

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA N° 5008920-42.2014.4.04.7208/SC

RELATOR : FERNANDO QUADROS DA SILVA

APELANTE :

:

ADVOGADO : POLYANA TYBUCHESKI TREVISAN

APELANTE : UNIÃO - ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO

APELANTE :

ADVOGADO : POLYANA TYBUCHESKI TREVISAN

APELADO : OS MESMOS

MPF : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CIVIL. MILITAR. ACIDENTE FATAL EM SERVIÇO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL AOS PAIS E IRMÃO - CABIMENTO.

1. No caso em exame, aplica-se a teoria da responsabilidade objetiva que tem como pressupostos o ato, o dano e a relação de causalidade.
2. Comprovado que a queda do avião militar no qual estava o suboficial da Aeronáutica, filho e irmão dos autores, foi determinante e causa direta e imediata para sua morte, resta configurada a responsabilidade da União a ensejar a pretendida indenização pelos danos morais.

3. A indenização pelo dano moral experimentado, tendo em vista as circunstâncias do caso, atendendo aos princípios da razoabilidade, proporcionalidade e bom senso, deve ser majorada para R\$ 150.000,00 a cada um dos pais e mantida em R\$ 50.000,00 ao irmão.

ACÓRDÃO

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

Porto Alegre, 14 de junho de 2016.

Des. Federal FERNANDO QUADROS DA SILVA
Relator

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária proposta por [REDACTED], [REDACTED] e [REDACTED] em desfavor da UNIÃO. Os autores são pais e irmão de [REDACTED], falecido em acidente aéreo quando prestava serviço militar. Pleiteiam, em razão desse sinistro, a condenação da ré ao pagamento de indenização por danos morais na quantia de 1.000 salários mínimos para cada demandante.

Processado o feito, foi prolatada sentença que julgou procedente a ação para condenar a União ao pagamento de indenização por danos morais em favor dos autores, fixados em R\$ em R\$ 100.000,00 para cada um dos pais e R\$ 50.000,00 para o irmão, valor este que deverá ser atualizado, a partir da sentença, e acrescido de juros de mora de 1% ao mês, contados da citação. Condenada a União em honorários advocatícios de 10% do valor da condenação (Evento 37).

Ambas as partes apelaram.

Os autores pugnando pela majoração dos valores fixados a título de indenização por danos morais. Sustentam que, considerando os elementos dos autos, os valores indenizatórios fixados fogem completamente dos critérios de equidade e razoabilidade. Alegam que os juros de mora devem ser fixados a partir do fato danoso (Evento 43).

A União alega que a indenização cabível já foi conferida com a promoção *post mortem* do militar falecido. Argumenta que a responsabilidade civil estatal, nesse caso, é subjetiva, pois decorre de suposta omissão do Ente, inexistindo conduta culposa atribuível à União e nexo causal entre a ação omissiva e o sinistro. Acrescenta que não há prova do dano moral perseguido e impossibilidade de reconhecimento do 'dano ricochete'. Aduz, invocando o princípio da eventualidade, a necessidade de minoração dos valores indenizatórios fixados. Pugna ainda pela minoração da verba honorária e pela fixação dos juros de mora a partir da citação, bem como deve incidir o imposto de renda sobre o valor a receber (Evento 45).

Com contrarrazões, vieram os autos para este Tribunal. Enviados os autos ao MPF, o Procurador Regional da República Lafayete Josué Petter opinou pelo desprovimento das apelações.

É o relatório.

Peço dia.

VOTO

A demanda versa sobre a responsabilidade objetiva da União pelo acidente que vitimou filho e irmão dos autores.

CASO CONCRETO

Os autores são pais ([] e []) e irmão ([]) do militar Segundo Tenente da Aeronáutica [] que se encontrava na aeronave militar que caiu em 02/8/11 nas proximidades de Bom Jardim da Serra/SC, restando todos os 8 ocupantes mortos.

As autoras requerem dano moral pela perda do ente.

