo 1.060 do Código Civil, a teoria adotada quanto ao nexos de causalidade é a teoria do dano direto e imediato, também denominada teoria da interrupção do nexos causal. Não obstante aquele dispositivo da codificação civil diga respeito a impropriamente denominada responsabilidade contratual, aplica-se ele também a responsabilidade extracontratual, inclusive a objetiva, até por ser aquela que, sem quaisquer considerações de ordem subjetiva, afasta os inconvenientes das outras duas teorias existentes: a da equivalência das condições e a da causalidade adequada. (grifei)

- No caso, em face dos fatos tidos como certos pelo acórdão recorrido, e com base nos quais reconheceu ele o nexos de causalidade indispensável para o reconhecimento da responsabilidade objetiva constitucional, e inequívoco que o nexos de causalidade inexistia, e, portanto, não pode haver a incidência da responsabilidade prevista no artigo 107 da Emenda Constitucional n. 1/69, a que corresponde o parágrafo 6. do artigo 37 da atual Constituição. Com efeito, o dano decorrente do assalto por uma quadrilha de que participava um dos evadidos da prisão não foi o efeito necessário da omissão da autoridade pública que o acórdão recorrido teve como causa da fuga dele, mas resultou de concausas, como a formação da quadrilha, e o assalto ocorrido cerca de vinte e um meses após a evasão.

Recurso extraordinário conhecido e provido.

STF - Supremo Tribunal Federal Classe: RE - RECURSO EXTRAORDINÁRIO Processo: 130764 UF: PR - PARANA - DJ 07-08-1992 - Rel. Min. MOREIRA ALVES

Ainda é importante mencionar a figura das concausas, sobre o que discorre CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO (in Curso de Direito Administrativo. 14ª. Ed. Malheiros. 2002. pág. 866).

O que se vem de dizer não interfere com o problema das concausas. Com efeito, pode ocorrer que o dano resulte de dupla causação. Hipóteses haverá em que o evento lesivo seja fruto de ação conjunta do Estado e do lesado, concorrendo ambos para a geração do resultado danoso. Ainda aqui não haverá falar em excludente da responsabilidade estatal. Haverá, sim, atenuação do quantum indenizatório, a ser decidido na proporção em que cada qual haja participado para a produção do evento.

Fixadas estas premissas, passo à análise da situação fática posta à liça.

c) Da atividade administrativa (comissiva ou omissiva) lesiva

A certidão de óbito encartada à fl. 28 dá conta que VILMAR MARCELO SANTOS PAZ faleceu em 19/08/1999 por eletrocussão (choque elétrico) - acidente.

VILMAR MARCELO SANTOS PAZ prestava serviço militar desde 06/04/1998, inicialmente em razão de serviço militar obrigatório e, após, como Soldado engajado no 6º Batalhão de Engenharia de Combate em São Gabriel/RS.

No dia de seu falecimento, VILMAR encontrava-se em um acampamento do Pelotão de Operações Especiais do 6º Batalhão de Engenharia de Combate. Em razão desta diligência, transportava o equipamento rádio transmissor ERC-110, antena longa, com esta tocando em rede de alta tensão situada no local. De pronto recebeu descarga elétrica e, mesmo, com tendo recebido primeiros socorros e conduzido ao nosocômio daquela localidade, veio a falecer antes mesmo de chegar ao local.

O fato foi posteriormente apurado por meio de Inquérito Policial Militar (autuado em 23/08/1999), no qual, após instrução, concluiu-se que na ocasião o soldado falecido recebera ordens para transportar predito equipamento e nele utilizar como fonte transmissora uma antena longa (em detrimento de uma curta). Do mesmo modo, que a visão do miliciano fora obstruída pela presença de árvores no local, bem como que a rede elétrica encontrava-se a mais de 01 (um) metro abaixo do nível técnico-regulamentar (fls. 232/238).

Importante ainda transcrever excertos dos depoimentos prestados pelos militares naquela esfera acerca dos fatos ocorridos:

ROMYLTON DA SILVA COSTA (fls. 113/116):

(...)A pista de orientação foi iniciado às 13:30 quando por volta das 16:00 horas, eu me encontrava na área onde iria ministrar a Instrução de Granada de Mão e de Bocal. Em seguida, ouvi gritos desesperados chamando a ambulância que estava comigo e mandei que a ambulância fosse imediatamente para o local onde os soldados estavam chamando. Neste momento, fiquei sem saber o que havia ocorrido; depois de cerca de 25 minutos alguns soldados que sabiam do fato me informaram que o soldado Vilmar teria sofrido um choque elétrico muito intenso e que teria sido evacuado imediatamente para a Santa Casa de Caridade de São Gabriel/RS. Após algum tempo, foi-me informado pelo Sgt. Suélio - que se deslocou junto com o militar acidentado até a Santa Casa - que o soldado Vilmar havia falecido em decorrência da descarga elétrica. (...) Perguntado por que na realização da pista de orientação o Sd. Vilmar (que faleceu devido à descarga elétrica) encontrava-se com antena longa; respondeu que antes da realização da pista, foram feitos testes com antena curta e nós não estávamos obtendo sinal algum. Sendo este, apenas obtido com a utilização de antena longa. (...) Perguntado se a utilização de antena longa não traria algum risco de contato com a fiação elétrica de alta tensão; respondeu que não, que a altura regulamentar da de uma rede elétrica de alta tensão é superior ao alcance da altura de uma antena longa de rádio ERC-110 utilizado nas costas do rádio-operador. (...)

IVAN BARROSO DE CARVALHO (fls. 117/120):

(...) O Pelotão possuía 2 (dois) rádio-operadores: O Sd. Alex e o Sd. Vilmar. O Comandante do Pelopes, Ten. Romylton, determinou que fosse feita uma escala de revezamento para utilização do rádio entre os dois operadores. Inicialmente os rádio-operadores iniciaram o exercício com antena curta e não conseguiram contato com Batalhão; em seguida foi colocada uma antena longa. Em alguns momentos, foi possível o contato com o Batalhão; mesmo assim, o 'contato rádio' com a utilização da antena longa era bastante difícil. (...) Ainda na quinta-feira pela manhã, o Sd. Alex conduzia o rádio. Na hora do almoço, o Sd. Alex me solicitou que o Sd.

Vilmar revezasse com ele. Falei para o Comandante de Pelotão que o soldado Alex conduzia o rádio durante toda a manhã e que fosse feito o revezamento com o soldado Vilmar (e que isso foi feito). (...) Vim trazer as metralhadoras e retornei à área de acampamento. Minutos após, estava na área de barracas, planejamento a pista de manobrabilidade que se realizaria na sexta-feira pela manhã, quando ouvi a voz do Ten. Romyilton (chamando o Sd. Camargo que estava na área de Barraca) querendo saber o que tinha acontecido, pois pediram a ambulância urgente no bosque próximo ao CTG. (...) O Soldado Mattos me falou que o soldado Vilmar tinha passado com o rádio por baixo de uma rede elétrica e a antena havia tocado nos fios e o mesmo recebeu uma descarga elétrica.(...)

LYEBERTI JAQUES DE SOUZA (fls. 124/126):

(...) Minutos após, chegou o Soldado Werle informando que o soldado Vilmar havia sofrido uma descarga elétrica. (...) Chegando na área de acampamento, o Sd. Rocha que possuía um telefone celular, entrou em contato com a Santa Casa, para verificar a situação do Soldado Vilmar. Foi então que nos foi informado que o soldado Vilmar já havia chegado à Santa Casa, sem vida. O Sgt Ivan Carvalho, Adjunto do Pelotão, solicitou ao Comandante de Pelotão, Ten. Romyilton, que deixasse um dos rádio-operadores com o equipamento rádio e antena longa; permanecendo no local de acampamento para realizar o contato de uma em uma hora, pois o deslocamento do rádio em todas as instruções se tornaria difícil. O Comandante de pelotão, Tem. Romyilton, achou por bem não deixar o soldado rádio-operador no acampamento, pois o mesmo iria perder todas as instruções previstas. Perguntado se foi dado por parte do Comandante de Pelotão, Comandante de Companhia ou S/3 alguma orientação quanto à segurança antes do acampamento; respondeu que não.(...)

MARCOS SUÉLIO DE MEDEIROS (fls. 145/147):

(...) Como tínhamos ordens de manter contato com o 6º BECmb em todas as 'horas cheias' e estarmos sempre com o rádio ligado. Não foi colocada a antena curta, tendo em vista que não era possível conseguir comunicação com o 6º BECmb. Como era em área de campo aberto, não haveria problema de se utilizar a antena longa. (...)

