



TOM

Nº 70068327774 (Nº CNJ: 0042971-34.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

RESPONSABILIDADE CIVIL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. RECUSA DE ATENDIMENTO MÉDICO EM EMERGÊNCIA. CONDIÇÃO DE TRANSGÊNERO DO PACIENTE. CONDUTA DISCRIMINATÓRIA. DEVER DE INDENIZAR. QUANTUM. AJG.

Há a possibilidade de se estender a concessão do benefício às pessoas jurídicas sem fins lucrativos, uma vez que presumida a impossibilidade de arcar com as custas do processo sem prejuízo de sua manutenção, sendo desnecessária prova de insuficiência de recursos, haja vista o caráter social intrínseco. Concessão da gratuidade judiciária.

Hipótese dos autos em que o autor, autodeclarado como transgênero, buscou os serviços de emergência junto ao Hospital demandado, sofrendo recusa no atendimento por conta das roupas que vestia, sendo expulso do local.

A Constituição Federal prevê como cláusula geral de proteção da personalidade o respeito à dignidade da pessoa humana, trazendo como objetivo fundamental, dentre outros, a promoção do bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor e idade. Eficácia horizontal dos direitos fundamentais.

A identidade de gênero decorre da condição inata do indivíduo, revelando elemento próprio da sua personalidade, merecendo proteção pelo Estado.

Caracteriza-se, no caso, portanto, ato discriminatório e preconceituoso.

Além disto, em virtude do direito à saúde, não é permitido a um estabelecimento hospitalar recusar atendimento a enfermo sob nenhuma justificativa.

O lastro probatório, em especial, a prova produzida em audiência, é suficiente para a confirmação da tese trazida na inicial, evidenciando o constrangimento a que a parte foi submetida por sua condição de gênero.

As adversidades sofridas, a aflição e o desequilíbrio em seu bem-estar, fugiram à normalidade e se constituíram em agressão à sua dignidade. Manutenção do montante indenizatório considerando a gravidade do ato ilícito praticado, o aborrecimento e o transtorno sofridos pelo demandante, além do caráter punitivo-compensatório da reparação (R\$30.000,00 – trinta mil reais).

APELAÇÃO CÍVEL PARCIALMENTE PROVIDA.



TOM
Nº 70068327774 (Nº CNJ: 0042971-34.2016.8.21.7000)
2016/CÍVEL

APELAÇÃO CÍVEL

DÉCIMA CÂMARA CÍVEL

Nº 70068327774 (Nº CNJ: 0042971-
34.2016.8.21.7000)

COMARCA DE CANELA

HOSPITAL DE CARIDADE DE CANELA

APELANTE

APELADO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam os Desembargadores integrantes da Décima Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado, à unanimidade, em dar parcial provimento ao recurso de apelação.

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, além do signatário (Presidente), os eminentes Senhores **DES. MARCELO CEZAR MÜLLER E DESA. CATARINA RITA KRIEGER MARTINS**.

Porto Alegre, 26 de outubro de 2017.

DES. TÚLIO DE OLIVEIRA MARTINS,

Presidente e Relator.

RELATÓRIO

DES. TÚLIO DE OLIVEIRA MARTINS (PRESIDENTE E RELATOR)

_____, ajuizou ação ordinária em desfavor do HOSPITAL DE CARIDADE DE CANELA.

Segundo o relatório da r. sentença:



TOM

Nº 70068327774 (Nº CNJ: 0042971-34.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

_____ ajuizou ação indenizatória por danos morais contra Hospital de Caridade de Canela e _____, todos já qualificados, narrando que é homossexual e travesti, e que no dia 07.01.2011, juntamente com seu companheiro, dirigiram-se até o Hospital de Canela, em busca de atendimento por estarem ambos com mal estar. Relatou que seu companheiro passou pela triagem, com medição de temperatura, pressão e demais procedimentos. Na sua vez, a segunda ré teria feito um escândalo pelo fato de o autor estar vestido de forma feminina, e o teria mandado embora, dizendo que o Hospital não atenderia aquele tipo de pessoa e caso não se retirasse, chamaria asseguranças e a polícia.

