

APELAÇÃO CÍVEL Nº 440695-52.2012.8.09.0011 (201294406957)

COMARCA DE APARECIDA DE GOIÂNIA

4ª CÂMARA CÍVEL

APELANTE : _____

APELADO : _____

RELATORA : Desembargadora **ELIZABETH MARIA DA SILVA**

RELATÓRIO

Trata-se de apelação cível interposta por _____, devidamente qualificada e representada nos autos, contra a sentença de f. 299/314, da lavra do excelentíssimo Juiz de Direito da 1ª Vara Cível da comarca de Aparecida de Goiânia/GO, Dr. Jonir Leal de Sousa, figurando como apelado _____, igualmente identificado no feito.

Ação (f. 02/19 e 95/96): cuida-se de ação indenizatória ajuizada por _____ em face de _____, _____ e da empresa **DI ROMA SHOWS E EVENTOS LTDA.**

Identifica-se o autor como sendo vítima de agressão física cometida pela dançarina _____ enquanto realizava uma apresentação na boate Di Roma Shows e desferiu um chute para trás, vindo o salto do calçado cravar-se no olho esquerdo do autor, causando-lhe cegueira permanente.

Relata que, após o fato, foi imediatamente levado ao Hospital de Urgências de Goiânia por _____, proprietário da casa de shows, o qual prontificou-se a dar-lhe toda a assistência necessária.

Discorre que, posteriormente, submeteu-se a uma intervenção cirúrgica no Hospital de Olhos de Goiânia mas, em razão da gravidade da lesão sofrida, não foi possível a reparação da visão do globo ocular atingido.

Afirma que o evento danoso implicou em danos de ordem material, moral e estética, motivo pelo qual requereu a condenação dos réus ao pagamento de indenização no importe global de R\$ 2.000.000,00 (dois milhões de reais).

Contestações (f. 125/130 e 161/182): os suplicados _____ e _____ ofertaram peças de defesa contra os argumentos apresentados pelo autor, cada qual, segundo seu pensar, objetivando a improcedência dos pedidos exordiais.

Decisão (f. 195/197): o magistrado *a quo* declarou a revelia dos demandados _____ e **DI ROMA SHOWS E EVENTOS LTDA.**, uma vez que, após devidamente citados, não se manifestaram no feito. Em sequência, determinou a realização de perícia médica e designou audiência de instrução e julgamento.

Audiência de instrução e julgamento (f. 263/264): foram tomados os depoimentos do autor, das testemunhas arroladas pelo demandante, Liene M. Nakanishi, Johnathan Alves Reis e Rafael Domingos

Dantas, e do informante do juízo, Rubens Alves Pinto, os quais encontram-se registrados na mídia digital acostada à f. 264.

Laudo pericial (f. 266/268): o autor/apelado, _____, foi submetido a exame pericial, com vistas à apuração da lesão causada em decorrência do fato narrado na exordial.

O perito nomeado pelo juízo verificou que, em decorrência do trauma ocular ocorrido, houve perda da função visual do olho esquerdo, de forma definitiva, acarretando incapacidade laborativa para atividades que exijam visão binocular e prejuízo estético caracterizado por atrofia do globo ocular, sendo necessária a implantação de prótese.

Sentença (f. 299/314): superadas as etapas postulatória e instrutória, o magistrado de 1º grau decidiu a cizânia sob o seguinte dispositivo, *ipsis litteris*:

Posto isto, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, acolho em parte o pedido exordial para condenar os réus _____, _____, Di Roma Shows e Eventos LTDA. e _____, solidariamente:

- a) a pagar ao autor _____ a importância de R\$100.000,00 (cem mil reais), a título de compensação dos danos morais por este sofridos, acrescida de correção monetária pelo INPC a partir desta data, e juros de 1% ao mês desde o evento danoso;
- b) a pagar ao autor a importância de R\$ 90.000,00 (noventa mil reais) a título de compensação pelos danos estéticos por este sofridos, acrescida de correção monetária pelo INPC a partir desta data, e juros de 1% ao mês desde o evento danoso;
- c) a pagar ao autor pensão mensal vitalícia, no valorem equivalente a 1/3 (um terço) do salário mínimo, desde o trigésimo dia após o evento danoso. Quando do pagamento será

observado o salário-mínimo vigente (da ocasião do pagamento), não se aplicando correção e juros;

d) a arcar previamente com o custo de prótese para o olholesionado do autor, a preço médio de mercado. Neste particular esta sentença dependerá de liquidação;

e) nas custas e nos honorários do advogado constituído pelo autor, estes no importe de 10% (dez por cento) do total da condenação supra, incluindo-se as pensões pretéritas somadas ao capital garantidor abaixo fixado.

