Apelação Cível n. 2012.017650-2, da Capital

Relator: Des. João Henrique Blasi

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO INDENIZATÓRIA POR DANOS MORAIS. GUARDAMUNICIPAL. ABORDAGEM EMPREENDIDA COM EXCESSO. AGRESSÃO PERICIALMENTE COMPROVADA. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA DO MUNICÍPIO E SUBJETIVA DOS SEUS GUARDAS. PROVA DO FATO E INDETERMINAÇÃO DA AUTORIA. DANO MORAL CARACTERIZADO. DEVER DO MUNICÍPIO-RÉU DE INDENIZAR. SENTENÇA REFORMADA. RECURSO PROVIDO.

I. Tipificado o fato, mas restando indeterminada sua autoria, isto é, quem, efetivamente, dentre os integrantes da Guarda Municipal que participaram da operação, agrediu o demandante, a questão deve ser resolvida tão só com a condenação do Município, por força de sua responsabilidade objetiva.

II. O *quantum* indenizatório em sede de dano moral deve estear-se em critérios tais como culpa do acionado, nível sócio-econômico das partes e consequências do ato ilícito, para, em reverência ao binômio razoabilidade e proporcionalidade, corresponder a valor que, a um só tempo, não sirva de lucro à vítima, nem tampouco desfalque o patrimônio do lesante, mostrando-se apto a compor, na justa medida, o gravame sofrido, com o sentido compensatório e punitivo que dele exige-se, pelo que, no caso concreto, deve ser arbitrado em R$ 20.000,00 (vinte mil reais).

III. A alteração sofrida pelo art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, mercê da redação dada pela Lei n. 11.960/09, versando sobre critérios de atualização monetária e de quantificação dos juros incidentes sobre as condenações judiciais impostas à Fazenda Pública tem eficácia imediata a partir de sua vigência (30.6.2009), por aplicação analógica de decisão do Supremo Tribunal Federal, com repercussão geral reconhecida pelo Plenário Virtual daquela Excelsa Corte, no agravo de instrumento n. 842063.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível n. 2012.017650-2, da comarca da Capital (1ª Vara da Fazenda Pública), em que é apelante Luiz Carlos Goedert e são apelados Leonardo Fernando da Rosa Vasquez e outros:

A Segunda Câmara de Direito Público decidiu, por votação unânime, dar provimento ao recurso para condenar o Município-réu ao pagamento de indenização por danos morais de R$ 20.000,00 (vinte mil reais), com a incidência de juros de mora desde o evento danoso e de correção monetária a contar deste arbitramento, com a aplicação dos índices dispostos na Lei n. 11.960/09, além de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) do *quantum*condenatório. Custas legais.

Participaram do julgamento, realizado nesta data, os Exmos. Srs. Desembargadores Nelson Schaefer Martins, que o presidiu, e Cid Goulart.

Florianópolis, 18 de junho de 2013

João Henrique Blasi

Relator

RELATÓRIO

Luiz Carlos Goedert, representado pelo Advogado Joel Antônio Abreu, interpôs apelação em face de sentença prolatada pelo Juiz Luiz Antônio Zanini Fornerolli (fls. 314 a 326), que, nos autos de ação indenizatória por danos moraisaforada contra o Município de Florianópolis, representado pelo Procurador Hilário Félix Fagundes Filho, e também contra Leonardo Fernando da Rosa Vasquez e Cristian Borges, representados pelo Advogado Juliano Keller do Valle, assim decidiu:

[...] Rejeito o pedido formulado pelo autor. Condeno o autor nas custas processuais e nos honorários advocatícios do patrono dos réus Cristian e Leonardo, que fixo desde já em R$ 4.000,00 (quatro mil reais), o qual deverá ser corrigido a partir da publicação, pelo INPC. Condeno, ainda, nos honorários advocatícios do patrono do Município, o qual fixo desde já em R$ 1.000,00 (um mil reais), a ser corrigido monetariamente pelo INPC a partir da publicação. Ressalte-se que o valor condenatório dos honorários municipais será inferior, frente ao grau de zelo profissional e os atos desempenhados [...] (fls. 325 e 326)

Irresignado, o autor, ora apelante, sustenta que o fato de ter sido agredido fisicamente por guardas municipais, após discussão por conta de autuação de trânsito, gera-lhe direito a indenização por danos morais, motivo pelo qual é de ser provido o recurso (fls. 330 a 339).