RESPONSABILIDADE CIVIL DA UNIÃO

O art. 37, §6º, da CRFB/88 diz que '*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'.*

O dispositivo denota a adoção pela Constituição Federal da Teoria da Responsabilidade Objetiva. A **responsabilidade existe tenha o serviço funcionado bem ou mal, regular ou não**, desde que presentes os pressupostos básicos que (a) ato estatal; (b) dano específico e anormal causado por este ato e (c) nexo de causalidade entre o ato e o dano.

Inexistindo exceção na norma constitucional, o ato danoso de responsabilidade pública pode ser tanto comissivo quanto omissivo.

No caso de omissão, são fatos que poderiam ter sido evitados ou minorados pelo Estado. Há um dever de agir prévio que o Estado se omite em praticar.

A União alega que a responsabilidade objetiva do Estado não poderia ser aplicada no caso de morte de militar, haja vista serem suas relações regidas por Estatuto próprio, não civil. Entretanto, para casos em que o militar é a vítima, gizo que os tribunais têm admitido que essa responsabilização deva ser considerada na reparação de dano a familiares das vítimas. O *de cuius* era militar e mantinha com a União vínculo estatutário, mas seus pais e irmão são civis e perderam um ente de forma inesperada e abrupta.

O vínculo estatutário entre o militar e a União será discutido em foro próprio de pensionamento e resarcimentos, o que não é o caso dos autos. Os autores neste processo buscam indenização pela perda do parente, desimportando

a natureza de seu vínculo estatutário com a União e se os autores terão direito decorrentes dessa condição.

Aponto, também, que ainda que a União não tenha cometido qualquer ato ilícito, cabe lembrar que para a responsabilização objetiva não se perquire a (i)lícitude do ato, nem a culpa de agente. Bastam tão-somente o ato, o dano e o nexo entre eles.

A jurisprudência desta Corte tem assentado a possibilidade jurídica do pagamento de indenização a familiares de mortos em decorrência de acidentes em aeronaves ou militares em serviço. Vejam-se, exemplificadamente, as ementas das seguintes decisões deste Tribunal, reforçando que já houve um julgamento de minha relatoria acerca de indenização oriunda desse mesmo acidente, *verbis*:

ADMINISTRATIVO. DANO MORAL. ACIDENTE EM SERVIÇO. MILITAR. VEÍCULO . FALHA NOS FREIOS.

A morte do pai e marido das autoras (evento danoso) em consequência (nexo causal) de acidente em serviço, ocorrido em decorrência de falha nos freios da viatura do Exército (atividade estatal), gera o dever de indenizar.

Tratando-se de acidente que resultou na morte do pai e marido das autoras, o dano moral é ínsito ao evento danoso.

Mantido o valor da valor da indenização, fixado em R\$ 100.000,00 para cada uma das autoras.

(APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 5043359-58.2013.404.7000, 4ª TURMA, Des. Federal CÂNDIDO ALFREDO SILVA LEAL JÚNIOR, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 22/10/2015)

ADMINISTRATIVO. MILITAR DA ATIVA. ACIDENTE AÉREO EM SERVIÇO. REPARAÇÃO DE DANOS. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. REPETITIVO. STJ. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS. POSSIBILIDADE. MONTANTE. JUROS DE MORA. DESDE O EVENTO DANOSO. SÚM. 54. STJ.

1. O STJ, em recente acórdão proferido em recurso repetitivo, no julgamento do Resp nº 1.251.993/PR, firmou o entendimento de que deve ser aplicado o prazo quinquenal previsto no Decreto nº 20.910/32 nas ações indenizatórias ajuizadas contra a Fazenda Pública, em detrimento do prazo trienal contido do Código Civil de 2002.

2. Sobre o tema da Responsabilidade Civil da União, o dispositivo constitucional denota a adoção da Teoria da Responsabilidade Objetiva. Isto significa que a responsabilidade existe tenha o serviço funcionado bem ou mal, regular ou não, desde que presentes os pressupostos básicos que (a) ato estatal; (b) dano específico e anormal causado por este ato e (c) nexo de causalidade entre o ato e o dano.