Relatou que retornou para casa, trocou de roupa, vestindo uma calça e blusão, e voltou ao Hospital em busca de atendimento. No retorno, a segunda ré teria mandado que fossem canceladas as fichas tanto do autor quanto de seu companheiro, e que teria dito que o autor não era pessoa de bem. Disse que a discriminação em função de sua opção sexual lhe causou grande abalo emocional e moral. Discorreu sobre o direito alegado. Sustentou a responsabilidade objetiva do primeiro réu pelos atos da segunda ré. Postulou a procedência dos pedidos, para condenar os réus ao pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$ 30.000,00. Requer a concessão do benefício da gratuidade da justiça. Juntou documentos (fls. 02/18).

Citado, o primeiro réu apresentou contestação, sustentando a improcedência dos pedidos, negando que o fato tenha ocorrido e que não pode ser responsabilizado por condutas dos funcionários aos quais não detém controle (fls. 23/29).

A segunda ré, por sua vez, alegou, preliminarmente, sua ilegitimidade passiva, sustentando que o autor narrou ter sido ofendido por uma enfermeira, e que seria médica, não atuando na triagem dos pacientes. No mérito, sustentou a improcedência dos pedidos, pela não demonstração da ocorrência efetiva do dano (fls. 34/38).

Réplica (fls. 41).

Em audiência de conciliação, a pedido do autor, foi determinada a exclusão da ré Simone do polo passivo, por não ter sido a responsável pelas ofensas (fls. 56).

O Hospital de Canela postulou a denúncia à lide de Emilia Guedes Fulcher (fl. 63), que foi indeferido (fl. 64).

Em instrução, foram ouvidas duas testemunhas (fls. 117 e 119). Declarada encerrada a instrução, foi aberto prazo para apresentação de memoriais.

O autor requereu a procedência dos pedidos, sustentando restar provada a falha na prestação do serviço pela demonstração efetiva das ofensas dentro do Hospital (fls. 121/122).



TOM

Nº 70068327774 (Nº CNJ: 0042971-34.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

O réu não apresentou memoriais (fls. 121/122).

Em sentença, a magistrada singular decidiu pela procedência do pedido, cujo dispositivo assim constou:

Isso posto, JULGO PROCEDENTE o pedido ajuizado por _____ contra HOSPITAL DE CARIDADE DE CANELA, para condenar o réu ao pagamento de R\$ 30.000,00, a título de danos morais, corrigidos monetariamente a partir do arbitramento, e com incidência dos juros de mora a contar do evento danoso.

Sucumbente o autor, deverá arcar com as custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios ao procurador do autor, que fixo em 10% sobre o valor atualizado da condenação, analisado o tempo de tramitação do feito, o grau de zelo do profissional e complexidade da demanda, nos termos do artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil.

Opostos embargos de declaração, restaram acolhidos para o fim de corrigir erro material constante do dispositivo, redimensionando o ônus da sucumbência em desfavor do demandado.

Inconformado, apelou o réu. Em suas razões, fls. 130/136, requereu, inicialmente, o deferimento da gratuidade judiciária. No mérito, asseverou que inexiste nos autos prova acerca da recusa no atendimento da parte autora nas dependências do Hospital por motivo relacionado às roupas que vestia. Impugnou os testemunhos prestados por _____ e _____ por serem prepostas do Hospital. Discorreu sobre a prova produzida durante a fase de instrução, sustentando ausência de comprovação dos fatos alegados na inicial. Disse que para que reste configurado o dever de indenizar, mister a caracterização da culpa do agente, não se aplicando a teoria da responsabilidade objetiva. Postulou a improcedência da demanda. Caso mantida a condenação, defendeu a redução do *quantum* indenizatório fixado, considerando as peculiaridades do caso concreto. Pediu provimento.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.



TOM

Nº 70068327774 (Nº CNJ: 0042971-34.2016.8.21.7000)
2016/CÍVEL

Com vista dos autos, o Ministério Público opinou pelo conhecimento e parcial provimento do apelo.

Registra-se que foi observado o disposto nos artigos 931 e 934, ambos do CPC/2015, em face da adoção do sistema informatizado.

Foi o relatório.

VOTOS

DES. TÚLIO DE OLIVEIRA MARTINS (PRESIDENTE E RELATOR)

Trata-se de pedido indenizatório em que a parte autora alega ter sido vítima de discriminação de gênero quando buscou os serviços hospitalares da instituição demandada após sentir um mal-estar. Relatou que, por utilizar trajes identificados como femininos, teve atendimento negado, além de ser destratado e expulso do local pelos prepostos do réu. Afirmou ainda que, para ser atendido, teve de retornar para sua residência, trocar suas roupas, apresentando-se com feição masculina.