Todos os réus contra-arrazoaram (fls. 349 a 352, fls. 354 a 357 e fls. 358 a 363).

Lavrou parecer o Procurador de Justiça André Carvalho, dizendo, porém, inexistir interesse que justifique a intervenção do *Parquet*(fl. 369).

É o relatório.

VOTO

**I. Da moldura fática**

**Da exordial, com endosso nos elementos probatórios coligidos, extrai-se que o autor/apelante, no dia 11.2.2008, por volta das 15:00h, transportava manualmente equipamento eletrônico da rádio de sua propriedade até a caminhonete que se encontrava estacionada bem próxima, em via pública do centro desta Capital, quando percebeu que estava sendo lavrado um auto de infração de trânsito (fl. 18).**

**O argumento em favor da autuação, deduzido pelo guarda municipalCristian José Borges Fortes, um dos réus desta *actio*, foi o de que o reportado veículo estava estacionado em local e horário proibidos, mas, discordando do alegado, o autor ponderou que se tratava de local específico para carga e descarga. Seguiu-se acalorada discussão entre o autor, o apontado réu e um colega deste, o também corréu Leonardo Fernando da Rosa Vasquez, foi dada voz de prisão ao demandante, por desacato a autoridade, estendendo-se os fatos até as instalações da rádio onde houve confusão generalizada, agressões físicas, danosmateriais, e, por fim, a prisão e o encaminhamento deste último até a 1ª Delegacia de polícia da Capital, como anotado em boletins de ocorrência e em termo circunstanciado.**

**Ambos os guardas municipais acionados, em contestação conjunta, asserem que o indigitado veículo estava mesmo estacionado em local proibido; que a abordagem foi realizada regularmente; que não foi cometido abuso de autoridade; que o acionante, após receber o auto de infração, passou a desacatá-los, momento em que lhe foi dada voz de prisão; que, por ter oferecido resistência foi necessário o emprego de força física; e, enfim, que a responsabilidade pelo ocorrido é exclusiva do autor/apelante.**

**Pois bem. Inicialmente, não há como dizer se houve, efetivamente, "desacato" do autor aos réus, no sentido etimológico de que a palavra se reveste, qual seja o de "ofensa". É certo que o próprio acionante transcreve o diálogo que teria havido, dizendo que, ao seu reclamo à lavratura do auto infracional de trânsito, os guardas municipais teriam respondido que ele devesse reclamar ao Prefeito ou recorrer da multa, ao que redargúiu aduzindo que "*A*Guarda Municipal*não sabe fazer outra coisa pela comunidade além de multar*" (fl. 3). É de convir-se que essa última afirmação, conquanto, a rigor, desnecessária, não traz consigo carga pejorativa ao ponto de ser considerada como desacato, isto é, como ofensa.**

**No mais, pelas provas produzidas, resta dificultada a tarefa de identificar se as agressões perpetradas contra o autor, constatadas por laudo técnico do Instituto Geral de Perícias, foram praticadas pelos dois guardas municipais que compõem o polo passivo do feito. Todavia, deste laudo, firmado no dia dos fatos, consta que houve ofensa à integridade corporal do demandante, e que ela foi produzida por energia de ordem mecânica (instrumento contundente) - (fl. 43).**

**Ainda que não seja possível ter-se certeza de que houve o desacato, tampouco de quem promoveu diretamente as agressões, certo é que houve, sim, excesso da Guarda Municipal, como colhe-se de depoimentos de testemunhas e informantes. Veja-se:**

**[...] Que viu Luiz sendo agredido na porta, empurrado contra uma porta de grade. Que viu Luiz recebendo um soco quando dentro da sala. Que viu que quem deu soco foi um guarda municipal. Que quando eles arrombaram a porte da sala, um pouco antes da chegada da PM, eles estavam com os ânimos à flor da pele. Que eles não podiam chegar perto, andar, confiscaram tudo. Que o informante estava fotografando, que é jornalista, que estava cobrindo um fato jornalístico (fl. 286).**

**[...] Que [...] agarraram Luiz, que não reagiu, porque estava sozinho. Que tentaram algemá-lo, mas não conseguiram. Que quando a polícia militar chegou, Sr. Luiz acabou sendo conduzido. Que foi conduzido pela Guarda Municipal [...] Que na hora que entraram, na tentativa de imobilização, Luiz foi agredido com as mãos (fl. 288).**

