

Registro: 2014.0000050630

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Apelação / Reexame Necessário nº 0029354-82.2008.8.26.0554, da Comarca de Santo André, em que são apelantes FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO e JUÍZO EX-OFFÍCIO, são apelados FABIO HENRIQUE SILVA (MENOR(ES) REPRESENTADO(S)) e DAVANY DOS SANTOS SILVA.

ACORDAM, em 4^a Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Negaram provimento aos recursos. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores PAULO BARCELLOS GATTI (Presidente), FERREIRA RODRIGUES E RICARDO FEITOSA.

São Paulo, 3 de fevereiro de 2014

PAULO BARCELLOS GATTI

RELATOR

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
SÃO PAULO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
SEÇÃO DE DIREITO PÚBLICO

4 a CÂMARA

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO N° 0029354-82.2008.8.26.0554

APELANTE: FAZENDA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

APELADA: FÁBIO HENRIQUE SILVA (absolutamente incapaz, representado por sua avó DAVANY DOS SANTOS SILVA)

ORIGEM: 2^a VARA DA FAZENDA PÚBLICA DA COMARCA DE SANTO ANDRÉ

VOTO N° 1.857

APELAÇÃO – RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO – HOMICÍDIO COMETIDO CONTRA ADOLESCENTE DENTRO DE ESTABELECIMENTO DE ENSINO – DANOS MATERIAIS E MORAIS – Pretensão inicial voltada à reparação material e moral do autor, absolutamente incapaz, em decorrência do homicídio de sua mãe, dentro do estabelecimento de ensino em que esta estudava – rompimento do dever de segurança estatal em relação à pessoa que se encontrava sob sua guarda (omissão específica) – responsabilidade objetiva (art. 37, §6º, da CF/88) – nexo de causalidade configurado – QUANTIFICAÇÃO DOS DANOS – indenização, na forma de prestação de alimentos (art. 1.537, II, do CC/1916, diploma vigente à época do ilícito) – cabimento – presumível situação de dependência econômica entre o filho e sua a genitora, observado que à época do óbito aquele ainda contava com singelos 4 anos de idade – danos morais adequadamente arbitrados pelo Juízo singular – respeito aos princípio da proporcionalidade e razoabilidade – sentença mantida, por fundamento parcialmente diverso. Recursos, voluntário e oficial, improvidos.

Vistos,

Trata-se de recurso de apelação interposto pela **FAZENDA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO**, nos autos da "ação de indenização", promovida pelo apelado, **FÁBIO HENRIQUE SILVA**, absolutamente incapaz,



PODER JUDICIÁRIO
SÃO PAULO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
SEÇÃO DE DIREITO PÚBLICO

representado judicialmente por sua avó, **DAVANY DOS SANTOS SILVA**, e julgada procedente pelo Juízo "a quo", sob o fundamento de ter sido comprovada a responsabilidade civil da Administração Estadual em relação ao óbito da mãe do autor, assassinada dentro do colégio público em que estudava, cabendo àquela o pagamento de indenização pelos prejuízos provocados, sendo o equivalente a uma pensão mensal, na forma de prestação de alimentos (art. 948, II, do CC/2002), no importe de um salário-mínimo vigente na data do *decisum*, com atualização monetária a partir do vencimento de cada parcela e acrescida de juros de mora a contar do evento danoso, devida desde à época do óbito até o momento em que o autor completar 25 anos, além de R\$ 60.000,00, como forma de reparação moral, consoante r. sentença de fls. 182/186, cujo relatório se adota.

Inconformada, apelou a Fazenda Estadual (fls. 190/202), suscitando a impossibilidade de aplicação da teoria da Responsabilidade da Administração sobre o enfoque objetivo, mas sim subjetivo, já que corresponde à ato omissivo do Estado. Em sequência, aduziu que em nenhuma medida teria o autor demonstrado a culpa estatal na ocorrência do infortúnio, pelo que seria descabida a condenação imposta pelo Juízo singular. Por fim, impugnou a fixação de pensão mensal em favor do autor, bem como o valor arbitrado a título de indenização por danos morais, pleiteando o provimento do recurso para se julgar improcedente a pretensão inicial.