Por força da Súmula 313 do STJ, os requeridos, solidariamente, para garantir o pagamento das prestações alimentares acima fixadas, constituirão capital com dinheiro ou bens móveis, no valor de R\$ 60.000,00 (sessenta mil reais), cujo rendimento de meio por cento ao mês se mostra suficiente a sustentar o pensionamento e manter o capital.

Fixo os honorários do curador especial em 7 (sete) UHDs. Publique-se, registre-se e intimem-se.

Apelação (f. 317/335): inconformada com o teor do *decisum* proferido, _____ interpôs apelação.

Argumenta que foi citada por edital (f. 113), tendo sido nomeado curador especial para representá-la, já que, após esgotadas as tentativas, não foi possível a realização de citação pessoal.

No entanto, afiança que o ato citatório deve ser considerado nulo, bem assim todos os atos processuais que a ele se sucederam, haja vista que, após o apelado ter realizado a juntada aos autos de documentos extraídos da ação penal movida contra a apelante (f. 199/219), o apelado teve acesso às informações pessoais necessárias à sua citação pessoal, a qual não foi realizada pelo magistrado condutor do feito.

Brada, também, que a petição inicial deve ser considerada inepta, visto que contém pedidos incompatíveis entre si e porque da narração dos fatos não decorre lógica conclusão.

Em seara meritória, sustenta que o chute desferido foi desencadeado por ato reflexo, involuntário, com ausência de dolo ou culpa, uma vez que não houve intenção alguma de lesar o postulante, mesmo após ter sido humilhada ao ter sido tocada por ele em suas partes íntimas.

Frisa que não se aplicam ao recorrido as disposições contidas no Código de Defesa do Consumidor atinentes ao fato de consumo, haja vista que o chute por ela desferido não fazia parte da coreografia realizada, tendo sido um ato involuntário ocorrido por culpa exclusiva do autor/recorrido, fato esse que afasta a responsabilidade da apelante.

Elucida que não se pode confundir o dano estético com a cegueira, de modo que a cirurgia de colocação de prótese ocular é apta a corrigir completamente a aparência ruim que o olho do apelado possui no momento, de sorte que não faz sentido a condenação também pela reparação pecuniária de ordem estética pleiteada.

Aduz que a prótese ocular é oferecida pelo Poder Público, gratuitamente, razão pela qual os réus não devem ser condenados a arcar com o custo do globo ocular artificial postulado pelo autor.

Giza que os honorários advocatícios sucumbenciais deveriam ter sido estabelecidos em valor fixo, uma vez que não é possível o cálculo atual do referido montante em razão de ter sido a condenação de pagamento de pensão vitalícia arbitrada em percentual que leva em consideração o salário mínimo vigente à época do pagamento, o que não se pode aferir de pronto.

Por fim, insurge-se contra os honorários estabelecidos

para o curador especial, os quais estão no importe de 07 (sete) UHDs, correspondendo a R\$ 560,00 (quinhentos e sessenta reais), quantia essa que considera ínfima frente ao trabalho desempenhado.

Com espeque nestes fundamentos, pede a reforma da sentença primeva, eis que, a seu ver, não traduz lúdima medida de direito.

Preparo: isento, nos termos do despacho prolatado às f. 347/348.

O réu _____ aviou recurso de apelação cível (f. 339/346), contudo o mesmo não foi recebido pelo magistrado *a quo*, por falta de pressuposto de admissibilidade recursal, qual seja o preparo, conforme *decisum* de f. 347/348.

Contrarrazões (f. 350/364): devidamente intimado, o autor apresentou contrarrazões, rebatendo, *in totum*, as teses recursais aventadas pela ré, pleiteando a integral manutenção do decreto judicial recorrido em sua integralidade.

É o relatório.

À douta revisão.

Goiânia, 23 de fevereiro de 2016.