3. Nos casos em que o próprio militar é a vítima, os tribunais têm admitido que essa responsabilização deva ser considerada na reparação de dano a familiares das vítimas. Na espécie, o dano moral está provado.

4. A morte do Militar é incontroversa e fora atestada como 'em serviço'. O dano suportado é flagrante, consubstanciado na perda do familiar, de forma abrupta e inesperada, malgrado os riscos inerentes à carreira militar. Sendo a aeronave de propriedade e uso exclusivo militar, e ainda estando a serviço da União, evidente o nexo causal entre o acidente aéreo e o dano, do que nada mais resta a considerar para a responsabilização do ente público em indenizar a parte-autora.

5. Em situações análogas este Regional tem habitualmente reconhecido a quantia de até R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais) como suficiente e satisfatória para reconstituir a lesão sofrida, bem como cumprir ao sentido pedagógico da indenização.

6. Tratando-se de evento danoso, forçoso reconhecer que o marco dos juros moratórios seja fixado no ato/fato de responsabilidade do estado, a teor da Súmula 54, da Corte Superior.

(APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 5051385-79.2012.404.7000, 3ª TURMA, Juiz Federal NICOLAU KONKEL JUNIOR, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 20/03/2015)

ADMINISTRATIVO. CIVIL. MILITAR. ACIDENTE FATAL EM SERVIÇO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL À VIÚVA E FILHA - CABIMENTO.

1. No caso em exame, aplica-se a teoria da responsabilidade objetiva que tem como pressupostos o ato, o dano e a relação de causalidade.

2. Comprovado que a queda do avião militar no qual estava o suboficial da Aeronáutica, esposo e pai das autoras, foi determinante e causa direta e imediata para sua morte, resta configurada a responsabilidade da União a ensejar a pretendida indenização pelos danos morais.

3. A indenização pelo dano moral experimentado, tendo em vista as circunstâncias do caso, atendendo aos princípios da razoabilidade, proporcionalidade e bom senso, deve ser mantida em R\$ 300.000,00.

(APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 5014186-53.2013.404.7108, julgado de minha Relatoria, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 28/08/2014)

Saliento que a responsabilidade da União aqui tratada não comporta excludentes como culpa concorrente da vítima ou caso fortuito ou força maior.

MÉRITO

Constatou que o dano moral no caso está mais do que comprovado. A morte aqui discutida é do filho de dois dos autores e irmão de outro.

Demonstrado, também, o nexo entre o acidente e o dano, bem como ser a aeronave de propriedade, uso e estar a serviço da União, nada mais resta a considerar para a responsabilização da União em indenizar as autoras.

Assim, entendo ser o caso de manter a concessão de indenização, tal como o Juízo *a quo*. Julgo, no entanto, que deva ser acolhida parcialmente a apelação da parte autora para majorar a indenização em relação aos autores pais do militar falecido.

Dano moral, na lição de Yussef Said Cahali (*in 'Dano Moral'*, Ed. Revista dos Tribunais, 2^a ed., p.20/21) é '*tudo aquilo que molesta gravemente a alma humana, ferindo-lhe gravemente os valores fundamentais inerentes a sua personalidade ou reconhecidos pela sociedade em que está integrado, qualifica-se, em linha de princípio, como dano moral; não há como enumerá-los exaustivamente, evidenciando-se na dor, na angústia, no sofrimento, na tristeza pela ausência de um ente querido falecido; no desprestígio, na desconsideração social, no descrédito à reputação, na humilhação pública, no devassamento da privacidade; no desequilíbrio da normalidade psíquica, nos traumatismos emocionais, na depressão ou no desgaste psicológico, nas situações de constrangimento moral.'*

VALOR DA INDENIZAÇÃO

Quanto ao valor da indenização por danos morais, assim determina o artigo 944 do Novo Código Civil:

Art. 944 - A indenização mede-se pela extensão do dano.

Parágrafo único - Se houver excessiva desproporção entre a gravidade da culpa e o dano, poderá o juiz reduzir, eqüitativamente, a indenização.