Recursos regularmente processado, isento de preparo, nos termos do art. 511, §1º, do CPC,



PODER JUDICIÁRIO
SÃO PAULO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
SEÇÃO DE DIREITO PÚBLICO

desafiando contrarrazões do autor às fls. 209/215. Remessa necessária observada pelo Juízo "a quo" às fls. 186.

Sobreveio parecer do ilustre Procurador de Justiça, à luz do disposto no art. 82, I, do CPC, pelo desprovimento da apelação (fls. 221/224).

Este é, em síntese, o relatório.

VOTO

Insurge a Fazenda Estadual contra a r. sentença de primeiro grau que julgou procedente a pretensão inicial, sob o fundamento de ter sido comprovada a responsabilidade civil da Administração Estadual em relação ao óbito da mãe do autor, assassinada dentro do colégio público em que estudava, cabendo àquela o pagamento de indenização pelos prejuízos provocados, sendo o equivalente a uma pensão mensal, na forma de prestação de alimentos (art. 948, II, do CC/2002), no importe de um salário-mínimo vigente na data do *decisum*, com atualização monetária a partir do vencimento de cada parcela e acrescida de juros de mora a contar do evento danoso, devida desde à época do óbito até o momento em que o autor completar 25 anos, além de R\$ 60.000,00, como forma de reparação moral.

Porém, pelo que se depreende do acervo fático-probatório coligido aos autos, o apelo não comporta acolhimento.



PODER JUDICIÁRIO
SÃO PAULO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
SEÇÃO DE DIREITO PÚBLICO

Colhe-se da peça vestibular que a adolescente, FABIANA DOS SANTOS SILVA, mãe do autor (fls. 26/27), em 03.04.2002, por volta das 19h00, encontrava-se no pátio da escola pública estadual EEPG PROFESSOR CELESTINO BOURROUL em que estudava (fl. 22), quando foi assassinada por pessoa estranha, apontado como sendo seu ex-namorado e que com ela estava ali estava conversando, muito embora não fosse aluno da instituição de ensino (fl. 24 – certidão de óbito; fls. 31/31vº - Boletim de Ocorrência).

Em decorrência do infortúnio, o autor, à época contando com apenas 4 anos de idade, ficou sob a guarda de sua avó (fl. 33), mas desamparado material e maternalmente, razão pela qual ajuizou a presente demanda, pleiteando a condenação da Administração Estadual, responsável pela grave falha no dever de segurança que deveria existir no local dos fatos, ao pagamento de indenização pelos danos materiais e morais ocasionados (fls. 02/19).

Pois bem. O jurista JOSÉ DOS SANTOS CARVALHO FILHO, ao traçar a evolução histórica da responsabilidade civil do Estado, leciona que:

"Na metade do século XIX, a ideia que prevaleceu no mundo ocidental era a de que o Estado não tinha qualquer responsabilidade pelos atos praticados por seus agentes. A solução era muito rigorosa para com os particulares em geral, mas obedecia às reais condições políticas da época. O denominado *Estado Liberal* tinha limitada a sua atuação (...), de modo que a doutrina de sua irresponsabilidade constituía mero corolário da figuração política de afastamento e da equivocada isenção que o



PODER JUDICIÁRIO
SÃO PAULO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
SEÇÃO DE DIREITO PÚBLICO

Poder Público assumia àquela época. (...) A noção de que o Estado era o ente todo-poderoso confundida com a velha teoria da intangibilidade do soberano e que o tornava insuscetível de causar dano e ser responsável foi substituída pela do *Estado de Direito*, segundo a qual deveriam ser a ele atribuídos os direitos e deveres comuns às pessoas jurídicas. (...) A teoria foi consagrada pela doutrina clássica de PAUL DUEZ, segundo a qual o lesado não precisaria identificar o agente estatal causador do dano. Bastava-lhe comprovar o mau funcionamento do serviço público, mesmo que fosse impossível apontar o agente que o provocou. A doutrina, então, cognominou o fato como *culpa anônima* ou *falta do serviço*. (...) Foi com lastro em fundamentos de ordem política e jurídica que os Estados modernos passaram a adotar a teoria da responsabilidade objetiva no direito público. (...) Diante disso, passou-se a considerar que, por ser mais poderoso, o Estado teria que arcar com um risco natural decorrente de suas numerosas atividades: à maior quantidade de poderia haveria de corresponder um risco maior. Surge, então, a teoria do risco administrativo, como fundamento da responsabilidade objetiva do Estado (...)"¹.

