



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA PARAÍBA
GABINETE DO DES. OSWALDO TRIGUEIRO DO VALLE FILHO

ACÓRDÃO

REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO CÍVEL

PROCESSO Nº 0003099-55.2011.815.0371.

Origem : *4ª Vara da Comarca de Sousa.*

Relator : *Juiz de Direito Convocado Miguel de Britto Lyra Filho.*

Apelante : *Município de Santa Cruz.*

Procurador: *Francisco Valdemiro Gomes.*

Apelado : *Geralda Maria Roseno, Jacléia Roseno de Oliveira, Francisco Roseno de Oliveira, Joabe Roseno de Oliveira e Jacélia Roseno de Oliveira.*

Advogado : *Gutenberg Sarmiento da Silveira.*

REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO INDENIZATÓRIA DE DANOS MATERIAIS E MORAIS. PROCEDÊNCIA PARCIAL. INCONFORMISMO. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. FUNÇÃO DE PODADOR DE ÁRVORES. QUEDA DA ESCADA. MORTE. INOBSERVÂNCIA DOS DEVERES DE FORNECER EQUIPAMENTOS DE PROTEÇÃO E SEGURANÇA E DE FISCALIZAÇÃO DO SEU USO. ATO ILÍCITO OMISSIVO. NEXO CAUSAL EVDENCIADO. DEVER DE INDENIZAR. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA. DANOS MATERIAIS CONSUBSTANCIADOS EM PENSÃO VITALÍCIA. CABIMENTO. PERCEPÇÃO DE PENSÃO PREVIDENCIÁRIA PELA VIÚVA. POSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO DOS VALORES. DANOS MORAIS. DOR E SOFRIMENTO SUPORTADO PELA ESPOPSA E FILHOS COM A MORTE. DESPROVIMENTO DOS RECURSOS.

- Para que se reconheça o cabimento da indenização, mostra-se necessária a constatação da conduta antijurídica que gere dano, bem como o nexo de causalidade entre a conduta e o dano.

- Consoante entendimento jurisprudencial firmado pela Corte Suprema, a responsabilidade civil do ente público é subjetiva, quando a conduta for omissiva, identificando-se, no caso concreto, a denominada “culpa administrativa”, que se contenta com a comprovação da falta do serviço ou do descumprimento de um dever legal..

- Restou caracterizada a omissão do Município e, conseqüentemente, sua responsabilidade civil, uma vez que não forneceu os equipamentos de segurança e proteção tampouco fiscalizou o seu uso pelo servidor no momento do exercício da função de podador de árvores, o que levou, portanto, ao óbito do mesmo com a queda.

- Segundo entendimento do STJ, é plenamente possível a cumulação da pensão decorrente de ato ilícito com o benefício previdenciário.

- No que se refere ao dano moral, é inegável a dor e sofrimento suportados pelos recorridos, que perderam de seu convívio, de forma trágica, seu esposo e pai. Na verdade, o dano moral sofrido decorre das regras da experiência comum sobre o que realmente acontece, ou seja, independe de provas do efeito sofrimento, tendo em vista que decorrente da carência efetiva de maneira a balar a estrutura da família.

VISTOS, relatados e discutidos os presentes autos. **ACORDA** a Segunda Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba em negar provimento aos recursos, nos termos do voto do relator, unânime.

Trata-se de **Remessa Necessária** e de **Apelação Cível** (fls. 208/214) interposta pelo **Município de Santa Cruz**, desafiando sentença prolatada pelo Juízo de Direito da 4ª Vara da Comarca de Sousa, nos autos da **Ação Indenizatória de Danos Materiais e Morais** movida por **Geralda Maria Roseno, Jacléia Roseno de Oliveira, Francisco Roseno de Oliveira, Joabe Roseno de Oliveira e Jacélia Roseno de Oliveira**.

Retroagindo ao petitório inicial, narram os autores que são esposa e filhos do Sr. João Roseno Sobrinho, servidor público municipal, ocupante do cargo de auxiliar de serviços gerais, na função de podador de árvores na zona urbana da cidade. Ocorre que, no dia 18/03/2010, quando estava podando uma árvore na cidade, a escada escorregou do chão e derrubou o Sr. José Roseno Sobrinho de uma altura de 04 metros, o que ocasionou a fratura na coluna cervical, vindo a óbito em 24/03/2010, mesmo após a realização de procedimento cirúrgico.