Desembargadora **ELIZABETH MARIA DA SILVA**

Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 440695-52.2012.8.09.0011 (201294406957)

COMARCA DE APARECIDA DE GOIÂNIA

4ª CÂMARA CÍVEL

APELANTE : _____

APELADO : _____

RELATORA : Desembargadora **ELIZABETH MARIA DA SILVA**

VOTO

Trata-se de apelação cível interposta por _____, devidamente qualificada e representada nos autos, contra a sentença de f. 299/314, da lavra do excelentíssimo Juiz de Direito da 1ª Vara Cível da comarca de Aparecida de Goiânia/GO, Dr. Jonir Leal de Sousa, figurando como apelado _____, igualmente identificado no feito.

Conforme relatado, a ré interpôs apelação cível, requerendo, preliminarmente, o reconhecimento de inépcia da inicial, por entender que contém pedidos incompatíveis entre si e que da narração dos fatos não decorre lógica conclusão.

Pugnou pela declaração de nulidade da sentença, tendo em vista que, após a juntada ao caderno processual do Termo de Declarações que a apelante prestou perante o Delegado de Polícia na ação penal movida contra si, seria possível a obtenção de seu real endereço, de forma que a citação editalícia não pode prevalecer, pois deveria ter ocorrido novo ato citatório no endereço da apelada, em atenção às garantias constitucionais da ampla defesa e do contraditório.

Mais adiante, sustentou que o chute desferido contra o apelado foi decorrência de ato reflexo, involuntário, com ausência de dolo ou culpa, fato esse que afasta a culpa objetiva da apelante.

Asseverou que não caberia a condenação em dano estético e, concomitantemente, em obrigação de pagar a prótese ocular, sustentando também que esta deve ser oferecida pelo Poder Público, que a disponibiliza gratuitamente.

Destacou que os honorários advocatícios sucumbenciais deveriam ter sido estabelecidos em valor fixo e que a verba honorária arbitrada para o curador especial deveria ser majorada, eis que fixada em valor ínfimo frente ao trabalho desempenhado.

Após cuidadoso exame dos autos, tenho que não assiste razão à ré/apelante, pelos fundamentos que passo, articuladamente, a expor.

1. Da preliminar de irregularidade da citação

A priori, a recorrente assevera que foi citada por edital (f. 113), tendo sido nomeado curador especial para representá-la, já que, após esgotadas as tentativas, não foi possível a realização de citação via oficial de justiça.

No entanto, afiança que o ato citatório deve ser considerado nulo, bem assim todos os atos processuais que a ele se sucederam, haja vista que, em momento posterior à sua integração na relação processual, de forma ficta, houve a possibilidade de empreender a sua citação

real, utilizando-se dos dados pessoais colhidos no juízo criminal e trazidos aos autos às f. 199/219.

Ora, como é sabido, a citação por edital é uma medida excepcional, notadamente em consagração aos princípios do contraditório e da ampla defesa, somente sendo admitida nos estritos casos do artigo 231 do Código de Processo Civil, desde que atendidos os requisitos do artigo subsequente, *verba legis*:

Art. 231. Far-se-á a citação por edital:

- I - quando desconhecido ou incerto o réu;
- II - quando ignorado, incerto ou inacessível o lugar em que se encontrar;
- III - nos casos expressos em lei.

Art. 232. São requisitos da citação por edital:

- I - a afirmação do autor, ou a certidão do oficial, quanto às circunstâncias previstas nos ns. I e II do artigo antecedente;
- II - a afixação do edital, na sede do juízo, certificada pelo escrivão;
- III - a publicação do edital no prazo máximo de 15 (quinze) dias, uma vez no órgão oficial e pelo menos duas vezes em jornal local, onde houver;
- IV - a determinação, pelo juiz, do prazo, que variará entre 20(vinte) e 60 (sessenta) dias, correndo da data da primeira publicação;
- V - a advertência a que se refere o art. 285, segunda parte, se o litígio versar sobre direitos disponíveis.

Assim sendo, dado o seu caráter de exceção, é recomendável que seja deferida após a realização de diligências com vistas à descoberta da real localização da parte ré.