A responsabilidade do Ente Estatal, deste modo, com a transmutação do Estado Liberal para o Estado Social de Direito, mitigou o viés subjetivo (lastreado na culpa do agente) dando relevo para um foco objetivo (teoria do risco administrativo), de modo a exigir da Administração a estrita observância das regras de conduta a que estava submetida, sob pena de, em caso de ato desvirtuado de legalidade e causador de um dano, ser

¹ CARVALHO FILHO, José dos Santos, *Manual de Direito Administrativo*, 26^a Ed., São Paulo: Atlas, 2013, pp. 550-553.



PODER JUDICIÁRIO
SÃO PAULO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
SEÇÃO DE DIREITO PÚBLICO

compelida ao ressarcimento do prejuízo ocasionado, independentemente da voluntariedade de seu agente. Esta, inclusive, foi a linha adotada pela Carta Magna (art. 37, §6º, da CF/88):

Art. 37. (...)

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

Neste ponto, porém, a doutrina moderna fomentou a necessidade de diferenciação da responsabilidade administrativa decorrente de atos **(i)** comissivos (art. 37, §6º, da CF/88) ou **(ii)** omissivos. Em relação àqueles, a responsabilidade do Estado seria imediata, objetiva, a partir da constatação dos respectivos pressupostos: nexo de causalidade e dano; já para os casos de omissão administrativa, impenderia acrescer aos demais pressupostos a existência, ou não, do "dever legal de atuação pelo Estado" (*faute du service*), sendo indispensável, aqui, a averiguação de uma "omissão culposa" (ilegalidade — ato ilícito em sentido lato).

Novamente, valendo das palavras de JOSÉ DOS SANTOS CARVALHO FILHO:

"O Estado causa danos a particulares por ação ou por omissão. (...), quando a conduta estatal for omissiva, será preciso distinguir se a omissão constitui, ou



PODER JUDICIÁRIO
SÃO PAULO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
SEÇÃO DE DIREITO PÚBLICO

não, fato gerador da responsabilidade civil do Estado. (...) Somente quando o Estado se omitir diante do dever legal de impedir a ocorrência do dano é que será responsável civilmente e obrigado a reparar os prejuízos”².

Na mesma linha, o ilustre jurista RUI STOCO, em seu *Tratado de Responsabilidade Civil*³, discorre com maestria:

"Não é apenas a ação que produz danos. Omitindo-se o agente público também pode causar prejuízos ao administrado e à própria administração. (...) 'No tocante aos atos ilícitos decorrentes de omissão, devemos admitir que a responsabilidade só poderá ser inculcada ao Estado se houver prova de culpa ou dolo do funcionário' (...). Cumpre acrescentar que a omissão traduz um non facere, de sorte que se liga a um comportamento omissivo do Estado, quando deveria agir. Sugere falha do serviço por negligência de alguém. Esse comportamento culposo deve ser apurado, pois se o Estado não aqiu, não atuou, não pode ser responsabilizado objetivamente pelo que não fez, impondo-se averiguar a culpa, expressa na omissão ou falha negligente da Administração, na certeza de que a culpa desta será a culpa do Poder Público" ⁴.

Em sequência, SÉRGIO CAVALIERI FILHO, conferindo profundidade ao tema dos atos omissivos do Estado, distingue-os entre genéricos e específicos, sendo que:

² Ob. cit. p. 567.

³ STOCO, Rui, *Tratado de Responsabilidade Civil*, Tomo II, 9^a Ed., São Paulo: RT, 2013, pp. 215-217.