Em seguida, afirmam que o servidor precisava de equipamentos de proteção e segurança para o exercício de sua função, tais como luvas, escada segura, material apropriado e um ajudante para auxiliá-lo nos casos de tarefas mais difíceis, porém não fazia uso no momento do acidente.

Aduzem que a remuneração do servidor servia para sustento próprio e de sua família, havendo, dessa forma, uma perda financeira para a família com sua morte.

Em virtude da inobservância das normas de segurança, pugnam pela condenação da edilidade municipal ao pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$40.000,00 (quarenta mil reais) para cada autor, bem como danos materiais, este equivalente a um salário mínimo até que o falecido completasse 73,1 anos de idade.

Decisão da Justiça Trabalhista, declinando de sua competência com a remessa dos autos à Justiça Estadual (fls. 107/109).

Após distribuição, foi proferido despacho determinando a citação do promovido para, querendo, apresentar contestação (fls. 112).

Devidamente citado, o Ente Municipal apresentou peça contestatória (fls.114/122), alegando que sempre observou as regras de proteção e segurança de seus servidores, especialmente em relação aos podadores de árvores, que sempre trabalharam com luvas, botas e escadas fortes e seguras, ressaltando que o falecido estava com ditos equipamentos no momento do fato.

Também assevera que, naquele dia, a escada utilizada pelo servidor não veio a cair ao chão, deburrando-o, mas, na verdade, ficou em pé, por ser um equipamento seguro e forte. Aduz que não se sabe o real motivo da queda do servidor, ou seja, se foi por negligência ou se ele se sentiu mal e acabou caindo, não podendo, portanto, ser atribuída a responsabilidade objetiva ou subjetiva ao ente promovido.

Defende que é insubsistente a alegação de que os podadores de árvore devem ter um auxiliar, posto que a função desenvolvida pelos mesmos é de natureza simples. Pontua que incabível a indenização por danos morais, inclusive no valor pleiteado na inicial, bem como a indenização por danos materiais na modalidade lucros cessantes, porquanto a viúva passou a perceber pensão junto ao INSS e os demais promoventes podem trabalhar, não necessitando, portanto, viver às expensas de quem quer que seja.

Finalmente, ressalta que deu total e completa assistência à vítima e sua família, devendo, por isso, ser julgada improcedente a presente demanda.

Réplica impugnatória (fls. 125/136).

Audiência preliminar realizada, mas as partes não transigiram, oportunidade na qual o demandado requereu a oitiva de testemunhas (fls. 145).

Audiência de instrução e julgamento realizada, tendo sido colhido o depoimento das testemunhas e intimados os litigantes para ofertar razões finais (fls. 177/179).

Alegações finais em memoriais (fls. 180/192 e 193/195).

Decidindo a querela, o Magistrado de piso julgou parcialmente procedentes os pedidos autorais, consignando os seguintes termos na parte dispositiva (fls. 196/205):

“Em sendo assim, diante do exposto e do que mais dos autos constam, julgo PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido inicial, o que faço para, com esteio nos arts. 186, 927, 944 e seguintes, do Código Civil Brasileiro, condenar o município demandado a pagar:

a) a título de dano material, em benefício da senhora GERALDA MARIA ROSENO, o valor mensal de 01 (um) salário mínimo, observando-se as atualizações periódicas, que terá como termo inicial a data de ocorrência do sinistro – incidindo sobre este montante juros e correção monetária – e, como termo final, a data em que a vítima completaria 70 (setenta) anos de idade (período de sobrevivência).

b) a título de dano moral, em benefício de cada um dos autores, o importe de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), quantia esta corrigida monetariamente a partir da sentença, tendo em vista que foram utilizados critérios atuais para sua fixação, e juros legais.

Sem custas haja vista a isenção legal do demandado. Por força do art. 20, §4º, do CPC, notadamente por considerar que o grau de sucumbência do requerente o mínimo, condeno ainda o município aos honorários advocatícios que arbitro em R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais)”. (fls. 204/205).