De início, encontro o pedido de gratuidade judiciária declinado pela parte ré.

Nos termos do bem lançado parecer da D. Procuradora de Justiça, em se tratando de pessoa jurídica custeada, em parte, pelo erário, além de ter sua atividade norteada parcialmente para fins filantrópicos e de caridade, presume-se a impossibilidade de arcar com as custas do processo.

No mesmo sentido o entendimento deste Tribunal:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESPONSABILIDADE CIVIL. IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA. PLEITO DE GRATUIDADE DA JUSTIÇA. PESSOA JURÍDICA. ENTIDADE SEM FINS LUCRATIVOS. HOSPITAL NOSSA SENHORA DA CONCEIÇÃO. POSSIBILIDADE NO CASO CONCRETO. Embora o benefício da assistência judiciária gratuita seja legalmente previsto para pessoas físicas, nada impede que igualmente seja concedido às pessoas jurídicas, como medida de exceção, desde que comprovada de forma efetiva a real necessidade de concessão da benesse. A agravante é entidade sem fins lucrativos, que atende pacientes exclusivamente do Sistema Único de Saúde, sendo entendimento da jurisprudência a concessão de tal benesse a essas pessoas



TOM

Nº 70068327774 (Nº CNJ: 0042971-34.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

*jurídicas. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO, DE PLANO.
(Agravo de Instrumento Nº 70058833823, Nona Câmara Cível,
Tribunal de Justiça do RS, Relator: Iris Helena Medeiros Nogueira,
Julgado em 11/03/2014) Grifei.*

Feitas estas considerações, concedo a gratuidade judiciária ao Hospital requerido.

No que diz com a questão de fundo, resta saber se o atendimento dispensado pelo preposto do réu foi o adequado ao caso concreto.

Dispõe o artigo 14 do CDC:

O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos.

Assim, responde objetivamente o nosocomio pelos danos causados aos seus pacientes, independentemente da culpa do lesante, fazendo-se necessária apenas a comprovação do nexo de causalidade entre a conduta e o resultado.

No caso em apreço, o demandante, que se identifica com o gênero feminino, buscou atendimento médico na instituição hospitalar requerida com o seu companheiro após sentir um mal-estar. Entretanto, ao ser atendido pela enfermeira da triagem, foi exposto a situação extremamente constrangedora, ao ser indagado de forma enérgica e desrespeitosa acerca do seu comportamento ao apresentar-se com roupas femininas, sendo solicitado a retirar-se das dependências hospitalares, o que se deu perante todos que ali se faziam presentes.

Em virtude da necessidade do atendimento, o demandante teve de submeter-se à exigência da preposta, regressando ao hospital vestindo calça e blusa. E, mesmo assim, a enfermeira determinou que fossem canceladas as fichas tanto do autor como de seu companheiro, por não se tratarem de pessoas “de bem”.

A Constituição Federal prevê como cláusula geral de proteção da personalidade o respeito à dignidade da pessoa humana, trazendo como objetivo



TOM

Nº 70068327774 (Nº CNJ: 0042971-34.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

fundamental da República, dentre outros, a promoção do bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

Assim dispõe a Carta Magna:

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

- I - a soberania;*
- II - a cidadania*
- III - a dignidade da pessoa humana;*
- IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;*
- V - o pluralismo político.*

Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

- I - construir uma sociedade livre, justa e solidária;*
- II - garantir o desenvolvimento nacional;*
- III - erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais;*
- IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.*

Além disso, em atenção aos direitos e garantias fundamentais estampados na Constituição Federal, tem-se que todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se a inviolabilidade da intimidade, vida privada, honra e a imagem das pessoas, assegurando a reparação na hipótese de violação, conforme estruturado no seu art. 5º.

A dignidade da pessoa humana, amplamente considerada, é atributo da personalidade que visa garantir a incolumidade física e psíquica dos cidadãos e o mínimo existencial, cujos desdobramentos se alastram por todo o ordenamento jurídico.

Ademais, a matéria debatida nos autos reclama atenção sob a ótica da eficácia horizontal dos direitos fundamentais. Essa perspectiva concede a aplicação de direitos de elevada importância nas relações entre particulares, não apenas perante o Estado.



TOM

Nº 70068327774 (Nº CNJ: 0042971-34.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

Dito isto, tenho como impositiva a manutenção da procedência do pedido indenizatório porquanto comprovada a conduta ilícita perpetrada pelo requerido em nítida afronta à dignidade do autor.