⁴ Ob. Cit. p. 567.



PODER JUDICIÁRIO
SÃO PAULO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
SEÇÃO DE DIREITO PÚBLICO

"Haverá omissão específica quando o Estado estiver na condição de garante (ou de guardião) e por omissão sua cria situação propícia para a ocorrência do evento em situação em que tinha o dever de agir para impedi-lo; a omissão estatal se erige em causa adequada de não se evitar um dano. (...) Em suma, a omissão específica, que faz emergir a responsabilidade objetiva da Administração Pública, pressupõe um dever específico do Estado, que o obrigue a agir para impedir o resultado danoso, quando a vítima se encontrava sob sua proteção ou guarda (...)".

"Em contrapartida, a **omissão genérica** tem lugar nas hipóteses em que não se pode exigir do Estado uma atuação específica; quando a Administração tem apenas o dever legal de agir em razão, por exemplo, do seu poder de polícia (ou de fiscalização), e por sua omissão concorre para o resultado, caso em que deve prevalecer o princípio da responsabilidade subjetiva"⁵.

In casu, adotando esta última classificação, que não exclui as demais, mas tão somente sistematiza melhor a questão, trata-se de imputação de vício omissivo específico da Administração (segurança de alunos que se encontram sob sua guarda), trazendo a lume a responsabilidade civil do Estado, sob o enfoque da responsabilidade objetiva.

Neste diapasão, suficiente para fins de constatação da responsabilidade que haja prova da **(i)** não cumprimento do dever de proteção; **(ii)** dano; **(iii)**

⁵ CAVALIERI FILHO, Sérgio, *Programa de Responsabilidade Civil*, 10^a Ed., São Paulo: Atlas, 2012, p. 268.



PODER JUDICIÁRIO
SÃO PAULO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
SEÇÃO DE DIREITO PÚBLICO

nexo de causalidade entre ambos.

E, segundo se depreende dos elementos de informação contidos nos autos, de fato, não há como se afastar a lastimável quebra do dever de segurança por parte do Estado, corroborando direta e decisivamente para o óbito da adolescente.

Note-se que, na data dos fatos, a vítima encontrava-se dentro do espaço físico da instituição de ensino, aguardando o momento de entrar na sala de aula, inexistindo notícia a respeito de qual o motivo de a pessoa que cometeu o assassinato ter sido autorizada a adentrar os portões da escola.

Conforme se depreende dos depoimentos prestados em Juízo pelas próprias testemunhas arroladas pela Fazenda Estadual, nada foi feito para impedir o ingresso do agente lesivo nas dependências da escola, muito embora houvesse pessoa responsável pelo controle de entrada de pessoas. Confira-se:

- **MÁRCIA REGINA FERNANDES FACINA** (fls. 117/129 — diretora da escola à época dos fatos): "(...) ela [a vítima] estava sentada na mesa da merenda, que era muito dentro da grade do pátio, e a pessoa entrou ali, duas pessoas que eram conhecidas da vítima, segundo o pessoal, conversaram com ela. (...) Aí a funcionária que estava no portão pediu para que eles se retirassem, que ela estava fechando o portão, pediu para os alunos subirem, que já tinha dado o sinal, eles desceram, eles atenderam o pedido da funcionária, um desceu as escadas, o outro desceu até a metade, voltou. No que ele voltou, ele já disparou na menina"

Quando perguntada sobre a possibilidade de



PODER JUDICIÁRIO
SÃO PAULO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
SEÇÃO DE DIREITO PÚBLICO

não-alunos ingressarem na escola, respondeu:
"Não, não é autorizado".

Quando perguntada sobre a existência de funcionários responsáveis pela entrada e saída de alunos, respondeu: "(...), tinha dois funcionários contratados pela frente de trabalho que estavam para fazer a entrada dos alunos".

- IVONE CAPELLARI PEGORETTO TURI (fls. 130/136 — funcionária da escola). Quando perguntada sobre a possibilidade de não-alunos ingressarem na escola, respondeu:

"Poder não pode, só que era horário de entrada de aluno (...). [Os envolvidos] entraram como todos os outros juntos, muito aluno".