EMERSON DOS SANTOS LOPES (fls. 148/149):

(...) Por volta das 16:20 horas do dia 19 de agosto, quinta-feira, o soldado Vilmar, Soldado Carvalho e eu havíamos terminado a Pista de Orientação, e estávamos retornando à área de barracas. Estávamos fazendo revezamento no transporte do Rádio ERC-110 que se encontrava com o soldado carvalho, até o bosque do CTG, quando foi passado para o soldado Vilmar. Em seguida, deslocamos 'em situação' realizando decifração; preocupando-se com a formação das mensagens codificadas e também por ter sido a última equipe a iniciar a Pista de Orientação. Tendo sido feita a decifração, faltava apenas a organização da mensagem. Fomos caminhando quando de repente sentimos um choque; e o soldado Vilmar caiu no chão. (...) Perguntado se observaram a rede à frente; respondeu que não, pois estávamos envolvidos pela formação da mensagem obtida na Pista de Orientação; e quando saímos do bosque, deparamos com a rede elétrica. Perguntado por que o soldado Vilmar estava com o Rádio ERC-110 (...) respondeu que foi por ordem do Comandante do Pelotes, Ten. Romyilton, pois deveríamos fazer contato de hora em hora.

ANTÔNIO DE CARVALHO (fls. 152/153):

(...) Durante o deslocamento, íamos tentando colocar as palavras criptografadas em ordem, achadas nos 'pontos de orientação', para formar a mensagem codificada. O soldado Vilmar (rádio-operador), soldado Emerson e eu estávamos estudando a mensagem que deveria ser formada; quando levamos um susto...! O soldado rádio-operador caiu para trás, devido ter batido a antena do rádio ERC 110 na rede elétrica de alta tensão(...) Perguntado se não havia observado a rede elétrica de perto; respondeu que não, pois estavam em situação e concentrado na decifração das mensagens que havia nos pontos de orientação.

ALEX SANDRO AREND PASQUALI (fls. 156/157):

Prontamente, fomos correndo para o bosque e a uns 50 metros, senti que algo estranho havia ocorrido, pois o soldado Vilmar encontrava-se deitado no chão. Aproximando-me mais, já tive a impressão que ele havia batido com a antena do Rádio ERC-110 no fio da rede elétrica. (...) que foi utilizada com antena longa a partir do dia 18 de agosto, quarta-feira à noite, quando o Pelopes entrou em prontidão (...) (grifei)

Fato notório que as instâncias administrativa, civil e criminal são autônomas, o que, entretanto, não prejudica que os elementos colhidos numa sejam aproveitados noutra como fator de convencimento.

O que se colhe, inclusive da apuração militar, é que efetivamente houve ação e omissão estatais sem as quais não se teria perfectibilizado o evento danoso.

A prova oral coligida em Juízo não foge a esta linha de:

SÉRGIO LANDERDAHL MARTINS (fl. 673):

(...) A rede de energia obedeceu os parâmetros fixados no projeto. Os fios de alta tensão ficaram a uma altura de 07 a 07 metros e meio, conforme projeto. Essa altura é a mínima exigida para área de campo pois pode passar alguma máquina em baixo. Houve fiscalização da concessionária para liberação da rede, pois sempre havia alguma correção a ser feita. O responsável pela manutenção da rede era a unidade militar uma vez que se tratava de uma rede de energia elétrica particular. (...) Não foi pressionado a dizer o que não queria no batalhão do exército. No entanto pede para esclarecer que em certa oportunidade foi consultado pelo 6º Batalhão para recuperar um poste de energia que havia sido quebrado ou queimado. O poste estava com um vão muito grande e a consequência era que os fios de alta tensão baixavam naquele local. Esse era um ponto crítico em razão de que também havia um aclave no terreno. A execução da obra não foi feita porque o batalhão achou muito caro. (...) (grifei).

Com efeito, o resultado morte somente ocorreu porque: a) VILMAR estava a realizar campanha militar; b) recebeu ordens expressas para transportar o rádio-transmissor e de utilizar a antena longa; c) haviam árvores no local que impediam a visualização dos fios condutores de energia elétrica; d) a rede elétrica encontrava-se instalada cerca de 1,10m abaixo do nível técnico-regulamentar exigido.

Tal situação revela que a hipótese a ser considerada é de um contexto de efetiva ação administrativa, não obstante ter havido, na hipótese, conduta omissiva.

Passa-se ao exame específico do liame entre a ação e a omissão estatal e o resultado nefando, bem assim da (in)ocorrência de circunstâncias excludentes.

d) Do nexo causal. Das excludentes

Já fora dito alhures que o resultado morte somente se perfectibilizou, pois: a) VILMAR estava a realizar campanha castrense; b) recebeu ordens expressas para transportar o rádio-transmissor e de utilizar a antena longa; c) havia árvores no local que impediam a visualização dos fios condutores de energia elétrica; d) a rede elétrica encontrava-se instalada cerca de 1,10m abaixo do nível técnico-regulamentar exigido.

Como dito, também, no dia do evento danoso, VILMAR encontrava-se de serviço em um acampamento do Pelotão de Operações Especiais do 6º Batalhão de Engenharia de Combate. Em razão desta diligência e por ordem do superior hierárquico, transportava o equipamento rádio transmissor ERC-110, com antena longa, momento em que tocou com esta em rede de alta tensão situada no local. De igual, a visão do miliciano fora obstruída pela presença de

árvores no local, bem como que a rede elétrica encontrava-se a mais de 01 (um) metro abaixo do nível técnico-regulamentar (auto de avaliação das fls. 215/216).

Nesse ponto, vem à baila a importância do risco administrativo que fundamenta a responsabilidade objetiva e a gravidade do resultado verificado.

Inicialmente, ao prever a obrigatoriedade do serviço militar (art. 143 da CF/88), surge para o Estado o dever de guardar e assegurar a vida e a incolumidade física e psíquica dos conscritos. Essa noção de responsabilidade é própria do Estado de Direito e, nesse viés, repugna-se qualquer alegação no sentido de que não seria caso de responsabilidade estatal porque o que houve estaria à margem de controle ou previsão.

A respeito do risco no serviço militar, colaciona-se trecho do voto do Desembargador Federal Antônio Albino Ramos de Oliveira, quando do julgamento da Apelação Cível nº 97.04.10213-5, no âmbito do Tribunal Regional Federal da 4a. Região:

(...) O Serviço Militar é, por sua própria natureza, causador de riscos. Por maiores que sejam as cautelas, haverá sempre a possibilidade de acidentes. A União, criando e mantendo o Serviço Militar Obrigatório, deve arcar com os danos que dele possam advir aos administrados. Responde, em síntese, pelo risco do serviço. Mas o próprio risco desse serviço impõe às autoridades administrativas uma especial diligência para evitar que se concretizem os danos (...)

Deste modo, se o Comando do Exército requer agentes militares preparados intelectual (aqui abrangido o aspecto psicológico), profissional e fisicamente para a composição dos seus quadros ou de algum Pelotão de Operações Especiais - PELOPES, deve arcar com o risco que essa rigorosa seleção naturalmente impõe.

A celeuma recai na pessoa física ou jurídica que responde por esse risco, se o militar, que em um primeiro momento é obrigatoriamente convocado, ou a União, sob o jugo de quem se organizam as Forças Armadas, destinadas que são 'à defesa da Pátria, à garantia dos poderes constitucionais e, por iniciativa de qualquer destes, da lei e da ordem' (art. 142 da CF).

Conquanto o militar tenha consciência dos riscos a que está sujeito, não me parece minimamente razoável deixar para a sua memória o peso da morte, tal como essa fosse um mero ônus ou, numa projeção de homenagem pelo serviço prestado, uma medalha condecorativa. Veja-se, que até mesmo no âmbito privado, que na grande maioria das vezes não há submissão do operário a extremos semelhantes àqueles do serviço militar, o empregador responde objetivamente pelos danos causados.

A responsabilidade deve, sim, ser imputada à União, que tem o proveito da atividade de risco que os militares desenvolvem e estão, por isso e nada mais, expostos.

A tese defensiva vem calcada, sobretudo, na excludente de culpa da vítima.

Mesmo que se aceitasse a possibilidade de culpa da vítima, é cediço que em casos como o presente a culpa excludente deve se dar de maneira exclusiva por parte da vítima. Consoante se referiu várias vezes nesses autos, o ex-soldado VILMAR recebeu ordens, durante o serviço, de transportar equipamento rádio-transmissor com antena longa, diferentemente da prática militar. Na sequência, resta patente que não era dado ao de cujus a presunção de que a rede elétrica encontrava-se instalada cerca de 1,10m abaixo do nível técnico-regulamentar exigido, fato este que vem agravado pelas árvores que a cobriam.

Informações precisas a respeito dos cuidados que o soldado deveria ter quando da troca de antenas (curta-longa), da rede elétrica estar instalada no local abaixo do nível normal e ainda encoberta pelas árvores, são fatores que devem ser atribuídos ao Ministério do Exército, na pessoa da União.

