

***Dano material e moral resultante de morte. Indenização.
Inteligência do art. 5º, inciso V da Constituição Federal***

Procuradoria-Geral de Justiça

Tribunal de Justiça

5ª Câmara Cível

Ação Ordinária

Apelação Cível nº 3837/91

Apelante: Estado do Rio de Janeiro

Apelados: José Antônio Soares dos Santos e outros

Ordinária. Dano material e moral resultante de morte. A finalidade da jurisdição, do ponto de vista ideal, é de colocar a parte lesada na mesma situação em que estaria se o evento não tivesse ocorrido. Não alcançada, idealmente, tal finalidade, é indispensável compensar, em pecúnia, o dano em toda a sua extensão: patrimonial e moral. Inteligência do artigo 5º, inciso V, da Constituição Federal.

PARECER

I - Fatos

1 – Recurso do Estado do Rio de Janeiro em face de sentença que o condenou a indenizar os danos materiais e morais decorrentes da morte de L. M. dos S., por disparo de arma de fogo efetuado por soldado da PMERJ (erro de execução), quando no exercício de suas funções.

2 – Pleiteia o apelante, ao que parece (fls. 170/173):

a) a improcedência do pedido, indenização material e moral, porque a vítima não possuía renda própria e era sustentada, em parte, pelos filhos;

b) a questão relativa à indenização do dano moral estaria preclusa, porque o juiz de primeiro grau, por ocasião do julgamento da impugnação ao valor da causa, teria afastado a possibilidade da cumulação do dano material com o moral;

c) a Constituição Federal proíbe a utilização de salário mínimo como indexador para a condenação;

d) o dano moral, excessivamente arbitrado, deve ser reduzido.

3 – Registre-se, a interposição de dois agravos retidos (fls. 49 e fls. 100) pelo apelante que não reiterou, nas razões de apelação, sua apreciação pelo Tribunal, implicando, automaticamente, em renúncia ao julgamento dos mesmos (§ 1º, do artigo 522, do Código de Processo Civil).

4 – O autor originário da ação faleceu, habilitando-se, no processo, os seus filhos, ora apelados (fls. 128v).

5 – Os apelados, secundados pelo Ministério Público, esperam a confirmação da sentença.

II – Fundamentação

A – Do dano material

1 – Cumpre ressaltar que o juízo *a quo* adotou o parecer do ilustre Curador de Fazenda, Dr. Duval Vianna, que entendeu ser devida a indenização “ainda que a falecida não tivesse fonte de renda, pois trabalhava na residência, na lide dos afazeres domésticos, contribuindo para a economia familiar” (parecer de fls. 161, adotado pela sentença, fls. 167).

2 – Portanto, não se discute, nesta fase do processo, se a falecida tinha ou não fonte própria de renda. Antes, se seria possível a fixação de indenização pela contribuição familiar, da mesma, consistente em trabalho doméstico.

3 – O Ministério Público entende que sim.

4 – Evidente que com o falecimento da esposa do autor originário, este, enquanto viúvo, do ponto de vista da economia familiar, sofreu prejuízo pela falta do serviço doméstico realizado por sua esposa.

5 – Não existe dúvida, e os depoimentos comprovam (fls. 151/159), que a falecida fazia os serviços domésticos da casa, sendo regra de experiência comum que eles contribuem para a economia familiar e, portanto, podem ser quantificados.

6 – A nossa lei processual permite que o juiz aplique as regras de experiência comum para fundamentar a sua decisão (art. 335, do CPC).

7 – O juiz de primeiro grau, com muita propriedade, fixou como indenização, pelo dano material, importância mensal de meio salário mínimo, compatível, no caso, com a situação da família e os serviços domésticos realizados pela falecida.

B – Da inexistência de coisa julgada sobre o dano moral

1 – Absolutamente irrelevante o fato do juiz de primeiro grau, nos autos da impugnação ao valor da causa, fundamentar a sua decisão com o entendimento de que o dano moral não pode ser cumulado com o dano material.

2 – Em primeiro lugar porque, ao contrário do afirmado pelo apelante, a fundamentação da sentença não produz coisa julgada.

3 – Em segundo lugar, pelo fato de que a sentença, proferida na impugnação, limita-se a fixar o valor da causa e não a decidir sobre a questão de direito material, colocada na inicial da ação principal.

C – Da fixação da indenização em salários mínimos

1 – A sentença recorrida não indexou a condenação ao salário mínimo.

2 – Isto teria acontecido se a sentença tivesse atribuído um valor em cruzeiros à condenação e determinado o seu reajustamento ao salário mínimo.

3 – Ela, simplesmente, como é comum em hipóteses semelhantes, fixou a indenização em determinado número de salários mínimos, dada a periodicidade do pagamento, como indenização pelos serviços domésticos.