Em verdade, as posturas dos prepostos da Administração se mostraram flagrantemente ineficientes, desprovidas do grau de zelo que deve permear a conduta dos agentes públicos quando imbuídos da guarda das crianças e adolescentes presentes nas instituições públicas de ensino.

Independentemente do fato (controvertido nos autos) de o responsável pelos disparos ser, ou não, ex-detento, que fora agraciado por indulto à época do evento, nada exclui a ausência de esforço mínimo por parte dos inspetores da instituição de ensino voltado a evitar o acesso indiscriminado de pessoas no interior da escola.

Decerto, não se está a mitigar a responsabilidade do terceiro responsável pelos disparos que ceifaram a vida da vítima, mas, de todo modo,



PODER JUDICIÁRIO
SÃO PAULO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
SEÇÃO DE DIREITO PÚBLICO

inegável que a omissão da Administração, única relevante para a hipótese *sub judice*, configura afronta ao dever de cuidado e, por conseguinte, causa suficiente para responsabilização estatal.

A obrigação governamental de preservar a intangibilidade física dos alunos, enquanto estes se encontrarem no recinto do estabelecimento escolar, constitui encargo indissociável do dever que incumbe ao Estado de dispensar proteção efetiva a todos os estudantes que se acharem sob a guarda imediata do Poder Público nos estabelecimentos oficiais de ensino. Descumprida essa obrigação, e vulnerada a integridade corporal do aluno, emerge a responsabilidade civil do Poder Público pelos danos causados a quem, no momento do fato lesivo, se achava sob a guarda, vigilância e proteção das autoridades e dos funcionários escolares, ressalvadas as situações que des caracterizam o nexo de causalidade material entre o evento danoso e a atividade estatal imputável aos agentes públicos (caso fortuito, força maior, culpa exclusiva da vítima ou de terceiro).

A respeito do tema, confirmam-se os precedentes do Excelso Pretório e desta Colenda Corte Estadual de Justiça:

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



PODER JUDICIÁRIO
SÃO PAULO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
SEÇÃO DE DIREITO PÚBLICO

PATRIMONIAL DEVIDA — (. . .) .

- 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. (...)

- O Poder Público, ao receber o estudante em qualquer dos estabelecimentos da rede oficial de ensino, assume o grave compromisso de velar pela preservação de sua integridade física, devendo empregar todos os meios necessários ao integral desempenho desse encargo jurídico, sob pena de incidir em responsabilidade civil pelos eventos lesivos ocasionados ao aluno. (...)

(RE nº 109.615/RJ, Rel. Min. CELSO DE MELO,
1ª Turma, j. 28.05.1996).

"AÇÃO DE INDENIZAÇÃO Aluno que foi morto por disparos de arma de fogo no interior de escola estadual Desate condenatório pronunciado em primeiro grau (...). Agentes públicos que faltaram com a necessária vigilância e com o dever de zelo pela segurança dos alunos nas dependências do estabelecimento de ensino Estado que responde pelos danos materiais e morais constatados, por aplicação do disposto no art. 37, § 6º, da CF Evento que provocou intenso sofrimento a promovente, ficando caracterizado dano moral indenizável Indenização arbitrada em



PODER JUDICIÁRIO
SÃO PAULO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
SEÇÃO DE DIREITO PÚBLICO

primeiro grau que, todavia, comporta mitigaçāo (...)" (Apelação Cível nº 0061260-52.2008.8.26.0114, Rel. Des. PAULO DIMAS MASCARETTI, 8^a Câmara de Direito Público, j. 12.06.2013).

"Apelação Cível Indenização por danos materiais, morais Morte de aluno causada por outro aluno no interior da escola pública Ação julgada parcialmente procedente Inconformismo - Inadmissibilidade - Negligência do Estado - Comprovação de culpa e falha no serviço público Indenização devida Verbas indenizatórias corretamente fixadas - Recursos improvidos" (Apelação Cível nº 9158852-57.2009.8.26.0000, Rel. Des. CASTILHO BARBOSA, 1ª Câmara de Direito Público, j. 26.02.2013).