Com efeito, o lastro probatório, em especial a prova produzida em audiência, é suficiente para a confirmação da tese trazida na peça portal, evidenciando o constrangimento a que a parte foi submetida por conta da sua condição de gênero.

Convém destacar o testemunho de _____, médica presente no local dos fatos, *verbis*:

Juiz: A Senhora presenciou o que aconteceu, o momento que ele sofreu ofensas?

Testemunha: na verdade eu ouvi a briga, porque eu tava atendendo no consultório e vi quando... eu acho que eu peguei da briga pro final, a hora até que ela já tava saindo, mas pelo que eu vi e a funcionária me passou, que teria sido pelas vestimentas que tinha pra vim à consulta, a pessoa disse que ela não poderia consultar daquela forma e mandou embora. Literalmente mandou embora.

Juiz: Sim, mas assim foi em alto tom?

Testemunha: Foi, foi em alto som. Em alto sim para todo mundo ouvir mesmo. Eu vi assim que foi uma coisa bem constrangedora, na verdade, pra mim também, porque a gente tá ali pra atender.

Juiz: A senhora lembra quem era essa funcionária?

Testemunha: Lembro, era a pessoa responsável pela administração na época do hospital.

Juiz: quem era?

Testemunha: a _____.

Juiz: ela que tomou essa atitude?

Testemunha: É

Juiz: Havia outras pessoas assim nas proximidades?



TOM

Nº 70068327774 (Nº CNJ: 0042971-34.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

Testemunha: Tinha uma funcionária, Dona Aura, que trabalhava comigo ali na frente, e ela também presenciou no corredor a discussão, acho que até mais que eu não sei se ela tava ali naquele momento, porque eu tava com a porta fechada. Só quando eu abri que eu vi realmente que era a hora que ela tava saindo. Então, depois que a _____ veio me contar o que tinha acontecido.

Juiz: Ou seja, não seria atendida em virtude das vestes?

Testemunha: Das vestes.

Juiz: Só ouviu a discussão?

Testemunha: eu ouvi dizer que não seria atendida, daí ela saiu, enfim.

A testemunha _____, ao seu turno, igualmente preposta do nosocômio, confirmou a versão apresentada pelo autor, afirmando que presenciou o tumulto na emergência, sendo responsável pelo recebimento do paciente no setor de triagem.

No ponto, rechaço a tese de que os testemunhos colhidos não seriam válidos ao caso porquanto prepostas da ré. A condição não compromete a apreciação, tampouco afasta o valor intrínseco da prova como elemento de convicção à disposição do magistrado, cabendo a este sopesar o depoimento, valorando-o como reputar adequado nos termos do disposto no artigo 370 e seguintes do Código de Processo Civil, pois o juiz é o destinatário da prova.

Neste contexto, resta nítida a ofensa discriminatória suportada pelo autor ao lhe ser negado atendimento médico por conta da sua condição de gênero, conforme se autodeclara.

A situação apresenta gravidade visto que o autor foi vítima de ofensas desde o início da triagem até o momento em que foi expulso do estabelecimento réu, sem que lhe fosse prestado o serviço médico, em que pese estivesse diante de vulnerabilidade do seu estado de saúde.



TOM

Nº 70068327774 (Nº CNJ: 0042971-34.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

Sem embargo do andar evolutivo do pensamento humano e das novas discussões sociais e culturais advindas de reflexões que afloram acerca da diversidade sexual, a comunidade que envolve transexuais, transgêneros e travestis, além de outras minorias, enfrenta ainda nos dias atuais, verdadeiro menosprezo por parte de setores da sociedade, lançados à estigmatização, tão somente por sua condição sexual.

De salientar que a identidade de gênero não se trata de opção, assim como é o credo ou corrente filosófica, senão decorrência da própria condição inata do indivíduo, revelando elemento próprio da sua personalidade. Daí porque a agressão caracteriza violação de direito fundamental, em verdadeira ofensa à dignidade.

No ponto, destaco excerto do voto proferido pelo Ministro Luís Roberto Barroso, no Recurso Extraordinário nº 845.779, acerca da paridade de tratamento de transexuais conforme a sua identidade social e a realidade por eles enfrentada, *verbis*:

No mundo contemporâneo, a igualdade se expressa particularmente em três dimensões: a igualdade formal, que funciona como proteção contra a existência de privilégios e tratamentos discriminatórios; a igualdade material, que corresponde às demandas por redistribuição de poder, riqueza e bem estar social; e a igualdade como reconhecimento, significando o respeito devido às minorias, sua identidade e suas diferenças, sejam raciais, religiosas, sexuais ou quaisquer outras.