Frise-se: o resultado não teria se perfectibilizado não fosse a ação e a omissão da ré. Anota-se o depoimento da testemunha ELOI CARLOS THOM (fl. 780):

(...) O que causou o falecimento foi a 'falta de um poste no meio', o que ocasionou a redução ou queda de altura do cabo. Se tivesse um poste a mais entre os extremos, poderia ter sido evitado o acidente. Esclarece que se houvesse esse poste faltante, por certo o acidente não teria ocorrido, dada a altura da antena utilizada. (...) (grifei)

Apenas para constar, até porque não há manifestação a respeito, é de se salientar não ter como cogitar se tratasse o fato relatado nos autos de um evento imprevisível, que caracterizaria caso fortuito ou força maior, também não procederia, sobretudo pelo conceito que se tem destes institutos exculpatórios.

Por derradeiro, passa-se à análise do elemento dano.

e) Do dano

O dano geral vem sobejamente demonstrado, consistente no óbito de VILMAR MARCELO SANTOS PAZ. Deste falecimento, decorre danos de ordem moral e material, além do pedido dos autores de pensionamento.

e.1) Dos danos morais

No seu Tratado de Responsabilidade Civil (5ª Edição, revista, atualizada e ampliada, 2001, pág. 1364), RUI STOCO, após colacionar conceitos de dano moral, conclui:

E não temos dúvida de que de dano se trata, na medida em que a Constituição Federal elevou à categoria de bens legítimos e que devem ser resguardados todos aqueles que são a expressão imaterial do sujeito; seu patrimônio subjetivo, como a dor, a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem que, se agredidos, sofrem lesão ou dano que exige reparação.

Em se tratando de falecimento de familiar, origina-se o dano na dor, no sofrimento e no trauma dos consangüíneos, como já decidiu o Eg. Superior Tribunal de Justiça nos autos do REsp 963.353, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, j. em 20/08/2009:

(...)

8. A indenização por dano moral não é um preço pelo padecimento da vítima ou de seu familiar, mas, sim, uma compensação parcial pela dor injusta que lhe foi provocada, mecanismo que visa a minorar seu sofrimento, diante do drama psicológico da perda a qual foi submetida. 9. No dano moral por morte, a dor dos pais e filhos é presumida, sendo desnecessária fundamentação extensiva a respeito, cabendo ao réu fazer prova em sentido contrário, como na hipótese de distanciamento afetivo ou inimizade entre o falecido e aquele que postula indenização.(grifei)

Dos sofrimentos, a morte de um filho, pois, pode ser enquadrada como o mais agudo, aquele que impinge angústia, dor e desolação constantes. O dano moral é ínsito a esse estado aflitivo, sendo despicienda sua prova já que se enquadra naquilo que a experiência comum nos mostra como o que ordinariamente acontece, segundo a dicção do artigo 335 do Código de Processo

Civil, ficando então rechaçada a tese de necessidade da sua prova. O mesmo se aplica à perda de um irmão, não havendo como valorar diferentemente essa subjetividade.

Desse exposto resulta a existência dos pressupostos à responsabilização civil objetiva, pois os danos morais dos autores ocasionaram-se em virtude do falecimento de VILMAR, filho dos dois primeiros e irmão do terceiro autor, e, sendo que esse fato ocorreu pela conduta administrativa do Comando do Exército, mostra-se certa a relação de causa e efeito entre a conduta, a morte e consequentes danos morais.

À análise do valor.

Fato notório, não há critério legal ou apriorístico para a fixação do quantum a ser ressarcido a título de danos morais.

É objetivamente impossível mensurar o valor de perdas como a presente, não pelo aspecto econômico, mas pela sua própria natureza, dada a estreita e inexorável relação de afeto, além dos tantos outros elementos a se considerar. Requer-se, então, o socorro a critérios doutrinários e jurisprudenciais que direcionam a que o valor fixado deva levar em consideração não apenas a gravidade da repercussão da ofensa e a posição e condições do causador do dano, mas também que seja capaz de punir o infrator a fim de que aja no sentido de evitar que situações análogas voltem a ocorrer. Todavia, deve-se atentar para que tal quantia não venha a causar locupletamento sem causa ao lesado.

Diante disso, para a análise da quantificação e, conquanto não seja permitida qualquer vinculação ao salário mínimo, procedo-a a fim de efetuar comparações com precedentes jurisprudenciais, bem visualizando a questão debatida.

Em caso de dano moral oriundo de falecimento de ente querido, o Eg. Superior Tribunal De Justiça já considerou razoável o patamar de 500 salários mínimos, a ser repartido entre o esposo e filhos (REsp 163484 - j. em 20/08/1998); 600 salários mínimos, em favor dos pais e irmãos (REsp. 208067 - j. em 08/06/1999); 300 salários mínimos para os quatro autores (REsp. 193296 - j. em 23/11/1999); 300 salários mínimos em caso de falecimento de jovem estudante que já exercia atividade remunerada (REsp 293292 - j. em 20/08/2001).

À luz do precedente REsp 208.067, considerado ainda os elementos colacionados aos autos, notadamente de se tratar de nobre prestação de serviço militar, que há menção de engajamento e ímpeto do soldado falecido, condição econômica da família e o fato de o salário mínimo à época encontrar-se no patamar de R\$ 136,00 (cento e trinta e seis reais), entende-se que o valor de R\$ 81.600,00 (oitenta e um mil e seiscentos reais - equivalente à 600 salários mínimos à época), adequado à hipótese.

Nessa esfera de subjetivismo, considero o valor total de R\$ 81.600,00 (oitenta e um mil e seiscentos reais), sendo R\$ 27.200,00 (vinte e sete mil e duzentos reais) para cada autor, razoável e suficiente para o título da indenização postulada, valores estes que, além de propiciar aos autores algum digno conforto material, têm força expiatória e pedagógica em relação à ré.

e.2) Dos danos materiais

A título de danos materiais, os autores postularam o valor de R\$ 2.475,00 (dois mil quatrocentos e setenta e cinco reais), decorrentes dos valores pagos às exéquias de VILMAR MARCELO SANTOS PAZ.

Os autores comprovaram os débitos citados, conforme documentos da fl. 31.

Devido, pois, à luz dos elementos citados, a restituição dos valores, à monta de 2.475,00 (dois mil quatrocentos e setenta e cinco reais), observados os comandos decisórios entabulados ao dano moral (APELREEX 200771200009460, HERMES SIEDLER DA CONCEIÇÃO JÚNIOR, TRF4 - QUARTA TURMA, 08/02/2010).

e.3) Do pensionamento

e.3.1) Do pensionamento militar

Postularam os autores o pensionamento previsto na Lei nº 3.765/60 e na Lei nº 6.880/80 até completar, os genitores da vítima, a idade de 72 (setenta e dois) anos, patamar este extraído de estudos do IBGE. Sustentaram que o militar falecido era o responsável pela manutenção do núcleo familiar.

A Lei nº 6.880/80 prevê diretrizes gerais sobre o pensionamento militar, pois, senão, veja-se:

SEÇÃO VI

Da Pensão Militar

Art. 71. A pensão militar destina-se a amparar os beneficiários do militar falecido ou extraviado e será paga conforme o disposto em legislação específica.

§ 1º Para fins de aplicação da legislação específica, será considerado como posto ou graduação do militar o correspondente ao soldo sobre o qual forem calculadas as suas contribuições.

§ 2º Todos os militares são contribuintes obrigatórios da pensão militar correspondente ao seu posto ou graduação, com as exceções previstas em legislação específica.

§ 3º Todo militar é obrigado a fazer sua declaração de beneficiários que, salvo prova em contrário, prevalecerá para a habilitação dos mesmos à pensão militar.

Art. 72. A pensão militar defere-se nas prioridades e condições estabelecidas em legislação específica.

Por sua vez, a Lei nº 3.765/60 estabelece os requisitos e oportunidades para a concessão da pensão guerreada. Tal diploma legal fora alterado pela Medida Provisória nº 2.215/2001. Frise-se que os dispositivos reguladores da matéria devem ser usados em sua redação original, por ocasião de óbito haver ocorrido anteriormente à publicação de predita MP.

No caso dos autos, os requisitos da pensão devem ser verificados a partir da exegese dos arts. 15, 16 e 17, todos da Lei nº 3.765/60:

Art 15. A pensão militar corresponde, em geral, a 20 (vinte) vezes a contribuição e será paga mensalmente aos beneficiários. § 1º Quando o falecimento do contribuinte se tenha verificado em consequência de acidente ocorrido em serviço ou de moléstia nêle adquirida, a pensão será igual a 25 (vinte e cinco) vezes a contribuição. A prova das circunstâncias do falecimento do contribuinte será feita em inquérito ou por atestado de origem, conforme o caso. § 2º Se a morte do contribuinte decorrer de ferimento recebido, de acidente ocorrido, ou moléstia adquirida em operações de guerra, na defesa ou na manutenção da ordem interna, a pensão será, igual a 30 (trinta) vezes a contribuição.