Por todos os enfoques, comprovado está o ilícito omissivo em que incorreu a Administração Estadual, bem como o nexo de causalidade em relação ao óbito da mãe do autor, conforme já pormenorizado, restando apenas aferir a real extensão dos danos, para fins de quantificação (art. 944, do CC/2002).

O art. 1.537, II, do CC/1916, diploma vigente à época do ilícito, reproduzido pelo art. 950, do novo Código Civil de 2002, assim dispunha:

Art. 1.537. A indenização, no caso de homicídio, consiste:

I. No pagamento das despesas com o tratamento da vítima, seu funeral e o luto da família.

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



PODER JUDICIÁRIO
SÃO PAULO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
SEÇÃO DE DIREITO PÚBLICO

A inteligência da norma permite, assim, que as pessoas economicamente dependentes do *de cuius* recebam indenização material, na forma de prestação de alimentos, de modo a suprir a falta daquele que fornecia o necessário para o sustento dos familiares.

Ocorre que, na hipótese *sub judice*, alega a Fazenda Estadual inexistir prova da dependência econômica existente entre mãe e filho, ou mesmo de que aquela contribuía para a composição da renda familiar, para os fins do art. 1.695, do CC/2002 (art. 399, do CC/1916).

Art. 1.695. São devidos os alimentos quando quem os pretende não tem bens suficientes, nem pode prover, pelo seu trabalho, à própria manutenção, e aquele, de quem se reclamam, pode fornecê-los, sem desfalque do necessário ao seu sustento.

Todavia, o dever de prestar alimentos é presumido em relação à mãe para com seu filho, ainda mais se ressaltado que na data do óbito da genitora a criança contava com somente 4 anos de idade, sendo irrelevante para a fixação de pensão mensal em caso de homicídio da mãe que haja prova efetiva de trabalho remunerado exercido pela *de cuius*, salvo para fins de acréscimo do décimo terceiro salário e férias ao quantum total desta espécie indenizatória.

Já no que pertine ao termo limite de pagamento da pensão mensal, tem-se que o dever dos pais de prestar alimentos aos filhos, por um critério de



PODER JUDICIÁRIO
SÃO PAULO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
SEÇÃO DE DIREITO PÚBLICO

razoabilidade, estende-se até a data em que a prole completar 25 anos de idade, momento considerado como ideal para que o alimentando reúna condições de prover o próprio sustento. Nesta linha é o entendimento consolidado do C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO.
RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. OFENSA AO
ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.
PENSIONAMENTO. TERMO FINAL. IDADE DO FILHO.
(...)

3. O STJ firmou a jurisprudência de que é devida a pensão mensal aos filhos menores, pela morte de genitor, até a data em que os beneficiários completem 25 anos de idade. 4. O acórdão recorrido está em sintonia com o entendimento firmado no STJ quanto à exclusão do 13º salário e das férias do pensionamento estabelecido, uma vez que não há nos autos comprovação de que a vítima exercesse atividade remunerada.

5. O pedido relativo às despesas de sepultamento e funeral foi afastado, ao argumento de inexistirem provas das despesas efetuadas, conclusão que não se desfaz sem o revolvimento do material probatório produzido nos autos, providência vedada pela Súmula 7/STJ. (...).

(AgRg no Ag nº 1.419.889/RJ, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, 2^a Turma, j. 06.09.2012).

Ato seguinte, cediço que para a ocorrência do dano moral, deve a ação provocar prejuízo à honra *subjetiva* (aspecto íntimo, equilíbrio anímico, *ego, dignidade*) e/ou *objetiva* (aspecto exterior, imagem social, boa fama, **reputação**) da vítima, sem o que não haverá se falar em obrigação reparatória, já que inexiste responsabilidade no âmbito civil sem o



PODER JUDICIÁRIO
SÃO PAULO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
SEÇÃO DE DIREITO PÚBLICO

respectivo dano.