Inconformado, o Ente Municipal aviou Recurso Apelarório (fls. 208/214), aduzindo a inexistência de culpa, posto que observa as normas de proteção e segurança no desempenho das atividades pelos servidores. Ressalta que, no dia do acidente, o servidor estava com luvas, botas e escada forte e segura, não podendo, portanto, ser responsabilizado pela sua morte.

Seguindo suas argumentações, assevera que prestou assistência ao acidentado, disponibilizando, inclusive, ambulância e enfermeira para cuidar do mesmo. Ainda afirma que a escada não escorregou e caiu ao chão, mas permaneceu em pé e aberta, por ser um equipamento forte e seguro,

sendo, portanto, inverídica a afirmação da testemunha de que a escada tombou e caiu fechada.

Afirma que o acidentado não estava trabalhando sozinho no momento do infortúnio, mas sim na companhia do Sr. Damião, conforme depoimento de testemunha colhido na fase instrutória. Aduz que não se sabe o real motivo do acidente, ou seja, se foi por negligência do servidor ou se o mesmo passou mal, vindo a cair, não cabendo, dessa forma, qualquer responsabilização do ente municipal.

Em seguida, sustenta que a viúva já recebe pensão por morte junto ao INSS, não havendo, portanto, que se falar em indenização por danos materiais na modalidade lucros cessantes, inclusive pela impossibilidade de cumulação de dois benefícios.

Finalmente, defende o afastamento da indenização por danos morais, em virtude da inexistência de culpa.

Contrarrazões ofertadas (fls. 218/219).

A Procuradoria de Justiça ofertou parecer, deixando de opinar sobre o mérito da demanda em virtude da ausência que recomendasse sua intervenção (fls. 234/236).

É o relatório.

VOTO.

Conheço do reexame necessária e da impugnação apelativa, posto que obedecem aos pressupostos processuais intrínsecos (cabimento, legitimidade, interesse recursal e inexistência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do poder de recorrer), bem ainda aos extrínsecos (tempestividade, preparo e regularidade formal).

Considerando o entrelaçamento das insurgências recursais proceder-se-á, em conjunto, ao exame do Recurso Apelar e da Remessa Oficial.

A controvérsia a ser apreciada por esta Instância revisora consistente em perquirir a responsabilidade por danos morais e materiais (pensão mensal) do Ente Municipal pela morte do servidor público, ocasionada pela queda de escada no momento em que se encontrava no exercício da função de podador de árvores.

Em sede de razões recursais, o ente municipal busca a reforma do decreto judicial condenatório, a fim de que não haja a sua responsabilização pelo acidente que levou a óbito o servidor. Para tanto, sustenta, em síntese, a inexistência de culpa, tendo em vista que, no momento do acidente, o servidor estava com luvas, botas e escadas fortes e seguras.

Seguindo suas argumentações, assevera que prestou assistência ao acidentado, disponibilizando, inclusive, ambulância e enfermeira para cuidar do mesmo. Ainda afirma que a escada não escorregou e caiu ao chão, mas permaneceu em pé e aberta, por ser um equipamento forte e seguro, sendo, portanto, inverídica a afirmação da testemunha de que a escada tombou e caiu fechada.

Alega que o acidentado não estava trabalhando sozinho no momento do infortúnio, mas sim na companhia do Sr. Damião, conforme depoimento de testemunha colhido na fase instrutória. Aduz que não se sabe o real motivo do acidente, ou seja, se foi por negligência do servidor ou se o mesmo passou mal, vindo a cair, não cabendo, dessa forma, qualquer responsabilização do ente municipal.

Em seguida, sustenta que a viúva já recebe pensão por morte junto ao INSS, não havendo, portanto, que se falar em indenização por danos materiais na modalidade lucros cessantes, inclusive pela impossibilidade de cumulação de dois benefícios.

Pois bem. No presente caso, não restam dúvidas de que o falecido, no momento do acidente, estava no pleno exercício de suas atividades enquanto funcionário público, ou seja, podador de árvores. O cargo ocupado era de natureza administrativa, e não trabalhista.

Logo, indelével a relação do acidente com o cargo exercido pelo falecido. O evento pode ser equiparado a verdadeiro acidente de trabalho, sendo o dano decorrente do ente público, tendo como vítima seu próprio servidor.