Cumpre frisar que o *quantum debeatur* a ser pago a título de indenização deve observar o caráter punitivo e resarcitório da reparação do dano moral. De outra banda, deve também evitar o enriquecimento ilícito.

Destarte, para a fixação do montante de indenização por dano moral deve ser levada em conta a capacidade econômica do agente, seu grau de dolo ou culpa, a posição social do ofendido e a prova do dano. Há que se considerar, ainda, que o *quantum arbitrado* representa um valor simbólico que tem por escopo não o pagamento do ultraje, mas a compensação moral.

De acordo com acima relatado, já houve julgamento de caso análogo oriundo desse mesmo acidente. Cabe ser mantida coerência nas decisões e equiparação da situação dos militares, bem como se atentar às circunstâncias do caso concreto e atender aos princípios da razoabilidade, proporcionalidade e bom senso. Concluo, assim, que devem as indenizações serem equivalentes.

Deste modo, julgo que o valor de **R\$ 150.000,00** de indenização **para cada um dos pais** e **R\$ 50.000,00 para o irmão** não pode ser considerado fora da razoabilidade.

JUROS DE MORA

Tratando-se de evento danoso, forçoso reconhecer que o marco dos juros moratórios seja fixado no ato/fato de responsabilidade do estado, a teor da Súmula 54, da Corte Superior. Neste sentido os precedentes:

ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL. DANO MORAL. ACIDENTE AÉREO. FALECIMENTO DO PAI DA AUTORA.

Os pressupostos da reparação civil são o ato ilícito, o dano e o nexo de causalidade. No caso concreto, estão demonstrados os requisitos para a configuração do dever de indenizar, a saber: a) o fato (acidente aéreo); b) o dano (sofrimento da filha menor com o falecimento do pai); d) o nexo de causalidade; e) a inexistência de culpa exclusiva da vítima, caso fortuito e força maior.

Nos termos em que determina a súmula nº. 54 do STJ: Os juros de mora moratórios fluem a partir do evento danoso, em caso de responsabilidade extracontratual.

(TRF4, APELREEX 5021572-37.2013.404.7108, 4ª TURMA, Relator p/ Acórdão Des. Fed. CÂNDIDO ALFREDO SILVA LEAL JÚNIOR, juntado aos autos em 31/10/2014)

Daí que deve ser provida a irresignação da parte autora também no tocante.

IMPOSTO DE RENDA

Finalmente, tratando-se de verba de natureza indenizatória, não representando, pois, numerário de cunho remuneratório ou contraprestação pelo serviço prestado, não compondo o tempo de serviço para nenhuma finalidade, não há falar em viabilidade de incidência do imposto de renda.

Nessa linha, colaciono jurisprudência deste Tribunal:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL APOSENTADO. LICENÇA-PRÊMIO NÃO USUFRUÍDA. CONVERSÃO EM PECÚNIA. POSSIBILIDADE.

- A lei resguardou o direito daqueles que já haviam adquirido o direito a usufruir a licença, de modo que a não conversão em pecúnia caracterizaria enriquecimento ilícito da Administração.

- A não incidência de imposto de renda e de contribuição previdenciária sobre os valores devidos em decorrência da conversão em pecúnia de licença prêmio

não usufruída constitui mero consectário do provimento judicial condenatório, que, inclusive, independe de pedido específico.

- As licenças-prêmio que não foram usufruídas e que são convertidas em pecúnia (indenizadas), não representam acréscimo ao patrimônio do autor, apenas o recompõem pela impossibilidade do exercício de um direito. Não havendo acréscimo patrimonial e, tendo em vista que esses valores não têm natureza salarial, não há incidência do imposto de renda e contribuição previdenciária.

(APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 5009447-21.2014.404.7102, 4ª TURMA, Des. Federal LUÍS ALBERTO D AZEVEDO AURVALLE, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 05/05/2016)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL APOSENTADO. LICENÇA-PRÊMIO NÃO-USUFRUÍDA. CONVERSÃO EM PECÚNIA. POSSIBILIDADE. IMPOSTO DE RENDA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VERBA HONORÁRIA. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. É possível a conversão em pecúnia de licença-prêmio por assiduidade não usufruída em atividade pelo servidor ora aposentado, com a indenização respectiva, nos casos em que o tempo de serviço respectivo não contribuiu para que fosse completado o tempo necessário para aposentadoria, em nada concorrendo, pois, para a implementação dos requisitos necessários à jubilação, que seria deferida independentemente desse cômputo.

2. Mesmo não sendo caso de falecimento do servidor, deve o direito ser convertido em pecúnia, sob pena de enriquecimento ilícito da Administração, independendo de previsão legal expressa, eis que tal entendimento funda-se na Responsabilidade Objetiva do Estado, nos termos do artigo 37, § 6º, da Magna Carta, que deve proporcionar seu gozo.

3. Tratando-se de verba de natureza indenizatória, não há falar em viabilidade de incidência do imposto de renda e do recolhimento da contribuição previdenciária.

4. Com a procedência total da ação, a verba honorária deve ser majorada para 10% sobre o valor da condenação, na forma dos parágrafos do artigo 20 do CPC e na esteira dos precedentes desta Turma.

5. O exame da matéria referente aos juros de mora e correção monetária deve ser diferido para a fase de execução da sentença, conforme já decidiu esta 3ª Turma (Questão de Ordem nº 0019958-57.2009.404.7000/PR).

6. Apelação do autor provida. Remessa oficial parcialmente provida e apelo da UFSM improvido.

(APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 5005759-17.2015.404.7102, 3ª TURMA, Des. Federal FERNANDO QUADROS DA SILVA, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 12/04/2016)

Incabível a incidência do imposto de renda sobre o *quantum* a receber.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Quanto à sucumbência, o art. 20, § 4º, do CPC permite que os honorários sejam arbitrados com base na equidade, valendo-se dos critérios elencados nas alíneas 'a', 'b' e 'c' do § 3º desse artigo.

Com efeito, o mencionado dispositivo não impõe ao julgador a aplicação dos limites percentuais mínimos ou máximos no arbitramento dos honorários. Ao contrário, a Lei confere tal tarefa ao prudente arbítrio do juiz. Ou seja, nas causas em que não houver condenação, os honorários advocatícios podem ser mensurados conforme apreciação equitativa do julgador, em observância ao disposto no referido § 4º do artigo 20 do CPC, não estando este adstrito aos limites previstos no § 3º do mesmo dispositivo (entre 10 e 20% do valor da causa/condenação).

Como se vê, os parágrafos 3º e 4º do Código de Processo Civil trazem critérios para fixação dos honorários advocatícios, sendo estabelecido um mínimo de 10% e o máximo de 20% sobre o valor da condenação, devendo observar o grau de zelo do profissional, o local da prestação do serviço e a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

Assim, considerando o disposto no artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil, bem como a relevância da causa e o seu valor, o tempo de tramitação do feito e o bom trabalho desenvolvido pelo advogado, a parte ré deve ser condenada em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, em favor da parte autora, conforme sentenciado.

Considerando os mais recentes precedentes dos Tribunais Superiores, que vêm registrando a necessidade do prequestionamento explícito dos dispositivos legais ou constitucionais supostamente violados, e a fim de evitar que, eventualmente, não sejam admitidos os recursos dirigidos às instâncias superiores, por falta de sua expressa remissão na decisão vergastada, quando os tenha examinado implicitamente, dou por prequestionados os dispositivos legais e/ou constitucionais apontados pela parte.

Ante o exposto, voto no sentido de negar provimento à apelação da União e à remessa oficial e dar parcial provimento à apelação da parte autora para majorar a indenização por danos morais a ser paga aos autores pais do militar falecido, bem como para fixar a data do evento danoso como termo inicial para os juros moratórios, nos termos da fundamentação.

**Des. Federal FERNANDO QUADROS DA SILVA
Relator**