Conforme didática lição de SÉRGIO CAVALIERI FILHO, a noção de dano traz a ideia de "subtração ou de diminuição de um bem jurídico, qualquer que seja a sua natureza, quer se trate de um bem patrimonial, quer se trate de um bem integrante da própria personalidade da vítima, como a sua honra, a imagem, a liberdade etc."⁶. E, mais precisamente quanto ao prejuízo moral, discorre o desembargador aposentado do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro:

(...) à luz da Constituição vigente podemos conceituar o dano moral por dois aspectos distintos: em sentido estrito e em sentido amplo. Em **sentido estrito** dano moral é violação do direito à dignidade. (...) Atribui-se a **Kant** a seguinte lição: 'A dignidade é o valor de que se reveste tudo aquilo que não tem preço, ou seja, que não é passível de ser substituído por um equivalente. É uma qualidade inerente aos seres humanos enquanto entes morais. (...) A vida só vale a pena se digna'. (...) Os direitos da personalidade, entretanto, englobam outros aspectos da personalidade humana que não estão vinculados à sua dignidade. Nessa categoria incluem-se também os chamados novos direitos da personalidade: a imagem, o bom nome, a reputação (...). Resulta daí que o dano moral, em **sentido amplo**, envolve esses diversos graus de violação dos direitos da personalidade, abrange todas as ofensas à pessoa, considerada esta em suas dimensões individual (honra subjetiva) e social (honra objetiva).

⁶ CAVALIERI FILHO, Sérgio, *Programa de Responsabilidade Civil*, 10^a Ed., São Paulo: Atlas, p. 77, 2012.



PODER JUDICIÁRIO
SÃO PAULO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
SEÇÃO DE DIREITO PÚBLICO

⁷ inda que sua dignidade não seja arranhada”⁷.

Também, ao se debruçar sobre o tema em comento, RUI STOCO ensina que:

“(...), em sede de necessária simplificação, o que se convencionou chamar de 'dano moral' é a violação da personalidade da pessoa como direito fundamental protegido, em seus vários aspectos ou categorias, como a dignidade, a intimidade, e privacidade, a honra, a imagem, o nome e outros, causando dor, tristeza, aflição, angústia, sofrimento, humilhação e outros sentimentos internos ou anímicos.

(...) Não podemos nos apartar de um aspecto fundamental evidenciado por **LUIZ EDSON FACHIN** quando lembra que 'a pessoa, e não o patrimônio, é o centro do sistema jurídico'. Significa, portanto, que o dano que se deve vislumbrar é aquele que atinge a pessoa em seus bens mais importantes, integrantes do seu patrimônio subjetivo. (...) O dano moral não se compadece com a natureza íntima e particularíssima da pessoa, cujo temperamento exacerbado e particular se mostre além do razoável (...), deve-se considerar não só as circunstâncias do caso, mas também levar em conta – como padrão, *standard* ou paradigma – o *homo medius* (...)"⁸.

Na hipótese em testilha, inegável que o óbito da mãe do autor gera abalo moral inquantificável à prole, ainda que esta não possua, pelo seu estado incompleto de desenvolvimento psicológico aos 4 anos de

⁷ *Ob. Cit.* pp. 88-90.

⁷ Qb. Cit. pp. 88-90.

⁸ STOCO, Rui, *Tratado de Responsabilidade Civil*, Tomo II, 9^a Ed., São Paulo: RT, 2013, pp. 934-935.



PODER JUDICIÁRIO
SÃO PAULO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
SEÇÃO DE DIREITO PÚBLICO

idade, inteira consciência do ocorrido, sendo certo que o sofrimento da criança só será minimizado pelo decurso do tempo.

Ainda assim, certamente o direito civil viabiliza a reparação pecuniária, já que o ato ilícito provocou violação aos direitos da personalidade e, consequentemente, à dignidade da pessoa do autor, configurando dano moral *in re ipsa* (presumido). A reprovável omissão da Fazenda Estadual não encontra respaldo no ordenamento jurídico sob qualquer enfoque e, tal como decidido, pelo Juízo "a quo", deve ser repelido pelo órgão jurisdicional a partir da fixação de indenização de natureza moral em favor do autor.