Estabelecida a premissa fática, a questão controvertida diz respeito à natureza da responsabilidade do município, ou seja, se deve responder objetivamente pelo acidente, independente de culpa, ou se é imprescindível demonstrar a culpabilidade do ente, quando a responsabilidade passa a ser subjetiva. Portanto, antes de se verificar o comportamento do município no acidente, mister estabelecer a natureza de sua responsabilidade no presente caso.

Em se tratando de responsabilidade civil, cumpre perquirir a ocorrência dos requisitos que a ensejaram.

Neste sentido, dispõem os artigos 186 e 927 do Código Civil:

“Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.”

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

Assim, para que se reconheça o cabimento da indenização, mostra-se necessária a constatação da conduta antijurídica que gere dano, bem como o nexo de causalidade entre a conduta e o dano.

Consoante entendimento jurisprudencial firmado pela Corte Suprema, a responsabilidade civil do ente público é subjetiva, quando a conduta for omissiva, identificando-se, no caso concreto, a denominada “culpa administrativa”, que se contenta com a comprovação da falta do serviço ou do descumprimento de um dever legal.

Após tais considerações, a Administração Pública só poderá vir a ser responsabilizada pela morte do servidor, caso seja provada que sua omissão ou atuação deficiente concorreu, de forma decisiva, para a ocorrência do evento danoso, deixando de fornecer os equipamentos de proteção e segurança necessários para o desempenho da função de podador de árvores.

No caso em disceptação, de acordo com o acervo probatório coligido ao encarte processual, restou caracterizada a atuação ineficiente do Município de Santa Cruz, tanto é que a escada tombou e caiu fechada, o que ocasionou a queda do servidor de uma altura de 4 metros. Na verdade, deveria ter fornecido uma escada segura e forte, que não fechasse com facilidade e tivesse

Vejamos trechos dos depoimentos das testemunhas José Mendes Filho e Jean Carlos Antunes Casimiro, respectivamente:

“QUE o depoente trabalhou como servente da prefeitura municipal de Santa Cruz até o ano de 2004, naquela época o Sr. João Roseno Sobrinho exercia a função de podador de árvores da cidade e o depoente tem conhecimento de que há muitos anos vem exercendo esta função, que o depoente saiu da prefeitura naquele ano, mas permaneceu na cidade e observava que o Sr. João Roseno exercia a sua atividade com zelo até o mês de março de 2010 quando ele se acidentou no trabalho(...) que na verdade o Sr. João Roseno estava na escada, em pé, quando tombou e caiu, tendo a escada fechado(...) que o Sr. João Roseno montava a escada que utilizava sozinho, havia uns auxiliares para recolher os galhos de folhas das plantas, que naquele dia exercia a função de podador sozinho, pois existia na prefeitura outra pessoa que fazia parceria, mas naquele dia estava de licença(...) que a prefeitura de Santa Cruz nunca ofereceu EPIs, como ainda hoje não oferece”. (fls. 177/178).

“QUE o depoente era Secretário de Agricultura do município de Santa Cruz quando ocorreu o óbito de João Roseno, que aquele senhor exerceu a função de podador municipal por muitos anos, era servidor

efetivo da prefeitura e certamente já estava próximo da aposentadoria; que o depoente não presenciou mas foi informado que o senhor João Roseno estava na sua atividade de podador quando caiu da escada bateu com a cabeça no solo e foi socorrido e desta cidade foi removido para Campina Grande(...) que normalmente a prefeitura fornece botas para os funcionários daquela área, mas não impede que o funcionário use suas próprias botas, que o senhor João Roseno não usava capacete”. (fls. 178).

Ora, como visto, a morte do servidor foi ocasionada por negligência do Ente Municipal, uma vez que não forneceu condições seguras de trabalho, ou seja, os equipamentos de segurança e proteção tampouco fiscalizou o seu uso. Além disso, deixou de tomar providências no sentido de evitar, impedir ou atenuar o evento danoso.

Destaque-se, ainda, que, muito embora o Município alegue que forneceu os equipamentos, é forçoso destacar que sua obrigação vai além da disponibilização dos materiais de segurança necessários ao desempenho das funções dos seus servidores, sendo também obrigado a fiscalizar a sua utilização pelos seus funcionários, como forma de se eximir de qualquer responsabilidade, o que não foi feito no presente caso.