No caso da igualdade como reconhecimento, a injustiça a ser combatida não tem natureza legal ou econômica, mas cultural ou simbólica. Ela decorre de modelos sociais que excluem o diferente, rejeitam os “outros”, produzindo a dominação cultural, o não reconhecimento ou mesmo o desprezo. Determinados grupos são marginalizados em razão da sua identidade, suas origens, religião, aparência física ou opção sexual como os negros, judeus, povos indígenas, ciganos, deficientes, mulheres, homossexuais e transgêneros.

O padrão cultural heterossexual e cisgênero impõe às orientações sexuais e identidades de gênero desviantes o rótulo de aberrações naturais ou perversões sociais, a serem curadas ou combatidas. As pessoas transexuais convivem, portanto, com o preconceito e a estigmatização. São,



TOM

Nº 70068327774 (Nº CNJ: 0042971-34.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

rotineiramente, encaradas como inferiores e têm seu valor intrínseco desrespeitado.

Portanto, deve-se interpretar a Constituição e as leis em geral de modo a neutralizar, na maior medida do possível, essa situação. Isso significa assegurar ao transexual o tratamento social adequado. A negativa de tratamento socialmente adequado a um transexual afeta tanto (i) a pessoa transexual, reimprimindo nela o rótulo de não aceita, de doente ou depravada, com reforço ao profundo estigma social sofrido desde a sua primeira infância, quanto (ii) todo o grupo, ao contribuir para a perpetuação do preconceito e conduzir a outras formas desigualdades e injustiças, como discriminações graves no acesso aos serviços públicos de saúde, educação e segurança pública, e ao mercado de trabalho.

Essa é, no entanto, uma realidade incompatível com a ordem de valores consagrada pela Constituição de 1988 e que revela a importância de esta Corte reconhecer e enfatizar que transexuais são pessoas que possuem o mesmo valor intrínseco que qualquer ser humano e que, por isso – é preciso que se diga – têm de ser tratadas pelo Estado e por todos os demais em sociedade de maneira digna e compatível com a identidade de gênero pela qual se reconhecem.

É bem de ver que, nas situações envolvendo sexualidade, gênero e orientação sexual, no geral não se trata sequer de escolhas. São desígnios da vida.

Ninguém escolhe ser heterosexual, homossexual ou transgênero. É um destino, um fato da natureza. Não respeitar essas pessoas é não respeitar a natureza ou, para os que creem, é não respeitar a criação divina. Pois bem: deixar de reconhecer a um indivíduo a possibilidade de viver sua identidade de gênero em todos os seus desdobramentos é privá-lo de uma das dimensões que dão sentido à sua existência.

Há um limite à autonomia de todas as pessoas: o dever de respeitar o espaço legítimo de liberdade e os direitos fundamentais das outras pessoas, a partir de um juízo de ponderação e proporcionalidade. Porém, a recusa ao transexual do direito de ser tratado socialmente em consonância à sua identidade de gênero não encontra fundamento legitimador em qualquer valor constitucionalmente relevante. Referir-se a um indivíduo



TOM

Nº 70068327774 (Nº CNJ: 0042971-34.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

como Senhor ou Senhora não restringe, ao menos de modo significativo, direito fundamental algum daquele que está a fazer a referência; ao passo que negar o uso do pronome feminino à pessoa que é objeto da fala e que se identifica com o gênero feminino implica rejeição ao seu próprio modo de vida, a como ela se identifica.

A democracia não é apenas a circunstância formal do governo da maioria.

Elá tem também uma dimensão substantiva que envolve a proteção dos direitos fundamentais de todos, inclusive e sobretudo das minorias. É por essa razão que se houver oito cristãos e dois budistas em uma sala, os cristãos não podem deliberar jogar os budistas pela janela. As maiorias não podem tudo.

Porque assim é, a solução aqui proposta se justifica à luz do princípio democrático e da necessidade de proteção das minorias. É possível, senão provável, que a aceitação social a identidades de gênero que fogem ao padrão culturalmente estabelecido gere estranheza e até constrangimento em grande parte da população brasileira. Afinal, trata-se de uma realidade que passou a ser abertamente exposta e debatida há relativamente pouco tempo.