**[...] Que não escutou o Sr. Luiz falar nada aos guardas municipais. Que tinha vários guardas municipais. Que o autor foi agredido pelos guardas, inclusive rasgaram a camisa dele. Que deram uns empurrões. Que seguravam de um lado e de outro. Que o autor não retrucou os empurrões, em nenhum momento.[...] Que escutou um dos guardas ameaçar o filho do proprietário, que era um adolescente. Que falaram que sabiam onde ele estudava, a rua onde ele passava e o horário. Que isso se deu porque o filho tentava proteger o pai. Que acredita que "a época o filho do autor tinha uns 14 anos. Que eles entraram no estúdio, atrás da recepção, tentando impedir que o locutor tentasse falar no assunto naquele momento. Que falaram para o locutor desligar o microfone, porque o locutor falou que a rádio estava sendo invadida pela guardamunicipal (fl. 297).**

**[...] Que quando o autor abriu a porta da sala os policiais deram voz de prisão. Que não sabe a fundamentação da voz de prisão. Que não algemaram. Que deram uma imobilizada nele. Que se recorda que tinha uma marca no rosto do autor, que acredita que seria da briga. Que lembra que a marca era no rosto ou no pescoço, mas não sabe precisar (fl. 302).**

**Ora, está patenteado que houve abusividade na abordagem promovida genericamente pela Guarda Municipal, haja vista que, além dos seus dois integrantes que figuram como réus neste processo, vários outros acabaram participando do *affaire*, como indicam diversos elementos de prova e, sobretudo, as fotografias de fls. 52 e seguintes.**

**De mais a mais, é no mínimo questionável a prerrogativa de a Guarda ingressar em imóvel particular, eis que o seu mister, por força de expressa dicção constitucional, deve adscrever-se à proteção de "bens, serviços e instalações" municipais, a teor do regrado pelo art. 144, § 8º, da Carta Magna da República.**

**Aliás, nesse sentido, nas razões de apelação consta referência a julgado que se reporta ao preceptivo constitucional supra referido e afirma a falta de poder de polícia, e, consequencialmente, a impossibilidade de a Guarda Municipal ingressar em bem particular (fl. 335).**

**Da doutrina, no mesmo diapasão, recolhe-se:**

**[...] As Guardas Municipais sequer são citadas como órgão integrante da segurança pública nos elencados no *caput*do artigo 144 da Constituição Federal, sendo apenas mencionadas isoladamente no § 8º do citado artigo como a "possibilidade" de o Município criar um corpo de vigilantes dos prédios, instalações e serviços, que em nada tem a ver com o policiamento ostensivo nas vias públicas. Nesse sentido, também é de suma importância mencionar que a Constituição do Estado de Santa Catarina, especificamente, trata das Guardas Municipais não no capítulo reservado a "Segurança Pública", mas sim no capítulo que trata do Município, autorizando-o simplesmente a criá-las se achar conveniente. Isso demonstra a intenção de reafirmar que essas Guardas Municipais, se instituídas, não fazem parte do sistema formal de Segurança Pública.**

**O Guarda Municipal é o vigilante municipal que vigia e protege uma edificação ou um prédio municipal, limitado à área de circunscrição da municipalidade, agindo como "qualquer do povo" quando deparado com um flagrante de crime ou de contravenção penal, diante do que prescreve o Código de Processo Penal: "Art. 301. Qualquer do povo pode e as autoridades policiais e seus agentes deverão prender quem quer que seja encontrado em flagrante delito".**

**O Guarda Municipal somente poderá agir (e não deverá agir) quando houver um flagrante de crime ou contravenção, limitando-se ainda a conter a pessoa e informar e/ou acionar a Polícia Militar, para que esta possa exercer a condução do detido às autoridades.**

**[...]**

**Toda ação que resulte na limitação dos direitos e garantias individuais das pessoas, elencados no artigo 5º da Constituição Federal, tais como o poder de ir e vir, individualidade, intimidade, etc, necessita do devido poder de polícia, que, neste caso, por força da Constituição Federal, somente os policiais possuem. (Teza, Marlon Jorge, *in*Temas de Polícia Militar, Florianópolis, Darwin, 2011, p. 26)**

**Averbe-se, outrotanto, para que dúvida não remanesça, que, por força de disposição da Lei n. 9.503/97 (Código de Trânsito Brasileiro - CTB), a fiscalização do trânsito pode ser cometida aos Municípios, que, por sua vez, podem e - de fato - tem-na repassado às suas Guardas, no que se refere especialmente a "infrações de estacionamento, parada e circulação de veículos" (ob. cit., p. 27).**