Ratifica o entendimento aqui esposado o didático precedente do Colendo Superior Tribunal de Justiça, de cuja ementa se extrai o seguinte teor:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. DANOS MORAIS. ACIDENTE DE TRÂNSITO COM VÍTIMA FATAL. ESPOSO E PAI DAS AUTORAS. IRRELEVÂNCIA DA IDADE OU ESTADO CIVIL DAS FILHAS DA VÍTIMA PARA FINS INDENIZATÓRIOS. LEGITIMIDADE ATIVA. (...)

1. É presumível a ocorrência de dano moral aos filhos pelo falecimento de seus pais, sendo irrelevante, para fins de reparação pelo referido dano, a idade ou estado civil dos primeiros no momento em que ocorrido o evento danoso (Precedente: REsp n.º 330.288/SP, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, DJII de 26/08/2002)

2. Há, como bastante sabido, na ressarcibilidade do dano moral, de um lado, uma expiação do culpado e, de outro, uma satisfação à vítima.

3 O critério que vem sendo utilizado por



PODER JUDICIÁRIO
SÃO PAULO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
SEÇÃO DE DIREITO PÚBLICO

essa Corte Superior na fixação do valor da indenização por danos morais, considera as condições pessoais e econômicas das partes, devendo o arbitramento operar-se com moderação e razoabilidade, atento à realidade da vida e às peculiaridades de cada caso, de forma a não haver o enriquecimento indevido do ofendido, bem como que sirva para desestimular o ofensor a repetir o ato ilícito. (...)

9. Recurso especial provido.

(RESP. N° 201.101/PR, REL. MIN. CARLOS FERNANDO MATHIAS, 4^a Turma, j. 20.11.2008).

Estabelecidas tais premissas para a caracterização do dano moral, no que tange ao processo de quantificação da indenização, há sempre de se ter como pano de fundo os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, a fim de se atender as funções **(i)** reparatória e **(ii)** punitiva do instituto.

Pondere-se, ainda, que não deve o conteúdo econômico da reparação representar procedimento de enriquecimento injustificado para aquele que se pretende indenizar, já que, dessa forma, haveria um desvirtuamento ilícito do ordenamento jurídico atinente à responsabilidade civil, ou, tampouco, transparecer iniquidade ao causador do dano com o fito de inibir a proliferação da conduta ilegítima.

Neste diapasão, leciona o ilustre CARLOS ROBERTO GONCALVES:

"Levam-se em conta, basicamente, as circunstâncias do caso, a gravidade do dano, a situação do ofensor, a condição do lesado, preponderando, a nível de orientação



PODER JUDICIÁRIO
SÃO PAULO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
SEÇÃO DE DIREITO PÚBLICO

central, a ideia de sancionamento ao lesado (*punitive damages*)⁹.

Para o caso apresentado, tendo como parâmetro os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, considerando a capacidade econômica da causadora do dano, o grau de reprovabilidade de seu descaso com os alunos que se encontravam sob a guarda do Estado, a consequência do ato e a grave ofensa proporcionada ao autor, adequado se faz o arbitramento do *quantum* indenizatório em **R\$ 60.000,00**, tal como efetuado pelo Juízo singular. Valor este que indeniza o prejuízo moral do autor sem locupletá-lo à custa do Poder Judiciário, servindo, por outro lado, para punir e desestimular a reiteração das omissões estatais.

Em suma, deve a r. sentença de primeiro grau ser integralmente mantida, por seus próprios e bem lançados fundamentos jurídicos, restando improvidos o apelo voluntário interposto pela Fazenda Estadual e o recurso oficial do Juízo "a quo".

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso voluntário da Fazenda Estadual e ao recurso oficial, de modo a manter a r. sentença de primeiro grau, tal como lançada.

**PAULO BARCELLOS GATTI
RELATOR**

⁹ GONÇALVES, Carlos Roberto, *Direito Civil Brasileiro – Responsabilidade Civil*, Vol. 3, São Paulo: Saraiva, p. 573.