Vivemos, porém, em um Estado Democrático de Direito, o que significa dizer que a maioria governa, mas submetida à necessária observância aos direitos fundamentais – de quem quer seja, qualquer que seja sua identificação de gênero.

Portanto, a aversão à manifestação da orientação sexual e da identidade de gênero conflita com o ordenamento jurídico porquanto essa condição reveste-se de atributo da personalidade. Caracteriza-se, portanto, ato discriminatório e preconceituoso.

Dito isto, não há como negar a conduta discriminatória perpetrada pelo demandado, por ter expulsado o autor da emergência em virtude das roupas que vestia, mas, também, por recusar atendimento médico.

Destaco precedentes desta Corte em casos análogos:

APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. AÇÃO
INDENIZATÓRIA POR DANOS MORAIS. AGRAVO RETIDO



TOM

Nº 70068327774 (Nº CNJ: 0042971-34.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

DESPROVIDO. DISCRIMINAÇÃO EM CASA NOTURNA. OFENSAS E CONSTRANGIMENTOS A CONSUMIDORA TRANSGÊNERO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO FORNECEDOR. DANOS MORAIS IN RE IPSA CONFIGURADOS. 1. Agravo retido. Não prospera o requerimento de aplicação da pena de confissão à autora, na medida em que o réu não postulou o seu depoimento pessoal e, consequentemente, não houve sua intimação pessoal para comparecimento à audiência. Recurso conhecido e desprovido. 2. Responsabilidade civil do fornecedor por atos discriminatórios de seus prepostos a consumidora transgênero. A responsabilidade do réu, como fornecedor de serviços, é objetiva, bastando a demonstração do dano e do nexo de causalidade. Caso dos autos em que restou demonstrada a lamentável postura do estabelecimento réu frente à cliente transgênero em festa que promovia, ofendendo-a e humilhando-a em razão de sua identidade de gênero. 3. Danos morais in re ipsa. Indubitavelmente o preconceito de que foi vítima a autora constitui danos morais puros, ou seja, o dano decorre da própria situação vivenciada. A repercussão econômica da odiosa discriminação se afigura, no presente caso, como a melhor forma de pôr luz na escuridão do agir preconceituoso. AGRAVO RETIDO E APelação DESPROVIDOS. (Apelação Cível Nº 70072252539, Nona Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Carlos Eduardo Richinitti, Julgado em 19/04/2017)

APelação Cível. DIREITO PRIVADO NÃO ESPECIFICADO. RESCISÃO DE CONTRATO. INTERNET. ALEGACAO DE DEFICIÊNCIA DO SERVIÇO. INSCRIÇÃO NEGATIVA. DISCRIMINAÇÃO POR ORIENTAÇÃO SEXUAL. DANO MORAL RECONHECIDO. QUANTUM INDENIZATÓRIO MANTIDO. Reconhecida a legalidade das cobranças levadas a efeito pela empresa ré, porquanto usufruídos os serviços pela cliente, em proporções superiores à franquia contratada, tem-se como legítima a inscrição negativa perpetrada, de modo que a verba indenizatória fixada na sentença se refere, unicamente, à ofensa pessoal sofrida pela parte autora. Excesso de linguagem do preposto da empresa evidenciado pela prova testemunhal, a qual confirma ter sido a consumidora vítima de xingamento, em razão de sua orientação sexual, no interior da loja da ré, quando compareceu para buscar informações sobre o plano de internet contratado. O valor a ser fixado a título de indenização por danos morais deve atender ao binômio "reparação/punição", à situação econômica dos litigantes, e ao elemento subjetivo do ilícito, arbitrando-se um montante que seja ao mesmo tempo reparatório e punitivo, não sendo irrisório e nem se traduzindo em enriquecimento indevido. Mantido o montante fixado na sentença, por atender às peculiaridades do caso concreto. RECURSO IMPROVIDO. UNÂNIME. (Apelação Cível Nº 70059733600, Décima Oitava



TOM

Nº 70068327774 (Nº CNJ: 0042971-34.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Pedro Celso Dal Pra, Julgado em 20/11/2014)