**Ao que se vê, a Guarda Municipal (por seus dois agentes demandados) agiu dentro dos seus cometimentos ao autuar o demandante, mas deles desbordou ao invadir a rádio de propriedade deste e conduzi-lo preso a Delegacia de Polícia.**

**Anoto, *en* *passant*, que não vai aqui qualquer menoscabo à Guarda Municipal, até porque reconheço-a como importante instrumento de integração comunitária e de suplementação de ações na área da segurança pública.**

**Patenteados abusos na ação noticiada, sobretudo na agressão cometida, e estando devidamente provados nestes autos, quadra, no item subsequente, examinar a questão sob o enfoque da responsabilidade civil.**

**II. Da responsabilidade civil**

**De pronto, insta anotar que o Município, a teor da chamada teoria objetiva, assume a responsabilidade pelos danos causados a terceiros por seus agentes, conforme o regrado pelo art. 37, § 6º, da Constituição Federal:**

**Art. 37. [...]**

**[...]**

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

**Sobre esse mesmo dispositivo pertinente é a lição de Hely Lopes Meirelles:**

**O exame desse dispositivo revela que o constituinte estabeleceu para todas as entidades estatais e seus desmembramentos administrativos a obrigação de indenizar o dano causado a terceiros por seus servidores, independentemente da prova de culpa no cometimento da lesão. (*in*Direito Administrativo Brasileiro, 27. ed. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 622)**

**E, em adjunção, José dos Santos Carvalho Filho anota:**

**Para configurar esse tipo de responsabilidade, bastam três pressupostos: o primeiro deles é a ocorrência do fato administrativo, assim considerado como qualquer forma de conduta, comissiva ou omissiva, legítima ou ilegítima, singular ou coletiva atribuída ao Poder Público. [...]**

**O segundo pressuposto é o dano. Já vimos que não há falar em responsabilidade civil sem que a conduta haja provocado um dano. Não importa a natureza do dano: tanto é indenizável o dano patrimonial como o dano moral. Logicamente, se o dito lesado não prova que a conduta estatal lhe causou prejuízo, nenhuma reparação terá a postular.**

**O último pressuposto é o nexo causal (ou relação de causalidade) entre o fato administrativo e o dano. Significa dizer que ao lesado cabe apenas demonstrar que o prejuízo sofrido se originou da conduta estatal, sem qualquer consideração sobre o dolo ou a culpa. (*in*Manual de Direito Administrativo, 15 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006. p. 458)**

**No caso emoldurado estão presentes os pressupostos da responsabilidade civil do Município: fato (abordagem de guardas municipais realizada com excesso de força física); dano experimentado pela vítima (constrangimento sofrido por ela, inclusive com agressões físicas); e nexo etiológico (lesão e constrangimentos produzidos durante tal abordagem).**

**A responsabilidade dos guardas municipais demandados, entrementes, é subjetiva, devendo, por isso, restar configurada a culpa dos agentes, uma vez que o nexo causal e o dano já foram apontados.**

**Como visto, a Guarda Municipal não poderia ter adentrado às instalações da rádio de propriedade do autor/apelante e o levado preso, menos ainda, ter cometido agressões.**

**Mas, não havendo prova de que as agressões, que se substanciam no fato mais gravoso, foram cometidas pelos guardas-réus, bem como estando provado que, além deles, diversos outros colegas seus também invadiram a rádio em tela para levar o autor preso, não vejo como se possa condená-los, tendo presente que, em relação a eles, a responsabilidade é subjetiva, ou seja, exigindo prova cabal de sua efetiva atuação.**

**Tipificado o fato gravoso, mas restando indeterminada a autoria (quem efetivamente, dentre os integrantes da Guarda Municipal que participaram da operação, agrediu o demandante), a questão deve ser resolvida tão só com a condenação do Município, por força de sua responsabilidade objetiva.**

**Afinal, qualquer conduta desbordante do estrito cumprimento do dever legal deve ser repelida, sob pena de referendar-se atitudes arbitrárias, praticadas com nítido abuso de autoridade**

**III. Da quantificação dos danos morais**

**Para dimensionar o *quantum* indenizatório, quadra observar que o Julgador deve fincar-se em critérios de razoabilidade e proporcionalidade, adotando valor que, a um só tempo, não sirva de lucro à vítima, nem tampouco desfalque o patrimônio do lesante.**