4 – O dano moral, também fixado em salários mínimos, acompanhou a tendência do nosso direito, inclusive legislativa (*vide* Lei de Imprensa).

5 – Por outro lado, é oportuno frisar que a Constituição Federal, no artigo 7º, inciso IV, impede a vinculação do salário mínimo a outros itens, que não aqueles básicos fixados no corpo do próprio artigo, de sorte a manter tal direito como social e preservá-lo no tempo. Nunca para impedir condenação judicial em número determinado de salários mínimos.

D – Da indenização pelo dano moral

1 – A apelante, em suas razões, não reiterou a tese anteriormente sustentada, na contestação, da impossibilidade de cumulação do dano moral com o material, fato suficiente a ensejar o exame tão-somente do *quantum* fixado, este sim, expressamente impugnado.

2 – Todavia, o Ministério Público se permite examinar tal controvérsia, pois as razões apresentadas, neste aspecto, podem sugerir que o recurso foi total.

3 – É princípio corrente em doutrina, que a indenização por ato ilícito deve ser a mais ampla possível para compor o dano sofrido.

4 – O ponto nodal da questão situa-se na identificação dos fatores que irão integrar a indenização, de sorte a compor todo o prejuízo resultante do evento, ou, pelo menos, a minimizá-lo o máximo possível.

5 – Daí a seguinte indagação, no caso em debate: quais os fatores que irão integrar a indenização ao viúvo que perdeu a mulher, depois de anos de casados, decorrente de disparo por arma de fogo efetuado por soldado da Polícia Militar?

6 – Evidente, até pelo senso comum, a impossibilidade de avaliar financeiramente toda a extensão do dano sofrido pelo Apelado: patrimonial e moral. Se ele compreendesse somente o aspecto patrimonial, certamente a indenização não seria “a mais ampla possível.”

7 – A exigência da indenização mais ampla possível está em sintonia com a finalidade da jurisdição. O processo em última análise, do ponto de vista ideal, visa colocar a parte lesada, *lato sensu*, na mesma situação em que estaria se o evento não tivesse ocorrido, desaparecendo qualquer tipo de dano.

8 – Quando esta finalidade não pode ser alcançada, idealmente, como é o caso dos autos, torna-se necessário compensar, em pecúnia, o dano em toda a sua extensão, para manter, no que for possível, a equivalência ao ideal não atingível.

9 – Assim, independentemente da existência de norma expressa, casuística, é indispensável a fixação de verba de valor superior, sem dúvida, àquele resultante do dano puramente material.

10 – A fundamentação da indenização em norma expressa, apesar de desnecessária, pode ser encontrada, no artigo 5º, V, da Constituição Federal. Este dispositivo

tem ampla aplicação a qualquer tipo de dano moral, não se limitando, como pretendem alguns, à indenização decorrente de violação da imagem ou à vida privada das pessoas.

11 – Isto porque, o legislador constitucional tratou da indenização decorrente de violação à intimidade, à vida privada, à honra e à imagem das pessoas, em inciso próprio: n° X, do mesmo artigo, não sendo razoável interpretar-se que esses direitos, e somente eles, foram protegidos em dois dispositivos legais que tratam do mesmo assunto.

12 – Por outro lado, não seria razoável, nem de bom senso, que o legislador constitucional limitasse a indenização moral somente a determinados tipos de agravo, de intensidade não tão relevante quanto àquele resultante destes autos. Se da violação da imagem decorre indenização por dano moral e material, porque da violação da vida não decorre igual consequência?

13 – Evidente que a norma constitucional quis regular a indenização moral, ampla, em matéria que reclamava tal regulamentação, consolidada no princípio da maior equivalência possível, entre o dano sofrido, não recuperável, idealmente, e a verba indenizatória.

14 – Finalmente, é necessário consignar que o valor fixado para o dano moral – 100 salários mínimos – não deve sofrer qualquer diminuição.

15 – Sem contar o dano interno, subjetivo, do então autor originário da ação, impossível de ser avaliado financeiramente, a indenização por dano moral deve conter, para quem está obrigado a repará-lo, um fator punitivo, expiativo.

16 – É fundamental que o valor fixado seja suficientemente elevado, o que não ocorreu na hipótese, para desestimular a repetição dos mesmos fatos, obrigação do Estado enquanto encarregado da segurança dos cidadãos.

17 – A indenização sem a dose punitiva não estimula o Estado a selecionar e treinar corretamente os seus agentes encarregados da ordem, saindo “mais barato”, compor, posteriormente, eventuais danos.

III – Conclusão

O Ministério Público opina pelo conhecimento e improvimento do recurso.

É o parecer.

Rio de Janeiro, 30 de outubro de 1991.

Paulo Cezar Pinheiro Carneiro

Procurador de Justiça