Dito isso, entendo que restou configurado ato ilícito praticado pela recorrente, consistente em conduta omissiva negligente, por ausência de adoção de medidas protetivas e de segurança.

O nexo causal também encontra-se presente, porquanto o dano sofrido decorreu diretamente da conduta ilícita da parte promovida, ao não tomar as precauções necessárias no sentido de fornecer os equipamentos e fiscalizar o uso pelo servidor.

Ademais, não foi comprovada a culpa exclusiva da vítima, caso fortuito ou força maior, ou seja, nenhuma causa excludente ilicitude, de modo que resta inconteste a responsabilidade do Ente Municipal em responder pelo ato ilícito praticado.

Dessa forma, no que tange ao dever de indenizar, deve ser mantida a sentença, que examinou os fatos e as provas, dando adequada solução ao litígio.

Registre-se, por oportuno, que a jurisprudência desta Corte de Justiça vem decidindo no mesmo sentido. A título ilustrativo, vejamos:

“RESPONSABILIDADE CIVIL - REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - ACIDENTE FATAL DECORRENTE DE DESCARGA ELÉTRICA - VÍTIMA CONTRATADA PELO MUNICÍPIO NA FUNÇÃO DE AÇOUGUEIRO-

AUSÊNCIA DE MANUTENÇÃO PERIÓDICA E PREVENTIVA NAS INSTALAÇÕES ELÉTRICAS DO MATADOURO MUNICIPAL - MORTE DO GENITOR DA APELADA - RESPONSABILIDADE SUBJETIVA - CULPA DO MUNICÍPIO - INDENIZAÇÃO DEVIDA - DESPROVIMENTO DA REMESSA NECESSÁRIA E RECURSO VOLUNTÁRIO. Quando o fato danoso se deve a uma omissão do Poder Público em não realizar a manutenção nas instalações elétricas de prédio público, comprometendo a segurança dos funcionários, não obstante a teoria da responsabilidade objetiva, que se arrima no art. 37, § 6º, da Constituição Federal de 1988, aplica-se a teoria da responsabilidade subjetiva. - Comprovado que a vítima fatal, contratada para prestar serviços para a Municipalidade, na função de açougueiro, foi vítima fatal de descarga elétrica, em razão da omissão do Poder Público, que não realizou a manutenção periódica e preventiva nas instalações elétricas do Matadouro Público, resta configurada a culpa do Município. Cabível, na espécie vertente, a indenização pelos danos materiais ao autor porque dependia financeiramente de seu genitor, consubstanciada em pensão mensal de valor equivalente a 1/2 (meio) salário mínimo até a data em que complete”. (TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00024182320128150251, 3ª Câmara Especializada Cível, Relator DES. JOSE AURELIO DA CRUZ, j. em 02-09-2014)

Em relação à pensão mensal, entendo-a devida, como bem ponderado pelo juízo de primeiro grau. Isso porque o benefício previdenciário é diverso e independente da indenização por danos materiais ou morais, porquanto ambos têm origem distintas. Este, pelo direito comum; aquele, assegurado pela Previdência. A indenização por ato ilícito é autônoma em relação a qualquer benefício previdenciário que a vítima receba.

Comungando da mesma opinião, o julgado abaixo:

“PROCESSUAL CIVIL. DIREITO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. CIRURGIA PLÁSTICA. COMPLICAÇÕES PÓS-CIRÚRGICAS. MORTE DA PACIENTE. PENSÃO MENSAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. CUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE. REDUÇÃO DA INDENIZAÇÃO. RAZOABILIDADE NA FIXAÇÃO DO QUANTUM. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA ENTRE OS JULGADOS. DIVERGÊNCIA NÃO

DEMONSTRADA. OFENSA AOS ARTS. 165, 458, II, E 535, II, DO CPC. NÃO CONFIGURADA. 1. É possível a cumulação de benefício previdenciário com pensão decorrente de ilícito civil. 2. O direito à indenização por dano moral não se extingue com o decurso de tempo, desde que não transcorrido o lapso prescricional, mas deve ser considerado na fixação do quantum indenizatório. (...) 5. Agravo regimental desprovido”. (STJ, Relator: Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, Data de Julgamento: 02/04/2013, T4 - QUARTA TURMA).

“PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO DOS AUTORES. DANOS MATERIAIS CUMULAÇÃO COM PENSÃO PREVIDENCIÁRIA. 2/3 RENDIMENTOS DA VÍTIMA. FILHOS MENORES ATÉ 25 ANOS DE IDADE. PRECEDENTES DESTA CORTE. RECURSO DA UNIÃO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. DANOS MORAIS E MATERIAIS. ARTIGO 37, § 6º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. NEXO DE CAUSALIDADE. DANOS MORAIS. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACERCA DA MATÉRIA. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC.

1. O benefício previdenciário é diverso e independente da indenização por danos materiais ou morais, porquanto ambos têm origens distintas. O primeiro assegurado pela Previdência; e a segunda, pelo direito comum. Caracterizada a responsabilidade administrativa do Estado, com fulcro no art. 37, par. 6º, da Constituição Federal, surge o dever de indenizar a parte lesada de acordo com as normas do direito privado, podendo, conforme o caso a indenização compreender danos morais e, ou materiais.

2. A indenização por ato ilícito é autônoma em relação a qualquer benefício previdenciário que a vítima receba. Precedentes: REsp 823.137/MG, Relator Ministro Castro Filho, Terceira Turma, DJ 30.06.2006; REsp 750.667/RJ, Relator Ministro Fernando Gonçalves;

Quarta Turma, DJ 30.10.2005; REsp 575.839/ES, Relator Ministro Aldir Passarinho Junior, Quarta Turma, DJ 14.03.2005; REsp 133.527/RJ, Relator Ministro Barros Monteiro, Quarta Turma, DJ 24.02.2003).

3. Versam recursos especiais interpostos por esposa e filhos de sargento da aeronáutica vítima de acidente aéreo, em serviço, visando o

reconhecimento da indenização por danos materiais negada pelo Tribunal local, em face do recebimento da pensão previdenciária; e pela União postulando o afastamento da responsabilidade administrativa do estado, fixada com fulcro no art.

37, par. 6º, da Constituição Federal.

4. In casu, a União foi responsabilizada pela morte do militar, em serviço, com amparo no dispositivo constitucional, sendo que o Tribunal local fixou o valor à título de danos morais, mas não em danos materiais, uma vez que entendeu estar este sendo ressarcido através da pensão militar deferida. Os autores postulam, em sede de recurso especial, indenização por danos materiais, com amparo nas normas do Código Civil, sustentando que o acidente ocasionou a interrupção na carreira da vítima e a impossibilidade de promoções futuras, acarretando diferenças negativas nos reflexos patrimoniais correspondentes no seio familiar.

5. Consectariamente, em sendo o benefício previdenciário independente em relação à indenização civil, com mais razão se estende este mesmo princípio nos casos em que configurada a responsabilidade administrativa do Estado, podendo cumular-se o benefício previdenciário e a indenização por danos materiais decorrente da configuração desta responsabilidade.

6. Configurada a possibilidade de cumulação da pensão Previdenciária e os danos materiais, bem como os parâmetros adotados por esta Corte, o valor da pensão deve ser fixada em 2/3 (dois terços) do soldo da vítima, deduzindo que o restante seria gasto com seu sustento próprio, devida aos filhos menores até o limite de 25 (vinte e cinco) anos de idade. Precedentes: REsp 767736/MS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/06/2008, DJe 19/06/2008; REsp 603984/MT, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/10/2004, DJ 16/11/2004 p. 193; REsp 592671/PA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/04/2004, DJ 17/05/2004 p.

199; REsp 402443/MG, TERCEIRA TURMA, julgado em 02/10/2003, DJ 01/03/2004 p. 179.

(...)

14. Recurso Especial da União não conhecido. Recurso Especial dos autores parcialmente provido para fixar a pensão mensal à título de danos materiais em 2/3 (dois terços) do soldo da vítima, devida aos filhos menores até o limite de 25 (vinte e cinco) anos de idade.