A respeito do assunto, trago a lume o valioso o magistério de Arruda Alvim, Araken de Assis e Eduardo Arruda Alvim, *verbi gratia*:

3. Lugar ignorado, incerto ou inacessível. A hipótese do inc. II do dispositivo em apreço – ignorado, incerto ou inacessível o local em que se encontrar o réu – **só justifica a citação editalícia, desde de que esgotados os meios possíveis de localização do réu.** Há, pois, preferência pela citação real. Daí porque **o interessado deve envidar os esforços possíveis no sentido da localização do réu, sendo caso de citação por edital, apenas se efetivamente frustradas referidas tentativas de sua localização. A citação por edital é medida extraordinária e só é admitida em casos excepcionais, sendo considerada nula quando não esgotados todos os meios para a localização do réu,** nos termos do art. 232, II, do CPC.

Se, porém, for descoberto o paradeiro do réu, no curso da ação em que a citação tenha sido realizada por edital, isto não invalida o ato citatório. Todavia, é pertinente insistir, **a citação por edital pressupõe, para sua validade, tenham esgotadas todas as tentativas para localizar-se o réu,** isto é, trata-se de uma forma de citação claramente subsidiária.

(...)

5. O esaurimento dos meios de citação. Tratando-se, como se frisou, de modalidade subsidiária de citação **(deverão – insista-se – ser esgotados os meios possíveis de localização do réu antes que se recorra à citação por edital)** (...). (*in Comentários ao Código de Processo Civil, 2ª ed. rev., atual. e ampl., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 510, g.*)

Em igual sentir, são as lições de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, *verbatim*:

1. Requisito básico. Deve ser tentada a localização pessoal do réu por todas as formas. Somente depois de resultar infrutífera é que estará aberta a oportunidade para a citação por edital. (*in Código de Processo Civil comentado e legislação extravagante, 13ª ed. rev., atual. e ampl., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 581*)

Consoante se extrai do caderno processual, quando da

propositura da demanda, o autor não dispunha de elementos concretos que pudessem instrumentalizar a formação da relação processual de forma a tornar possível a citação por oficial de justiça da ora apelante.

Nesse toar, pode-se vislumbrar que todas as diligências possíveis ao autor foram tomadas para a localização da dançarina, no entanto não foram exitosas.

Além disso, nota-se que o autor/apelado fora diligente ao requerer ao magistrado, por meio da petição de f. 194, imediatamente após ter acesso aos dados pessoais da ré, que promovesse a sua “citação/intimação”.

Após tal fato, foi determinada a sua intimação, pessoalmente, por carta precatória, para que comparecesse à audiência de instrução e julgamento, mas, novamente, não foi encontrada, em razão de “estar trabalhando no Estado de Goiás, sem previsão de retorno, segundo informação de familiares”, conforme certificado pelo oficial de justiça à f. 259.

Destarte, não há que se falar em nulidade da citação empreendida, visto que, quando foi determinada, incidiam as hipóteses dos incisos I e II do artigo 231 da Lei Adjetiva Civil, pois era incerta a identidade da demandada e ignorado o lugar em que se encontrava.

De mais a mais, estando a ora insurgente em local incerto

e não sabido, consoante afirmado pelo autor e demonstrado pelas tentativas frustradas de citação, mostram-se preenchidos os requisitos autorizativos da citação por edital, nos termos do disposto nos artigos 231 e 232, ambos do Código de Processo Civil.

Outrossim, patente a legalidade do ato citatório empreendido, visto que não foram verificados quaisquer vícios que pudessem infirmá-lo.

De fato, com a descoberta dos dados pessoais da suplicada, nasceu a possibilidade de seu ingresso no feito, no estado em que este se encontrava, estando correta a atitude do magistrado de intimá-la para o comparecimento à audiência de instrução e julgamento (f. 233).

Robustece essa exegese a firme jurisprudência dessa egrégia Corte, *exempli gratia*:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO CONVERTIDA EM DEPÓSITO. FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. NULIDADE DA CITAÇÃO. INOCORRÊNCIA. PENHORA. VERBA SALARIAL. PENSÃO. ADMISSIBILIDADE. LIMITE DE 30%. 1. **Restando certificadas pelo Oficial de Justiça as várias tentativas infrutíferas de localização do réu e, ainda, de sua mudança para lugar incerto e não sabido, resta legitimada a citação editalícia, de modo que não há falar em nulidade do respectivo ato.** 2. A certidão do meirinho é dotada de fé pública, somente se desconstituindo mediante prova robusta em sentido contrário. 3. É possível a penhora de até 30% (trinta por cento) das verbas remuneratórias auferidas pelo devedor, a fim de se promover o cumprimento de obrigações assumidas e não pagas. (Precedente da Corte Especial deste Tribunal de Justiça. Súmula 01/2010). Mitigação da impenhorabilidade da verba salarial (art. 649, IV, CPC) em prol da efetividade do processo de execução. Alegado comprometimento da subsistência do devedor não demonstrado. Agravo de instrumento conhecido e desprovido. (TJGO, Agravo de Instrumento 181741-