Art 16. O direito à pensão fica condicionado ao recebimento de 24 (vinte e quatro) contribuições mensais, relativas à pensão que será deixada aos beneficiários, permitindo-se a êstes fazerem o respectivo pagamento, ou completarem o que faltar. § 1º O recolhimento poderá ser feito de uma só vez ou em parcelas correspondentes ao valor da contribuição.

Art 17. Todo e qualquer militar não contribuinte da pensão militar mas em serviço ativo, cujo falecimento ocorrer nas circunstâncias previstas nos parágrafos do art. 15, deixará a seus beneficiários a pensão que, na conformidade desses parágrafos, lhe couber, qualquer que seja o seu tempo de serviço. § 1º A pensão militar a que se refere este artigo não poderá ser inferior à de aspirante a oficial ou guarda-marinha, para os cadetes do Exército e da Aeronáutica, aspirantes de marinha e alunos dos Centros ou Núcleos de Preparação de Oficiais da Reserva; ou à de 3º sargento, para as demais praças e os alunos das escolas de formação de sargentos. § 2º Em qualquer dos casos estabelecidos neste artigo, a outorgada pensão fica condicionada à satisfação prévia, pelos beneficiários, da exigência de que trata o art. 16. § 3º Para os efeitos de cálculo da pensão, a contribuição obedecerá à regra prevista no art. 3º da presente lei. (grifei)

Já os arts. 7º e seguintes dão conta dos beneficiários da pensão:

Art. 7º A Pensão Militar, é deferida em processo de habilitação, tomando-se por base a declaração de beneficiários preenchida em vida pelo contribuinte, na ordem de prioridades e condições a seguir:

I - primeira ordem de prioridade - viúva ou viúvo; companheira ou companheiro; filhas solteiras e filhos menores de 21 anos ou, quando estudantes, menores de 24 anos;

II - segunda ordem de prioridade - pais, ainda que adotivos que comprovem dependência econômica do contribuinte;

III - terceira ordem de prioridade - a pessoa designada, mediante declaração escrita do contribuinte e que viva sob a dependência econômica deste, quando menor de vinte e um ou maior de sessenta anos. Parágrafo único. Os beneficiários de que trata este artigo, quando interditos ou inválidos, ou, ainda, acometidos de enfermidade grave, que os impeça de prover a própria subsistência, julgados por junta de saúde militar, poderão habilitar-se à pensão, independentemente dos limites de idade.

Art 9º A habilitação dos beneficiários obedecerá, à ordem de preferência estabelecida no art. 7º desta lei.

§ 1º O beneficiário será habilitado com a pensão integral; no caso de mais de um com a mesma precedência, a pensão será repartida igualmente entre eles, ressalvadas as hipóteses dos §§ 2º e 3º seguintes.

§ 2º Quando o contribuinte, além da viúva, deixar filhos do matrimônio anterior ou de outro leito, metade da pensão respectiva pertencerá à viúva, sendo a outra metade distribuída igualmente entre os filhos habilitados na conformidade desta lei.

§ 3º Se houver, também, filhos do contribuinte com a viúva ou fora do matrimônio reconhecidos estes na forma da Lei nº 883, de 21 de outubro de 1949 metade da pensão será dividida entre todos os filhos, adicionando-se à metade da viúva as cotas-partes dos seus filhos.

§ 4º Se o contribuinte deixar pai inválido e mãe que vivam separados, a pensão será dividida igualmente entre ambos.

Art 10. Sempre que, no início ou durante o processamento da habilitação, fôr constatada a falta de declaração de beneficiário, ou se ela estiver incompleta ou oferecer margem a dúvidas, a repartição competente exigirá dos interessados certidões ou quaisquer outros documentos necessários à comprovação dos seus direitos.

§ 1º Se, não obstante a documentação apresentada, persistirem as dúvidas, a prova será feita mediante justificação judicial, processada preferencialmente na Auditoria Militar, ou na falta desta, no fôro civil.

§ 2º O processo de habilitação à pensão militar é considerado de natureza urgente. (grifei)

De todo o exposto, verifica-se que os requisitos para o auferimento da pensão são: a) qualidade de segurado do militar ou o seu falecimento haver decorrido de acidente em serviço; b) comprovação da condição de beneficiário-dependente; c) carência de 24 contribuições.

Dos itens anteriores da presente peça, resta evidente que o evento narrado nestes autos encontra-se subsumido aos ditames do Decreto nº 52.272/65, que conceitua a expressão acidente em serviço para fins militares:

Art 1º Considera-se acidente em serviço, para os efeitos previstos na legislação em vigor relativa às Forças Armadas, aquele que ocorra com militar da ativa, quando:

- a) no exercício dos deveres previstos no Art. 25 do Decreto-Lei nº 9.698, de 2 de setembro de 1946 (Estatuto dos Militares);*
 - b) no exercício de suas atribuições funcionais, durante o expediente normal, ou, quando determinado por autoridade competente, em sua prorrogação ou antecipação;*
 - c) no cumprimento de ordem emanada de autoridade militar competente;*
- (...)*

No que concerne à condição de beneficiário-dependente, verifico estar parcialmente preenchido este requisito.

In casu, a condição de beneficiário-dependente está juridicamente fundamentada no art. 7º, inciso II, da Lei nº 3.765/60, como a dos pais, ainda que adotivos que comprovem dependência econômica do contribuinte.

Da literalidade do dispositivo legal já se exclui de plano o irmão do militar falecido.

Quanto aos genitores do de cujus, dos elementos instrutórios encartados aos autos, tenho estar suficientemente demonstrada tal condição.

Em princípio, verifica-se que ambos os genitores do soldado falecido recebiam benefício previdenciário de valor mínimo (fl. 33), que representavam aproximadamente 1/4 do importe auferido pelo filho (fl. 32), fato que está a indicar a condição de precariedade da família, na qual se encontrava, ainda, o irmão de VILMAR.

Ademais, as testemunhas ouvidas no curso da instrução confirmam ter havido um déficit nas condições socioeconômicas da família após o óbito do ex-militar, conforme se extrai dos seguintes excertos:

JOÃO BIBERG DO NASCIMENTO (fls. 525/526):

(...) Vilmar auxiliava seus pais com parte de seus ganhos, não sabendo o depoente com quanto. Acha que a situação dos autores piorou depois da morte do filho (...)

DORIVAL DIAS DE FREITAS (fls. 527):

(...) Conhecia o falecido Vilmar e diz que ele ajudava em casa com dinheiro desde a época em que trabalhava em firmas. (...) Por comentários o depoente ouviu falar que após Vilmar falecer seus pais passaram por dificuldades. Sabe que a autora Maria tem problemas de saúde (...)

NELSON TILWITZ (fl. 528):

(...) (Vilmar) Residia com os pais e os ajudava com dinheiro, não sabendo o depoente, entretanto, com quanto. Depois que foi para o Exército continuou a prestar aquele auxílio aos pais. Os autores José e Maria são aposentados e o depoente acha que a situação deles piorou após a morte de Vilmar (...)

Não se pode olvidar, ainda, que o prêmio resultante do seguro efetuado pelo ex-militar fora pago aos autores, o que reforça a tese da dependência.

Por fim, no que tange ao pagamento das 24 contribuições necessárias ao pagamento da benesse, nada obsta seja feita post mortem, conforme entendimento do Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

ADMINISTRATIVO. PENSÃO MILITAR. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES POST MORTEM. ACIDENTE IN ITINERE. LEI 3.765/60, ARTS. 15 A 17. - A circunstância de o ex-soldado não ser contribuinte da pensão militar não exclui seus dependentes do direito ao benefício, bastando que ocorra o recolhimento post mortem das contribuições necessárias ou faltantes, como faculta o art. 16 da Lei 3.765/60. - O acidente automobilístico que vitimou o soldado ocorreu logo após a saída do local onde prestara serviço, durante o deslocamento até sua residência, caracterizando-se com acidente em serviço (art. 1º do Decreto 57.272/65). O fato também garante à genitora do autor direito à pensão militar nos termos dos arts. 15 e 17 da Lei 3.765/60. - Apelação e remessa oficial improvidas.(AC 199971090006963, SÉRGIO RENATO TEJADA GARCIA, TRF4 - TERCEIRA TURMA, 13/11/2002)

Preenchidos os requisitos legais, deve ser julgado procedente o pedido referente ao pensionamento militar.

Para ilustrar todo o exposto, traz-se à baila os seguintes arestos:

MILITAR. MORTE EM DECORRÊNCIA DE ACIDENTE EM SERVIÇO DO EXÉRCITO. PENSÃO PARA OS GENITORES. CABIMENTO. JUROS DE MORA. - Demonstrada que a morte do militar se deu em serviço, os genitores fazem jus à pensão por morte de filho. - Juros moratórios ora reduzidos para 6% ao ano.(AC 200270050093513, EDGARD ANTÔNIO LIPPMANN JÚNIOR, TRF4 - QUARTA TURMA, 20/07/2005).