**Sobre o assunto, leciona Sérgio Cavalieri Filho:**

**Importa dizer que o juiz, ao valorar o dano moral, deve arbitrar uma quantia que, de acordo com o seu prudente arbítrio, seja compatível com a reprovabilidade da conduta ilícita, a intensidade e duração do sofrimento experimentado pela vítima, a capacidade econômica do causador do dano, as condições sociais do ofendido, e outras circunstâncias mais que se fizerem presentes (*in* Programa de Responsabilidade Civil, 6ª ed., São Paulo: Malheiros, 2005, p. 116)**

**Impende, por isso, fixar tal *quantum*em R$ 20.000,00 (vinte mil reais), quantia que se mostra apta a compor o gravame sofrido pelo autor/apelante, revestindo-se do sentido compensatório e punitivo que se exige na espécie.**

**Quanto ao *dies a quo*da incidência da correção monetária, a Súmula 362 da Corte Superior assim estabelece:**

**362. A correção monetária do valor da indenização do dano moral incide desde a data do arbitramento.**

**No concernente ao termo inicial para o cômputo dos juros moratórios, a jurisprudência pátria consolidou a intelecção de que, em se tratando de dano moral, deve corresponder à data do evento danoso (*in* *casu*11.2.2008), na forma cristalizada pela Súmula 54 do Superior Tribunal de Justiça, assim expressa:**

**54. Os juros moratórios fluem a partir do evento danoso, em caso de responsabilidade extracontratual.**

**Conquanto nesta Corte tenha havido, por considerável lapso temporal, dissonância na aplicação do enunciado sumular retro, este Grupo de Câmaras, decidiu, no julgamento dos embargos infringentes n. 2011.073632-9, compor divergência, a teor do normado pelo art. 555, § 1º, do Código de Processo Civil, reconhecendo, então, como início da fluência dos juros de mora, em sede de dano moral, a data em que o encargo foi judicialmente arbitrado, mercê de aresto que porta a seguinte ementa:**

**COMPOSIÇÃO DE DIVERGÊNCIA - ART. 555, § 1º, DO CPC - RESPONSABILIDADE CIVIL - JUROS DE MORA SOBRE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - TERMO *A QUO* - APLICABILIDADE DA SÚMULA 54 DO STJ - DATA DO EVENTO - ART. 398 DO CÓDIGO CIVIL - MATÉRIA RECENTEMENTE REAFIRMADA PELA SEGUNDA SEÇÃO DAQUELA CORTE SUPERIOR - RECURSO DESPROVIDO.**

**É assente o entendimento no Superior Tribunal de Justiça, recentemente reafirmado por sua Segunda Seção (Resp n. 1.132.886/SP, julgado em 23.11.2011; Rcl n. 6.111/GO, julgada em 29.2.2012), de que o termo inicial dos juros de mora incidentes sobre a indenização por danos morais de correntes de ato ilícito corresponde à data do evento danoso (Súmula 54 STJ) - (AC n. 2012.007033-4, rel. Des. Rodrigo Collaço, j. em 9.5.2012)**

**Segue-se que, com relação aos encargos de mora devem ser aplicados os índices dispostos na Lei n. 11.960/09, que versa sobre critérios de atualização monetária e de quantificação dos juros incidentes sobre as condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, com eficácia a partir de sua vigência (30.6.2009), por aplicação analógica da recente decisão do Supremo Tribunal Federal, com repercussão geral reconhecida pelo Plenário Virtual daquela Excelsa Corte, no agravo de instrumento n. 842063.**

**IV. Dos honorários advocatícios**

**Por fim, quanto ao pagamento dos honorários advocatícios de sucumbência, acha-se pacificado o entendimento, nesta Corte de Justiça, de que, vencida a Fazenda Pública, e não havendo situação de excepcionalidade, eles deverão ser fixados de maneira equânime, não devendo extrapassar a 10% (dez por cento) do valor da condenação.**

**A propósito colijo:**

**Vencida, no todo ou em parte, a Fazenda Pública, esta Corte tem entendimento pacificado no sentido de que a fixação dos honorários advocatícios de sucumbência deve situar-se no patamar de 10% (dez por cento) do valor da condenação (AC n. 2011.014010-2, de Modelo, de minha relatoria, j. 26.4.11).**

**Logo, deve o Município apelado responder por honorários advocatícios de 10% (dez por cento) do valor da condenação, como iterativamente decidido por este Sodalício.**