APELAÇÃO CÍVEL. RECURSO ADESIVO. AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS MORAIS. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA DO MUNICÍPIO. ART. 37, § 6º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. TEORIA DO RISCO ADMINISTRATIVO. ASSÉDIO MORAL NO AMBIENTE DE TRABALHO. PRECONCEITO. APELIDOS PEJORATIVOS RELACIONADOS A EXCESSO DE PESO E OPÇÃO SEXUAL DOS SERVIDORES PÚBLICOS. PERSEGUÍÇÃO SISTEMÁTICA PERPETRADA POR SUPERIORES HIERÁRQUICOS. SITUAÇÃO QUE PERDUROU POR CONSIDERÁVEL LAPSO TEMPORAL. EXCESSO DE SINDICÂNCIAS E PUNIÇÕES ANTECIPADAS. INCAPACIDADE LABORAL TEMPORÁRIA. AFASTAMENTO DO TRABALHO. PERCEPÇÃO DE BENEFÍCIO DO INSS. ATO ILÍCITO. DEVER DE INDENIZAR CARACTERIZADO. O Estado "lato sensu" obriga-se a reparar prejuízos materiais e morais decorrentes de comportamentos comissivos ou omissivos que lhe são imputáveis, nos termos do parágrafo 6º do artigo 37 da Constituição Federal. A responsabilidade dos entes públicos independe da prova do elemento subjetivo (dolo ou culpa), sendo suficiente a demonstração do dano e do nexo causal. Ao ente público compete demonstrar a existência de uma das causas de exclusão da responsabilidade civil objetiva, como a culpa exclusiva da vítima, o caso fortuito, a força maior ou a ausência do nexo causal entre o dano e o evento. "O assédio moral no ambiente de trabalho constitui-se em uma clara violação ao princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, previsto no art. 1º da Carta Magna como um dos direitos fundamentos do homem, que, como tal, deve ser respeitado e valorizado em qualquer tipo de relação, notadamente na empregatícia." (trecho da ementa do Acórdão da Apelação Cível Nº 70021081609). Conjunto probatório que revela, à saciedade, foram os autores submetidos de forma sistemática e reiterada, por largo período de tempo, a situação humilhante, vexatória e profundamente constrangedora em o seu ambiente laboral, vitimados por atos de perseguição e discriminação, inclusive em virtude de orientação sexual, encetados por superiores hierárquicos. DANOS MORAIS IN RE IPSA. Situação concreta em que o assédio moral no ambiente de trabalho atingiu o direito à dignidade e a integridade psíquica dos lesados. Disso resulta o dever de indenizar do ente público. Dano moral "in re ipsa", dispensando a prova do efetivo prejuízo decorrente do evento danoso. ARBITRAMENTO DO "QUANTUM" INDENIZATÓRIO. PRINCÍPIO DA REPARAÇÃO INTEGRAL. REDUÇÃO DO VALOR. PARÂMETROS USUALMENTE ADOTADOS PELO COLEGIADO EM SITUAÇÕES SIMILARES. Montante da indenização reduzido, levando em consideração critérios de proporcionalidade e razoabilidade, bem assim os parâmetros usualmente adotados pelo colegiado em situações similares. HONORÁRIOS



TOM

Nº 70068327774 (Nº CNJ: 0042971-34.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA. APLICAÇÃO DA REGRA DO ART. 20, § 4º, DO CPC. Verba honorária sucumbencial mantida. APELO PRINCIPAL PROVIDO EM PARTE. RECURSO ADESIVO DESPROVIDO. (Apelação Cível Nº 70056565740, Nona Câmara Cível, Tribunal Miguel Ângelo da Silva, Julgado em 29/10/2014)

APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. DANOS MORAIS. DISCRIMINAÇÃO POR OPÇÃO SEXUAL. VALOR DA INDENIZAÇÃO. Comprovando a prova testemunhal que o demandante foi vítima de discriminação por ser travesti ao ser atendido em posto de saúde, sofrendo constrangimento diante de outras pessoas, impõe-se o dever de indenizar por danos morais. Indenização fixada na sentença que se mostra ajustada ao caso dos autos, considerando a capacidade econômica dos demandados. APELO DESPROVIDO. (Apelação Cível Nº 70025273111, Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Romeu Marques Ribeiro Filho, Julgado em 03/09/2008)

O direito à saúde não permite a um estabelecimento hospitalar recusar atendimento a enfermo sob nenhuma justificativa, seja qual for a aparência, biotipo, condição sexual, credo, cor, raça, etnia ou qualquer outro segmento identificador de um grupo social ou característica individual.

Assim, a negativa de atendimento, por si só, já denota violação ao direito à saúde, merecendo responsabilização pelo dano causado.