ADMINISTRATIVO. PENSÃO MILITAR. AFOGAMENTO. DEPENDENTES. LEI-3765/60. INQUÉRITO POLICIAL MILITAR. 1. Ficou comprovada a dependência econômica dos pais do militar falecido em serviço. De outra banda, o servidor não pode ser responsabilizado pelo acidente - morte por afogamento ocorrido em serviço, conforme restou comprovado no Inquérito Policial Militar. Presentes, assim, os requisitos necessários ao deferimento do benefício (ART-15, PAR-1, da LEI-3765/60). 2. Houve o reconhecimento do Ministério do Exército, através do Comando Militar do Sul, da ocorrência de transgressão disciplinar do 3o. sargento responsável pela supervisão das atividades desenvolvidas por seus subordinados na Colônia de Férias da 5a. RM/DE, em São Francisco do Sul, no dia 8 de dezembro de 1988. 3. Improvidos os embargos infringentes. (EIAC 9304300509, MARGA INGE BARTH TESSLER, TRF4 - SEGUNDA SEÇÃO, 03/02/1999).

e.3.2) Do pensionamento indenizatório

Cumpre, ainda, analisar o caráter indenizatório atribuído pela parte autora ao pensionamento guerreado, referindo que o fundamento do pedido não se encontra na legislação militar, mas decorre de ato ilícito perpetrado pela ré (fl. 482)

No caso dos autos, a reparação dos alegados danos materiais (pensão) deve ser resolvido nos termos do regime jurídico ao qual se subordinava o soldado VILMAR, sendo inaplicável à espécie o Código Civil, pois a relação é de Direito Administrativo.

Quanto à matéria, colaciona-se as seguintes decisões do TRF da 4ª Região:

ADMINISTRATIVO. MILITAR. ACIDENTE. REFORMA. INDENIZAÇÃO. INVIABILIDADE. 1. O militar que, em virtude de acidente em serviço provocado por explosão de pólvora, quando perdeu três dedos da mão esquerda que o deixou incapacitado para o serviço militar, já obteve a reparação do dano sofrido com a concessão da reforma. 2. A responsabilidade civil do

Estado, estabelecida no art. 37, § 6º, da Constituição Federal/88, é da União em relação a terceiros atingidos por atos praticados por seus agentes, e não perante seus próprios agentes. 3. A CF/88 não determinou a aplicação do art. 7º, inciso XXVIII aos servidores militares. Inaplicável à espécie o art. 159 do Código Civil, pois a relação é de direito administrativo, e rege-se pelo art. 142 da CF/88. 4. Precedentes da Corte. 5. Improvimento da apelação. (TRF4, AC 2004.04.01.016076-5, Terceira Turma, Relator Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, DJ 11/10/2006); (grifos nossos)

MILITAR. INDENIZAÇÃO POR DANOS DECORRENTES DE ACIDENTE DE SERVIÇO. FALECIMENTO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. PENSÃO. GENITORA. 1. Admite-se a condenação da união a indenizar a genitora por danos decorrentes de acidente com o filho militar durante a atividade no Exército. 2. Aplica-se aos militares o art. 37, §6º da Constituição Federal. 3. Não é devida a pensão do art. 1537, II, CC se já deferido na via administrativa a pensão militar, sob pena de provocar bis in idem. 4. Reexame necessário e recursos de apelação parcialmente providos. (TRF4, AC 2001.04.01.044668-4, Quarta Turma, Relator Joel Ilan Paciornik, publicado em 18/12/2002); (grifos nossos)

Desta feita, tenho que no caso dos autos deve ser aplicada a Lei nº 3.765/60, que dispõe sobre as pensões militares, excluindo-se outra espécie de pensionamento, sob pena de bis in idem, bem como por se tratar na hipótese de fato regido pelo Direito Administrativo de esfera militar.

f) Dos juros e correção monetários

Os valores deverão ser acrescidos de juros de mora de 1% ao mês desde a data do fato morte (19/08/1999), nos termos da Súmula nº 54 do STJ e artigo 406 do CC/2002 c/c 161, §1º, do CTN, até 30/06/2009. A partir de 01/07/2009, os juros (e a correção) se darão conforme art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09:

Art. 1º-F. Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

g) Encargos processuais

Ante a sucumbência majoritária, condeno a União a pagar honorários em favor dos procuradores da parte autora, verba que fixo em 10% do valor da condenação a título de danos morais, ou seja, R\$ 8.160,00 (oito mil cento e sessenta reais), nos termos do art. 20, §§3º e 4º, do CPC.

Por outro lado, considerando a improcedência dos pedidos lançados na inicial em face da AES Sul, condeno os autores ao pagamento de honorários advocatícios, proporcionalmente, em favor desta, os quais fixo em R\$ 1.000,00 (mil reais), a teor da previsão dos dispositivos legais acima transcritos.

Isenta a União de custas (art. 4º, inc. I, da Lei nº 9.289/96).

III) DISPOSITIVO

Ante o exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTES os pedidos lançados na inicial para, extinguindo o processo, com resolução de mérito (art. 269, inciso I, CPC) condenar a ré UNIÃO:

a) ao pagamento de indenização por danos morais em razão do falecimento do militar VILMAR MARCELO SANTOS PAZ, no valor total de R\$ 81.600,00 (oitenta e um mil e seiscentos reais), sendo R\$ 27.200,00 (vinte e sete mil e duzentos reais) para cada autor acrescidos de juros de mora de 1% ao mês desde 19/08/1999 até 30/06/2009 e, após 01/07/2009, mediante a incidência, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos da fundamentação;

b) ao pagamento de danos materiais, à monta de 2.475,00 (dois mil quatrocentos e setenta e cinco reais), observados os parâmetros do item anterior e do item f da fundamentação;

c) a implantação do benefício de pensão militar ao autor JOSÉ MOREIRA PAZ, por morte de seu filho VILMAR MARCELO SANTOS PAZ, à base da remuneração da graduação de Terceiro Sargento (Art. 17, § 1º da Lei 3765/60);

d) ao pagamento do montante relativo às parcelas vencidas do benefício à base da remuneração da graduação de Terceiro Sargento (Art. 17, § 1º da Lei 3765/60), desde a data do falecimento do militar falecido, da seguinte forma: d.1) até o óbito de MARIA PADILHA DOS SANTOS (26/07/2007 - fl. 872), proporcionalmente rateado entre o autor JOSÉ MOREIRA PAZ e a sucessão da primeira; d.2) a contar do óbito daquela, integralmente ao autor JOSÉ MOREIRA PAZ até a data da instituição; d.3) com o desconto das 24 contribuições referidas na fundamentação de maneira proporcional.

Ratifico o despacho exarado às fls. 572/573.

Encargos processuais, juros e correção na forma da fundamentação.

O direito controvertido possui valor superior a 60 salários mínimos, daí porque submeto esta sentença a reexame necessário (art. 475, I, §2º, CPC).

Com a interposição de recurso voluntário, atendidos os requisitos objetivos, dê-se vista à parte contrária para, querendo, apresentar contra-razões dentro do prazo legal, valendo, desde já, neste particular, como recebimento do recurso apenas no efeito devolutivo, no tocante à antecipação de tutela deferida, e no duplo efeito, quanto aos demais termos da sentença. Após remetam-se ao Tribunal Regional Federal da 4ª Região.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

Em sede de embargos de declaração, a sentença restou integrada no ponto atinente aos consectários legais, conforme a seguir transcrito:

Portanto, devem ser acolhidos os presentes embargos dedeclaração, devendo as letras 'f' e 'g' da fundamentação da sentença das fls. 958/985 constar a seguinte redação:

'(...)

f) Dos juros e correção monetários

O termo inicial de incidência de correção monetária e juros, a teor das súmulas 43 e 54, ambas do Superior Tribunal de Justiça, é a data do fato danoso que, no caso, deve ser a data do fato morte, em 19/08/1999.

Desse modo, para fins de atualização monetária, incide os critérios da Lei nº 6.899/81, com correção monetária a partir do momento em que eram devidas as parcelas exequiendas (utilização concomitante das Súmulas 43 e 148 do STJ STJ, RESP 34.239, ReL Min. Vicente Leal), segundo o IGP-DI.

Os valores deverão ser acrescidos de juros de mora de 1% ao mês desde a data do fato morte (19/08/1999), nos termos da Súmula nº 54 do STJ e artigo 406 do CC/2002 c/c 161, §1º, do

CTN, até 30/06/2009. A partir de 01/07/2009, os juros (e a correção) se darão conforme art. 1º F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09:

(...)

g) Encargos processuais

Ante a sucumbência majoritária, condeno a União a pagar honorários em favor dos procuradores da parte autora, verba que fixo em 10% do valor da condenação a título de danos morais, ou seja, R\$ 8.160,00 (oito mil cento e sessenta reais), nos termos do art. 20, §§3º e 4º, do CPC.