59.2014.8.09.0000, Rel. Des. Alan S. de Sena Conceição, 5ª Câmara Cível, julgado em 09/10/2014, DJe 1652 de 17/10/2014, g.)

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. BUSCA E APREENSÃO. **NÃO LOCALIZAÇÃO DO DEVEDOR. CITAÇÃO POR EDITAL. POSSIBILIDADE. REQUISITOS LEGAIS SATISFEITOS.** CURADOR ESPECIAL NOMEADO. AUSÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. REITERAÇÃO DA MATÉRIA ANALISADA. 1. **Admite-se a realização da citação por edital quando ignorado pelo autor o lugar onde a ré se encontra, na forma prevista pelo art. 231, inciso II, do CPC.** 2. Refoge ao âmbito da razoabilidade, bem como ofende os princípios da celeridade e economia processual, a determinação pelo magistrado de que a parte realize diligências desnecessárias que, a par de onerar as atividades auxiliares da Justiça, retardam de modo inconveniente o desenvolvimento do feito. 3. Por fim, o curador especial, nomeado para promover a defesa dos interesses da parte demandada, cumpriu satisfatoriamente o ônus defensivo imposto por lei, de modo a garantir o devido processo legal, respeitando-se o contraditório, não havendo que se falar em cerceamento de defesa. 4. Não apresentados elementos novos que justifiquem a reconsideração pretendida, diante da decisão monocrática que negou seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, nada há para ser alterado na decisão atacada. 5. Agravo regimental conhecido e desprovido. (TJGO, Agravo de Instrumento 333021-77.2014.8.09.0000, Rel. Juiz Delintro Belo de Almeida Filho, 5ª Câmara Cível, julgado em 09/10/2014, DJe 1652 de 17/10/2014, g.)

In casu, correto o *decisum* atacado, que considerou válida a citação editalícia de _____, não havendo alternativa outra, a não ser afastar a tese de nulidade da citação, porque realizada em conformidade com a lei processual civil.

2. Da preliminar de inépcia da inicial

A recorrente levanta a preliminar de inépcia da exordial, por entender que da narração dos fatos não decorre lógica a conclusão e que contém pedidos incompatíveis entre si.

Ressalto, desde logo, que o inconformismo da apelante não merece acolhida, uma vez que a petição inicial é apta a instaurar a relação processual. Explico.

Sabe-se que ao magistrado cumpre examinar se a proemial, ato formal e solene que é, atende todos os requisitos elencados no artigo 282 do Código de Processo Civil, de modo a permitir o regular desenvolvimento processual rumo à decisão de mérito, evitando, assim, a prática de atos inúteis, o consumo de esforços e tempo.

A par desse fator de economia processual, o seu exame de admissibilidade é fundamental para assegurar ao réu o exercício legítimo do direito de defesa, sabendo de antemão quais são os fatos e os fundamentos que tem contra si.

A propósito do tema, é de todo oportuno trazer à colação as judiciosas lições de Marcelo Abelha Rodrigues, *verbo pro verbo*:

Como já tivemos oportunidade de comentar anteriormente, o juiz pratica, desde o ajuizamento da petição inicial, atividade saneadora, verificando se estão presentes os requisitos necessários ao julgamento do mérito. Essa atividade denomina-se de juízo de admissibilidade, e, por uma razão lógica e cronológica, é anterior à resolução do mérito. (...) Assim, o conteúdo do juízo de admissibilidade sobre a petição inicial, para verificar se pode ou não ordenar a citação do réu, ocorrerá sob os seguintes aspectos: regularidade formal e preenchimento dos

pressupostos processuais do autor e das condições da ação. Isso se explica pelo fato de que, como dissemos, a petição inicial é o ato formal (daí a necessidade de sua regularidade), que envolve, a um só tempo, a propositura da demanda e instauração da relação jurídica processual. Assim, o indeferimento da petição inicial será, sempre, por problemas relacionados com esses aspectos. (*in Manual de Direito Processual Civil*. 5ª ed. rev. atual. ampl. São Paulo:

Revista dos Tribunais, 2010, p. 363/364)

Ao cotejar os fundamentos fáticos que substanciam a pretensão aduzida, é forçoso concluir que, a despeito do que deseja fazer crer a apelante, nenhuma das hipóteses do parágrafo único do artigo 295 do Código de Processo Civil encontra-se configurada. Confira-se, *in verbis*:

Art. 295. A petição inicial será indeferida:

I. quando for inepta;

(...)

Parágrafo único. Considera-se inepta a petição inicial quando:

I. lhe faltar causa de pedir ou pedido;

II. da narração dos fatos não decorrer logicamente a conclusão;

III. o pedido for juridicamente impossível;

IV. contiver pedidos incompatíveis entre si;

Acerca do tema, oportunos se fazem os ensinamentos do mestre José Carlos Barbosa Moreira acerca do indeferimento da petição inicial por razões de ordem formal, *ad litteram*:

1º) indeferimento fundado em razão de ordem formal, a saber:

a) inépcia da inicial (art. 295, nº I), resultante de faltar o pedido ou a indicação da *causa petendi* (art. 295, parágrafo único, nº I), de a conclusão não decorrer logicamente da narração dos fatos (art. 295, parágrafo único, nº II), ou de serem entre si incompatíveis os pedidos (art. 295, parágrafo único, nº IV), nos casos de cumulação em sentido estrito;

b) escolha, pelo autor, de rito que não corresponda à natureza ou ao valor da causa, em sendo impossível a adaptação ao procedimento adequado segundo a lei (art. 295, nº V);

c) inobservância de qualquer dos requisitos da petição inicial (arts. 282 e 283), ou existência de defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito,

desde que, numa e noutra hipótese, o autor não emende ou complete a inicial no prazo de 10 dias que o juiz lhe abrir para tal fim (art. 295, nº

VI, *fine*, combinado com o art. 284 e seu parágrafo único);

d) falta de instrumento do mandado outorgado ao advogado do autor, quando exigível (art. 254), ressalvada também a possibilidade de suprir-se a omissão, como nos casos da letra c, pois a procuração se inclui entre os documentos indispensáveis à propositura da ação (art. 283), incidindo, portanto, a regra do art. 284, *caput*;

e) falta de indicação do endereço em que o advogado do autor(ou o autor mesmo, quando postular em causa própria) receberá intimação, desde que a omissão não seja suprida no prazo de 48 horas que o juiz, para tal fim, deve abrir-lhe (art. 295, nº VI, 1ª parte, combinado com o art. 39, nº I e parágrafo único, 1ª parte). (*in O Novo Processo Civil Brasileiro: exposição sistemática do procedimento*. 29ª ed. rev. atual. Rio de Janeiro: Forense, 2012, p. 25)

Verifica-se que a petição inicial não padece de qualquer dos vícios elencados, uma vez que observou todos os requisitos formais exigidos pela legislação processual.

Com efeito, após detida análise, não constato nenhuma irregularidade, uma vez que os fatos foram bem delineados pelo autor, como também a pretensão visada, o que viabiliza a defesa sem prejuízo algum.

Não há se falar em inexistência de lógica conclusão entre os fatos narrados e o pedido veiculado, haja vista que o apelado descreveu detalhadamente a lesão corporal de que fora vítima e postulou a reparação pelos danos verificados.

Também carece de fundamento a alegação de que da

narração dos fatos não decorre lógica conclusão, ao argumento de ter constatado que o autor se utilizou de trechos de fundamentação de petição que veicula outra pretensão indenizatória.

Isto porque, segundo o princípio geral de direito *iura novit curia*, para que o provimento jurisdicional seja entregue pelo magistrado, basta a correta narração dos fatos, a indicação das provas correspondentes e a postulação correta, sendo despicienda a exaustiva fundamentação jurídica, quando, do escrutínio dos demais elementos coligidos, seja possível dar aos litigantes a tutela jurisdicional pretendida.