Evidenciada a conduta ilícita do réu, presente está o dever de indenizar. Os transtornos sofridos pelo demandante, a aflição e o desequilíbrio em seu bem-estar, fugiram à normalidade e se constituíram como agressão à sua dignidade.¹

Passo à análise do *quantum* da indenização.

É verdade que o patrimônio moral das pessoas físicas e jurídicas não pode ser transformado em fonte de lucro ou pólo de obtenção de riqueza. Não se admite a indenização como instrumento de enriquecimento ilimitado do ofendido, transformando-se o direito ao resarcimento em loteria premiada, ou sorte grande, de forma a tornar um bom negócio o sofrimento produzido por ofensas.

¹ CAVALIERI Filho, Sergio. Programa de responsabilidade civil. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2009, p. 83.



TOM

Nº 70068327774 (Nº CNJ: 0042971-34.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

É certo, outrossim, que a reparação por danos morais têm caráter pedagógico, devendo-se observar a proporcionalidade e a razoabilidade na fixação dos valores, atendidas as condições do ofensor, ofendido e do bem jurídico lesado.

Essa a orientação de Rui Stoco:

"O dano material, não sendo possível o retorno ao statu quo ante, se indeniza pelo equivalente em dinheiro, enquanto o dano moral, por não ter equivalência patrimonial ou expressão matemática, se compensa com um valor convencionado, mais ou menos aleatório.

"Mas não se pode descurar da advertência de Clóvis do Couto e Silva ao destacar a necessidade de impedir que, através da reparação, a vítima possa ter benefícios, vale dizer, possa estar numa situação econômica melhor que aquela em que se encontrava anteriormente ao ato delituoso (O Conceito de Dano no Direito Brasileiro e Comparado. São Paulo: Ed. RT, 1991, n. 1.4, p. 11).

"Cuidando-se de dano material, incide a regra da restitutio in integrum do art. 944 do CC, de modo que 'a indenização mede-se pela extensão do dano'.

"Tratando-se de dano moral, nas hipóteses em que a lei não estabelece os critérios de reparação, impõe-se obediência ao que podemos chamar de 'binômio do equilíbrio', de sorte que a compensação pela ofensa irrogada não deve ser fonte de enriquecimento para quem recebe, nem causa da ruína para quem dá. Mas também não pode ser tão apequenada que não sirva de desestímulo ao ofensor, ou tão insignificante que não compense e satisfaça o ofendido, nem o console e contribua para a superação do agravo recebido.

"Na fixação do quantum a título de compensação por dano moral o julgador não pode se afastar de um princípio basilar: a vítima da ofensa deve ter por objetivo único a busca de uma compensação para um sentimento ruim e não o de obter vantagem, nem de receber um valor que jamais conseguiria com a força do seu próprio trabalho".²

Cabe, pois, ao Julgador dosar a indenização de maneira que, suportada pelo patrimônio do devedor, consiga no propósito educativo da pena, inibi-lo de novos atos lesivos, por sentir a gravidade e o peso da condenação; de outro lado a vítima, pelo grau de

² STOCO, Rui. *Tratado de Responsabilidade Civil*. 7^a ed. revista, atualizada e ampliada. São Paulo. Editora Revista dos Tribunais. p. 1236-1237.



TOM

Nº 70068327774 (Nº CNJ: 0042971-34.2016.8.21.7000)
2016/CÍVEL

participação no círculo social e pela extensão do dano suportado, deve sentir-se razoável e proporcionalmente resarcida.

Nestas circunstâncias, considerando a gravidade do ato ilícito praticado contra o demandante, o potencial econômico do ofensor, o caráter punitivo-compensatório da indenização e os parâmetros adotados em casos semelhantes, mantendo o *quantum* indenizatório fixado em sentença de **R\$30.000,00 (trinta mil reais)**, observados os consectários legais fixados em sentença.

Pelo exposto, **dou parcial provimento à apelação cível, tão somente para conceder o benefício da gratuidade judiciária ao apelante.**

Foi o voto.

DES. MARCELO CEZAR MÜLLER - De acordo com o(a) Relator(a).

DESA. CATARINA RITA KRIEGER MARTINS - De acordo com o(a) Relator(a).

DES. TÚLIO DE OLIVEIRA MARTINS - Presidente - Apelação Cível nº 70068327774, Comarca de Canela: "DERAM PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO. UNÂNIME."

Julgador(a) de 1º Grau: FABIANA PAGEL DA SILVA