Por outro lado, considerando a improcedência dos pedidos lançados na inicial em face da AES Sul, condeno os autores ao pagamento de honorários advocatícios, proporcionalmente, em favor desta, os quais fixo em R\$ 1.000,00 (mil reais), a teor da previsão dos dispositivos legais acima transcritos.

No entanto, fica suspensa a exigibilidade de tal verba enquanto a parte autora for beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Isenta a União de custas (art. 4º, inc. I, da Lei nº 9.289/96).

(...)

Merece ser mantida a sentença.

No processo em tela resta incontroverso que o acidente que vitimou o de cujus ocorreu em 19/08/1999, por eletrocussão (choque elétrico), enquanto prestava serviço militar em um acampamento do Pelotão de Operações Especiais do 6º Batalhão de Engenharia de Combate. O infortúnio se deu em decorrência de o equipamento de rádio transmissor ERC-110, antena longa, que estava sendo transportado pelo soldado falecido por força de ordens superiores, tocar em rede de alta tensão situada no local. Dita rede encontrava-se abaixo do nível técnico regulamentar exigido, sendo a mesma de propriedade do Ministério do Exército, assim como a responsabilidade pela sua manutenção.

Portanto, conforme bem concluiu a sentença, presentes os elementos que delineiam o perfil da responsabilidade civil objetiva do Poder Público, quais sejam: (i) a ação ou omissão do Estado; (ii) o dano; (iii) o nexo causal entre a ação/omissão e o dano e (iv) a ausência de causa excludente da responsabilidade estatal, comumente relacionadas com a culpa da vítima, o caso fortuito e a força maior.

Despiciendo, assim, mormente em face dos precisos fundamentos da sentença e da prova produzida nos autos, maiores digressões quanto ao direito dos autores à indenização pelos danos moral e material, decorrentes da morte do soldado Vilmar.

Vale registrar aqui precedente de minha lavra, que envolveu semelhante situação, em que o fato danoso originou-se em razão do contato com fio de alta tensão existente no local, no qual reconhecido o dever de indenizar.

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL. CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇO DE ELETRICIDADE. MORTE DE TRANSEUNTE POR CONTATO COM O FIO DE ALTA TENSÃO CAÍDO NA VIA PÚBLICA. CULPA. CARACTERIZAÇÃO. DANO ESTÉTICO. INDENIZAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO STF. 1. A

responsabilidade da concessionária pelos danos causados a terceiros não se exaure com o cumprimento do contrato de concessão. Explorando serviço perigoso, como o de eletricidade, e deixando de provar sobre as medidas de segurança recomendáveis, as quais teriam prevenido o evento, operou com culpa. - Nesse sentido, o magistério de HENRI e LEON MAZEAUD, em sua consagrada obra *Traité Théorique et Pratique de La Responsabilité Civile, Délictuelle et Contractuelle*, 4ª ed., Libr. Du Recueil Sirey, Paris, 1947, t. 1º, pp.510/1, verbis: 'Le juge pourra même décider que celui qui a pris toutes les précautions à lui imposées par un texte légal ou réglementaire n'en a pas moins commis une négligence, dans tous les cas où il estimera qu'un homme prudent aurait pris d'autres précautions. Il est certain, en effet, que les précautions imposées par l'administration ne constituent qu'un minimum et que le texte qui les ordonne ne dispense pas de prendre toutes celles Qui s'avèrent nécessaires. Ainsi, le fait qu'une compagnie de chemins de fer est autorisée à établir un passage à niveau sans barrière ni gardien, ne la dispense pas de prendre et de faire prendre par le conducteur du convoi toutes les précautions nécessaires pour assurer la sécurité des usagers de la route. De même, la compagnie d'électricité qui a établi une ligne de transport de force, en se conformant aux prescriptions administratives, n'en est pas moins responsable d'avoir négligé de prendre les précautions indispensables'. - Nesse sentido, ainda, a seguinte doutrina: HENRI LALOU, in *Traité Pratique de la Responsabilité Civile*, 5ª ed., Libr. Dalloz, Paris, 1955, pp.719/720, nº1.164; RENÉ SAVATIER, in *Traité de la Responsabilité Civile*, 2ª ed. L.G.D.J., Paris, 1951, t.I, p.552, nº439; RENATO ALESSI, in *La Responsabilità Della Pubblica Amministrazione*, 2ª ed., Dott. A. Giuffrè Editore, Milano, 1951, p.441, nº24. - Dessa forma, in casu, a prova dos autos é incontestável no sentido de estar comprovado o dano, a culpa da União Federal e da concessionária Centrais Elétricas de Santa Catarina, pois no local do acidente não se advertiu aos usuários do risco de alta tensão que atingia a região, bem como pelo fato de a CELESC ter implantado cabos à distância inferior da permitida. - Assim, restando comprovado o dano, a conduta negligente da concessionária, bem como o nexo de causalidade, já que o fato danoso originou-se em razão do contato com fio de alta tensão existente no local, impõe-se o dever de indenizar, com fulcro nos arts. 37, § 6º, da CF/88 e 159 do Código Civil. 2. Precedente do STF (RE nº 69.277-GB, rel. Ministro Thompson Flores, in RTJ 55/509). 3. No que concerne ao dano estético, cujo conceito encontra-se intimamente vinculado ao do dano moral, tendo em vista que aquele acarreta sempre prejuízos morais e, muitas vezes, também prejuízos patrimoniais, o dano à estética pessoal é espécie do gênero dano moral, acertado foi o seu deferimento no caso pelo douto Juízo a quo, na forma do art. 1.539 do Código Civil. - Nessa linha é a jurisprudência do Pretório Excelso (RE nº 69.754-SP, rel. Min. THOMPSON FLORES, in RTJ 57/786; RE nº 83.296-RJ, rel. Min. THOMPSON FLORES, in RTJ 83/172; RE nº 85.600-RJ, rel. Min. THOMPSON FLORES, in RTJ 85/621; RE nº 98.555-RJ, rel. Min. ALFREDO BUZAI, in RTJ 106/416). - No caso em exame, o autor é pessoa jovem, onde a perda de 1/3 das pernas e amputação de um braço afetou-lhe, profundamente, a sua liberdade de locomoção, bem como a estruturação de uma vida profissional e familiar, sendo inimaginável o sofrimento que tal evento lhe ocasionou, justamente no auge de sua juventude, inclusive com sérias limitações à sua atividade de trabalho (MAURICE DUBOIS, in *Pretium Doloris*, Libr. Générale, Paris, 1935, pp. 48/9; ALFREDO MINOZZI, in *Studio Sul Danno Non Patrimoniale (Danno Morale)*, 3ª ed., Società Editrice Libreria, Milano, 1917, p. 89). - A quantia estipulada na r. sentença, 1.500 salários mínimos, está em desacordo com a jurisprudência do STF que, ao interpretar o art. 7º, IV, da CF, firmou o entendimento de que é vedada a vinculação ao salário-mínimo para qualquer fim, inclusive para o efeito de fixar-se indenização por dano moral (RE nº225.488-1/PR, rel. Ministro MOREIRA ALVES, in DJU I, de 16.06.2000). - Ademais, a indenização estipulada, em torno de R\$ 300.000,00 na data da sentença, segundo informa a apelação (fl.134), contrariou a jurisprudência do Eg. STJ que, em casos de morte de familiar, fixou o dano moral em quantia bem inferior à estabelecida na r. sentença (REsp nº202.826-RJ, rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO). - Portanto, no caso dos autos e na forma do disposto no art.1.539 do Código Civil, reconheço como devido o valor da indenização correspondente ao dano estético em R\$ 60.000,00, na data do dano, atualizado pelo índice oficial, na forma da Súmula 562 do STF, atento ao magistério clássico de ALFREDO MINOZZI, verbis: - 'Quando il danno non consiste nella perdita patrimoniale, ma è

la persona nei suoi beni originarii che è offesa, è vero che le difficoltà della valutazione aumentano, ma non per ciò essa deve dirsi impossibile. L'indennizzo, in tali casi, diventa quasi la risultante delle forze opposte delle parti contendenti, nello ammannire le specifiche dei danni e nel cercare di smentirle. Il giudice non fa se non valutare gli argomenti delle parti e tutte le circostanze, in cui il fatto si svolse.' (In Op. cit., p. 89). 4. Parcial provimento da apelação e da remessa oficial, prejudicado o recurso adesivo.

(AC 200072070020020, Relator CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ, TERCEIRA TURMA, DJ 12/02/2003, PUBLICADO NA RTRF-4ª 50/2003/65)

Passo ao exame do objeto dos apelos.

Do apelo da parte autora

Do valor fixado a título de danos morais

A indenização por dano moral não é preço matemático, mas compensação parcial, aproximativa, pela dor injustamente provocada. In casu, é mecanismo que visa a minorar o sofrimento da família, diante do drama psicológico da perda afetiva e humilhação social à qual foi submetida, na dupla condição de parente e cidadão. Objetiva também dissuadir condutas assemelhadas, seja pelos responsáveis diretos, seja por terceiros que estejam em condição de praticá-las futuramente. O montante indenizatório dos danos morais fixado pelas instâncias ordinárias está sujeito a excepcional controle pelo Superior Tribunal de Justiça, quando se revelar exorbitante ou irrisório (REsp 617131).