(STJ/REsp 922.951/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2009, DJe 10/02/2010)

Dessa forma, é plenamente possível a cumulação da pensão decorrente de ato ilícito com o benefício previdenciário., de modo que a sentença não merece reforma neste ponto.

Quanto a condenação em indenização por danos morais, concludo que também não merecem guarida as alegações recursais.

Acerca da responsabilidade civil, a doutrina é assente em conceituar o dano moral como a lesão aos sentimentos, atingindo a subjetividade das pessoas, causando-lhes inquietações espirituais, sofrimentos, vexames, dores e sensações negativas.

Ainda em relação ao dano moral, tem-se em mente que sua natureza é completamente diversa da essência do dano material, pois havendo dano moral não se pode falar em “indenização” em termos estritamente técnicos. Indenizar alguém significa tornar indene, retornar ao *status quo ante*, repor o patrimônio.

No caso do dano moral, o que se tem é uma compensação, na tentativa de substituição da dor sentida pela satisfação advinda de uma reparação financeira, visto que a alegria é da mesma natureza da tristeza e, por assim serem, têm valores de mesma essência, passíveis de serem compensados ou anulados. Além disso, existe um outro aspecto que é o retributivo e verdadeiramente punitivo no tocante ao causador do dano. Em análise ao binômio compensação/punição, entendo ser devida a reparação por danos morais no presente caso, como se verá.

Sérgio Cavalieri Filho discorre acerca do dano moral:

Dano moral é a lesão de um bem integrante da personalidade; violação de bem personalíssimo, tal como a honra, a liberdade, a saúde, a integridade psicológica, causando dor, vexame, sofrimento, desconforto e humilhação à vítima, não bastando para configurá-lo qualquer contrariedade. Nessa linha de princípio só deve ser reputado como dano moral a dor, vexame, sofrimento ou humilhação que, fugindo à normalidade, interfira intensamente no comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhe aflições, angústia e desequilíbrio em seu bem estar. Mero dissabor, aborrecimento, mágoa, irritação ou sensibilidade exacerbada estão fora da órbita do dano moral (In. Programa de Responsabilidade Civil, 5ª edição, Malheiros p. 93/98).

No caso, para a caracterização do dano moral, é suficiente a

demonstração de uma situação que inflija no autor uma dor profunda, e não um mero dissabor. Sem dúvida alguma, é o caso dos presentes autos, uma vez que é inegável a dor e sofrimento suportados pelos promoventes, que perderam de seu convívio, de forma trágica, seu esposo e pai.

Na verdade, o dano moral aqui sofrido decorre das regras da experiência comum sobre o que realmente acontece, ou seja, independe de provas do efeito sofrimento, tendo em vista que decorrente da carência efetiva de maneira a balar a estrutura da família.

Sobre o tema:

*“Quanto à prova, a lesão ou dor moral é fenômeno que se passa no psiquismo da pessoa e, como tal, não pode ser concretamente pesquisado. Daí porque não se exige do autor da pretensão indenizatória que prove o dano extrapatrimonial. Cabe-lhe apenas comprovar a ocorrência do fato lesivo, de cujo contexto o juiz extrairá a idoneidade, ou não, para gerar dano grave e relevante, segundo a sensibilidade do homem médio e a experiência da vida (In. **Humberto Theodoro Júnior, Dano Moral**, 4ª ed., 2001, p.09).*

Com base nos argumentos acima esposados, não há que se falar em reforma do decreto judicial quanto aos danos morais.

Isso posto, **NEGO PROVIMENTO AOS RECURSOS**, mantendo-se incólume todos os termos da sentença vergastada.

É COMO VOTO.

Presidiu a sessão o Exmo. Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos. Participaram do julgamento, o Exmo. Dr. Miguel de Britto Lyra Filho, juiz convocado em substituição ao Exmo. Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho, o Exmo. Dr. Onaldo Rocha de Queiroga, juiz convocado em substituição a Exma. Des. Maria das Neves do Egito de Araújo Duda Ferreira e o Exmo. Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos. Presente ao julgamento, a Exma. Dra. Lúcia de Fátima Maia de Farias, Procuradora de Justiça. Sala de Sessões da Segunda Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, João Pessoa, 27 de outubro de 2015.

Miguel de Britto Lyra Filho
Juiz Convocado Relator