Pelo dano moral oriundo do falecimento de Vilmar, em favor de seus pais e irmão, fixou o Juízo valor equivalente a 600 salários mínimos, à época dos fatos (R\$ 136,00), no total de R\$ 81.600,00 (oitenta e um mil seiscentos reais), sendo R\$ 27.2000,00 (duzentos e setenta e dois mil reais) para cada autor. Arbitrou tal *quantum* à luz de precedente do STJ - REsp nº 208.067 .

Colaciono a ementa do aludido precedente:

RESPONSABILIDADE CIVIL. Morte de filho menor. Indenização. - A pensão devida pela indenização do dano material, decorrente da morte de filho menor que já trabalhava e colaborava para o sustento da família, deve persistir, nas famílias de menor renda, até os sessenta e cinco anos de idade, sendo o seu valor reduzido de metade a partir dos vinte e cinco anos, quando presumidamente o filho constituiria nova família. - Quantificação do dano moral em 600 salários mínimos, a favor dos pais e dos irmãos. Recurso conhecido e provido em parte. (REsp 208067, Relator(a) RUY ROSADO DE AGUIAR, QUARTA TURMA, DJ 23/08/1999)

Julgados recentes deste Tribunal, contudo, em casos em que reconhecido o direito à reparação por danos morais sofridos pela família da vítima, em decorrência de morte, vêm assentando:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. INOBSERVÂNCIA DO CONTRADITÓRIO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. DIREITO CIVIL. DIREITO DO CONSUMIDOR. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA. MORTE CAUSADA POR DESABAMENTO DE AGÊNCIA DA ECT. DANO PATRIMONIAL. PENSIONAMENTO. DANO MORAL. INDENIZAÇÃO. CRITÉRIOS.

PRERROGATIVAS DA ECT. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. DENUNCIAÇÃO DA LIDE. FATO DO SERVIÇO. POSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO.

(...)

2. Constitui defeito da prestação de serviço, gerando o dever de indenizar, a falta de providências garantidoras de segurança a consumidor no interior do estabelecimento comercial, que veio a falecer após desabamento do imóvel - hipótese de incidência do artigo 14, § 1º do Código de Defesa do Consumidor. Hipótese de responsabilidade objetiva. 3. É devida a reparação por danos materiais (pensionamento) e danos morais sofridos pela família da vítima, os quais vão indenizados de acordo com a estrita observância da jurisprudência do E. STJ quanto ao tema. 4. A dependência econômica do marido a autorizar o pensionamento decorre do fato de que se a morte não tivesse ocorrido, ele estaria amparado pela cônjuge. Limite temporal na idade de 65 anos da vítima (pedido). 5. 'É inaplicável a proibição da vinculação ao salário mínimo, prevista na parte final do art. 7, inc. IV, da Constituição Federal, como base de cálculo e atualização de pensão em ação de indenização por ato ilícito.' Precedentes do Excelso STF. 6. O **dano moral decorrente da perda de familiar - esposa e mãe** - é in re ipsa, sendo desnecessária a apresentação de prova cabal do sofrimento psíquico. 7. Para a fixação do valor devido em indenização por dano moral consubstanciado em morte de familiar faz-se uso dos critérios estabelecidos pela doutrina e jurisprudência, considerando, portanto: a) os vestígios materiais (a ausência do familiar, em virtude do óbito trágico); b) o bem jurídico atingido (a vida de uma mãe de família, casada); c) a situação patrimonial da parte lesada e a do ofensor, assim como a repercussão da lesão sofrida (a privação da família do convívio, da orientação e do amparo da de cujus); d) a gravidade das circunstâncias em que ocorreu o óbito; e) o aspecto pedagógico-punitivo que a reparação em ações dessa natureza exigem e o fato de que a reparação não deve ensejar enriquecimento indevido; f) as circunstâncias especiais do caso; e g) a analogia. 8. Correção monetária e juros de mora observando as súmulas nº 362 (correção monetária desde o arbitramento) e 54 (juros de mora desde o evento danoso) do E. STJ. 9.

(...)

12. Havendo condenação ao pagamento de pensão mensal, a base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às parcelas vencidas, acrescidas de mais um ano das prestações vincendas. Precedentes do E. STJ.

(AC 50022954320104047204, Relator(a) MARGA INGE BARTH TESSLER, QUARTA TURMA, D.E. 17/03/2011)

Do voto-condutor desse julgamento, acerca do quantum fixado a título de indenização, constou, *verbis*:

(...)

Isso posto, em vista dos critérios expostos, do poder de equidade conferido ao magistrado e da analogia em relação a julgados do E. STJ, fixo a indenização devida **a cada um dos autores, a título de danos morais, para R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais).**

Correção monetária e juros de mora observando as súmulas nº 362 (correção monetária desde o arbitramento) e 54 (juros de mora desde o evento danoso) do E. STJ.

A atualização da indenização pelos danos morais ora arbitrados deve se dar pelos índices oficiais aplicados no âmbito da Justiça Federal. Juros de mora no percentual de 1% ao mês.

(...)

Anoto que nesse precedente a indenização se deu para sete autores (cônjuge e seis filhos).

ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL POR ACIDENTE DE TRÂNSITO. RODOVIA FEDERAL. OMISSÃO DO ESTADO. MÁ CONSERVAÇÃO DA PISTA. CULPA DA AUTARQUIA. INDENIZAÇÃO. DANOS MATERIAIS E MORAIS. PENSÃO. VALOR CONSTANTE NA CTPS. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM DE VERACIDADE E

INEXISTÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA EM CONTRÁRIO. MANUTENÇÃO DO MONTANTE FIXADO A TÍTULO DE DANOS MORAIS (R\$ 30.000,00 PARA CADA AUTORA). HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. A culpa da Administração restou devidamente demonstrada e comprovada na instrução probatória, uma vez que flagrante a negligência ao proceder à verificação do estado da estrada, deixando um buraco tomar as proporções que tomou (80 centímetros de largura e 20 de profundidade, ocupando cerca de 70% da faixa de tráfego ocupada pelo caminhão). Destaca-se também que não houve prova no sentido da culpa exclusiva da vítima. 2. Comprovado o fato alegado que causou o prejuízo de ordem material e moral, bem como o nexo de causalidade entre a negligência da Administração e o resultado lesivo, **devem as partes serem indenizadas pela ausência do arrimo na manutenção do grupo familiar e pelo abalo que sofreram em sua integridade, paz e tranquilidade.** 3. Correto o magistrado ao fixar a pensão em 2/3 da renda do falecido, bem como fixar o limite da idade em 25 anos para seu recebimento pelas filhas, pois não é outra a orientação da jurisprudência. 4. Duas das hipóteses de extinção da parte individual da pensão são a morte do pensionista ou ainda a idade de 25 anos para as filhas, casos em que deve ser revertida em favor das demais a parte daquela cujo direito à pensão cessar. 5. Assiste razão à União no que diz com a sentença ser ultra petita no tocante ao deferimento da pensão de forma vitalícia à viúva, eis que expressamente requerido na inicial fosse deferido até a provável expectativa de vida do falecido, ou seja, 65 anos de idade. 6. Do termo de audiência juntado à fl. 44 verifica-se que foi determinado ao reclamado que retificasse a CTPS do falecido, para fazer constar como salário contratual a importância de R\$ 732,00. Dessa forma, gozando as anotações constantes na CTPS de presunção juris tantum de veracidade (Enunciado nº 12 do Egrégio TST) e diante da inexistência nestes autos de prova inequívoca em contrário, dever ser considerado para fins de cálculo da pensão o valor de R\$ 732,00. 7. **No que diz com o valor fixado para reparação dos danos morais - R\$ 30.000,00 para cada autora - não merece reforma a sentença, uma vez que a quantia fixada revela-se adequada e capaz de compensar o abalo sofrido sem, contudo, favorecer exageradamente a parte ofendida.** 8. Quanto aos honorários advocatícios, mostra-se razoável sua fixação em 10% sobre o valor da condenação. Precedente: TRF4 Apelação Cível 2005.04.01.029827-5/RS, Terceira Turma, Relator: Fernando Quadros da Silva, D.E. 06/12/2006. 9. Apelações e remessa oficial parcialmente providas. (grifei) (APELREEX 200070030048682, Relator(a) CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ, TERCEIRA TURMA, D.E. 12/05/2010)

Anoto que nesse precedente a indenização se deu para três autores (cônjuge e duas filhas).

ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE DO ESTADO. SERVIDOR MILITAR. MORTE EM SERVIÇO. PENSÃO. DANO MORAL. INDENIZAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA SELIC. - Mesmo regidos por legislação específica, o art. 37, § 6º, da Constituição Federal é aplicável aos militares frente a danos decorrentes de acidente em serviço. Precedente do Superior Tribunal de Justiça: REsp 514888. - A indenização por homicídio de que trata o Código Civil não é devida quando se está recebendo a pensão estatutária prevista na Lei nº 3.765/60, correspondente à integralidade do soldo, ante a ausência de prejuízo patrimonial. Precedente do TRF da 4ª Região: AC 2001.04.01.044668-4. - Incabível a incidência da taxa SELIC quando não se tratar de atualização de débito tributário. (APELREEX 200172000088212, Relator(a) SÉRGIO RENATO TEJADA GARCIA, QUARTA TURMA, D.E. 09/12/2009)

Do voto-condutor desse julgamento, acerca do *quantum* fixado a título de indenização, constou, *verbis*:

(...)

A **perda de pai de família** causa profunda dor e tristeza aos membros remanescentes, eis que ficam privados de seu convívio para sempre. Cabe-lhes, pois, uma compensação pecuniária,

que lhes possibilite, para satisfação pessoal e conforto espiritual, tributar à memória do falecido.

No arbitramento da indenização advinda de danos morais, o julgador deve se valer do bom senso e razoabilidade, atendendo às peculiaridades do caso, não podendo ser fixado quantum que torne irrisória a condenação, tampouco valor vultoso que traduza enriquecimento ilícito.

O Juízo a quo fixou indenização no valor de R\$ 50.000,00 para cada autora, o qual julgo correto, eis que dentro dos parâmetros da razoabilidade e em consonância com o julgado na AC 2003.72.00.002532-6, acima mencionada.

(...)

(grifei)

Anoto que nesse precedente a indenização se deu para ... autores (cônjuge e duas filhas).

Não obstante o precedente da Corte Superior tomado pela sentença, tenho que a atual jurisprudência deste Tribunal aponta que o valor da indenização por dano moral, em caso de morte de familiar, deve ser arbitrado em, no mínimo, R\$ 100.000,00 (cem mil reais).

Esse o montante que entendo adequado à hipótese, considerando que o caso envolve três autores (pais e irmão), valor este proporcional que melhor considera as variantes do processo em liça, além de não acarretar indevido enriquecimento sem causa, vedado pelo ordenamento jurídico.

Dito valor, ainda, deverá ser corrigido monetariamente, a contar da fixação definitiva do *quantum* devido, pois o arbitramento considera o valor certo e atual da compensação (Súmula 362 do STJ), considerando os critérios das ações condenatórias em geral constantes do Manual de Cálculos desta Justiça Federal, e acrescido de juros de mora de 6% ao ano, cujo termo inicial é a data do evento danoso, não se aplicando ao caso (verba indenizatória), o artigo 1º-F da Lei n. 9.494/1997, com a redação da Medida Provisória n. 2.180-35/2001 ou pela Lei nº 11.960/2009.

No tópico, portanto, é de ser dado provimento à apelação no autor e negado provimento ao apelo da União, que igualmente manifestou insurgência quanto ao ponto.

Do direito à pensão civil ao irmão da vítima

Em primeiro lugar, anoto que a própria ré admitiu o acerto da sentença em aplicar as regras inseridas na Lei nº 3.765/60, vigente à época do fato.

Defende o apelante, todavia, quanto ao direito à pensão, que os alimentos pleiteados pelo irmão menor, dependente economicamente do irmão mais velho, têm fundamento no art. 1.537, do Código Civil, que estabelece:

A indenização, no caso de homicídio, consiste:

I - (...)

II - Na prestação de alimentos às pessoas a quem o defunto os devia.

Não lhe assiste razão.

As reparações cabíveis no caso em comento devem ser regidas pela legislação aplicável ao militar Vilmar na data do seu óbito, ou seja, a Lei nº 3.765/60, e não o Código Civil como requer o apelante, pois a relação como muito bem enfatizou o julgador de 1º grau é regulada pelo Direito Administrativo militar e não Direito Civil.

E segundo a legislação administrativa militar aplicável ao caso em comento, observa-se que o irmão do militar falecido não faz jus a percepção da pensão militar. Confita-se:

Art. 7º A Pensão Militar, é deferida em processo de habilitação, tomando-se por base a declaração de beneficiários preenchida em vida pelo contribuinte, na ordem de prioridades e condições a seguir:

I - primeira ordem de prioridade - viúva ou viúvo; companheira ou companheiro; filhas solteiras e filhos menores de 21 anos ou, quando estudantes, menores de 24 anos;

II - segunda ordem de prioridade - pais, ainda que adotivos que comprovem dependência econômica do contribuinte;

III - terceira ordem de prioridade - a pessoa designada, mediante declaração escrita do contribuinte e que viva sob a dependência econômica deste, quando menor de vinte e um ou maior de sessenta anos. Parágrafo único. Os beneficiários de que trata este artigo, quando interditos ou inválidos, ou, ainda, acometidos de enfermidade grave, que os impeça de prover a própria subsistência, julgados por junta de saúde militar, poderão habilitar-se à pensão, independentemente dos limites de idade.

Art 9º A habilitação dos beneficiários obedecerá, à ordem de preferência estabelecida no art. 7º desta lei.

(...)

No caso, ainda que se considerasse que o mesmo era dependente do militar falecido, ele não teria direito à percepção da pensão, uma vez que os genitores estão inseridos na segunda ordem de prioridade e o irmão apenas poderia ser incluído na terceira ordem, ficando desse modo excluído em virtude da percepção de pensão pelos pais.

Da verba honorária

A parte autora pretende seja alterada a verba honorária, fixada em 10% do valor da condenação a título de danos morais, ou seja, R\$ 8.160,00 (oito mil cento e sessenta reais), nos termos do art. 20, §§3º e 4º, do CPC. Defende que a mesma deve recair sobre o total da condenação e majorado o percentual para 20%.

Quanto ao percentual fixado, o mesmo deve ser mantido, conquanto consentâneo com a jurisprudência desta Corte para causas da espécie.

De igual modo, quanto à sua base de incidência, considerando que majorado o valor da indenização por dano moral, com determinação para que a mesma seja acrescida de correção monetária e juros de mora, entendo deva a mesma ser mantida.

Do apelo da União

Do preenchimento dos requisitos legais pertinentes à pensão militar

Segundo alega a União, o soldado Vilmar não era contribuinte de pensão militar, tendo menos de dois anos de efetivo serviço no Exército, não restando comprovado nos autos o recolhimento posterior das parcelas faltantes para se completar as 24 contribuições como exige a legislação. Aponta, ainda, que os autores não comprovaram a condição indispensável para a conferência de pensão por morte a ascendente, qual seja a dependência econômica do militar.

Relativamente ao cumprimento da carência necessária à concessão do pensionamento, consistente no pagamento das 24 contribuições mensais, a sentença entendeu possível o recolhimento *post mortem*, conforme faculta o art. 16 da Lei nº 3.765/60.

Com efeito, a Lei nº 3.756/60 assegura a percepção da pensão por morte também aos beneficiários de militar não contribuinte, se este, ao falecer, encontrava-se na ativa, com menos de 2 (dois) anos de efetivo exercício, desde que o falecimento tenha sido decorrente de acidente em serviço, de moléstia nele adquirida, de ferimento recebido, de acidente ocorrido, ou moléstia adquirida em operações de guerra.

Esse o caso dos autos, pelo que, ainda que não comprovada a arrecadação das contribuições, tal não exclui seus dependentes do direito ao benefício.

Da comprovação da condição de dependência econômica

Quanto à dependência econômica, alinho posição com a sentença. Os genitores do soldado recebiam benefício previdenciário de valor mínimo (fl. 33), o que representava aproximadamente $\frac{1}{4}$ do importe auferido pelo filho.

No caso dos autos, pois, fica evidente a hipossuficiência e a dependência econômica dos pais em relação ao filho, que morava com eles e que contribuía para custear os gastos familiares com alimentação, saúde e manutenção da casa. Além disso, há precedentes jurisprudenciais no sentido de que a dependência dos pais em relação ao filho falecido não precisa ser absoluta, bastando a comprovação da participação no orçamento doméstico.

No mais, a jurisprudência indica, ainda, que o critério que informa o pagamento da pensão é o da necessidade e que as previsões legais podem sofrer temperamentos diante do caso concreto, permitindo ao julgador adequar a rigidez da norma legal à realidade social.

Demais aspectos da sentença , sob apreciação por força da remessa oficial, mantidos.

Ante o exposto, voto por dar parcial provimento ao apelo dos autores e negar provimento ao apelo da União e à remessa oficial.

Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz
Relator

Documento eletrônico assinado por **Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **4728586v4** e, se solicitado, do código CRC **1FF09C23**.

Informações adicionais da assinatura:

Signatário (a): Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz

Data e Hora: 26/01/2012 14:53