Trilhando igual pensar, é remansosa a jurisprudência da colenda Corte da Cidadania em afastar as alegações de inépcia da petição inicial, quando for possível extrair de seu bojo todos os elementos essenciais para a instauração da relação jurídica processual, sem que haja prejuízo para o exercício do direito fundamental ao contraditório. Confira-se, *ad exemplum*:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. INÉPCIA DA INICIAL. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A autora, ora agravada, ajuizou ação de reintegração de posse e individualizou o imóvel, além de ter indicado os atos e a data em que teria havido a turbação da sua posse, o que afasta a alegada inépcia da petição inicial. 2. **Nesse contexto, observa-se da análise da inicial que, a fim de possibilitar a ampla defesa e o contraditório, são fornecidos de modo suficiente os elementos necessários ao estabelecimento da relação jurídico-processual, porquanto permite-se, pelos fatos apresentados, a identificação da causa de pedir, do pedido e da fundamentação jurídica.** 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no AREsp 62.915/RJ, Rel. Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, DJe 17/02/2012, g.)

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INÉPCIA DA

Gabinete da Desembargadora Elizabeth Maria da Silva

INICIAL. INOCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. PRAZO QUINQUENAL. 1. **Não é inepta a inicial que descreve os fatos e os fundamentos do pedido, possibilitando ao réu exercitar o direito de defesa e do contraditório.** 2. (...). 3. Agravo regimental improvido. (AgRg no Ag 1361333/PI, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, DJe 18/02/2011)

RECURSO ESPECIAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO (...). 3. **Esta Corte Superior entende ser correta a decisão que afasta a alegação de inépcia da exordial que fornece satisfatoriamente os elementos necessários para a formação da lide, narrando devidamente os fatos a ponto de possibilitar a compreensão da causa de pedir, do pedido e do respectivo fundamento jurídico. Violação dos arts. 165, 267, I, e 295, I e parágrafo único do CPC não configurada. Precedente.** 4. (...) 6. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. (REsp 1222070/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrichi, Terceira Turma, DJe 16/05/2011, g.)

Nesse sentido, perfilha a jurisprudência desta egrégia Corte de Justiça Estadual, *litteratim*:

AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL. (...) 2. **Não há de se falar em inépcia da petição inicial, quando for possível precisar, a partir do exame de seus termos, a exata delimitação do pedido.** 3. (...). 7. Agravo regimental conhecido, mas desprovido. (TJGO, Apelação Cível 10403408.2004.8.09.0051, Rel. Juiz Fernando de Castro Mesquita, 4ª Câmara Cível, DJe 1175 de 30/10/2012, g.)

APELAÇÃO CÍVEL. (...) IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL NÃO CONFIGURADA. NECESSIDADE DE ENFRENTAMENTO DA MATÉRIA. PRINCÍPIO DA INAFASTABILIDADE DA JURISDIÇÃO. 1. **Incorreto o indeferimento da inicial quando não configuradas as hipóteses previstas no parágrafo único do artigo 295 do CPC, estando presentes as condições da ação.** 2. (...). Apelação provida. (TJGO, Apelação Cível 206979-

Gabinete da Desembargadora Elizabeth Maria da Silva

67.2011.8.09.0006, Rel. Juiz Fernando de Castro Mesquita, 4ª Câmara Cível, DJe 1084 de 19/06/2012, g.)

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. (...). II. Inépcia da inicial. Inocorrência. **Estando preenchido os requisitos legais e sendo possível extrair da petição inicial a causa de pedir e o pedido almejado, não é possível considerá-la inepta.** III. (...). Apelo conhecido e provido. (TJGO, Apelação Cível 32393565.2009.8.09.0127, Rel. Des. Carlos Alberto França, 2ª Câmara Cível, DJe 1148 de 19/09/2012, g.)

APELAÇÃO CÍVEL. (...) 2. **Havendo causa de pedir compreensível, pedido certo possível formulado, fatos narrados determinando conclusão lógica e não concorrer em alguma hipótese do art. 295, parágrafo único, do CPC, não há de se considerar inepta a petição inicial.** 3. (...). 10. Recursos conhecidos e desprovidos. Sentença mantida. (TJGO, Apelação Cível 143011-58.2000.8.09.0100, Rel. Des. Geraldo Gonçalves da Costa, 5ª Câmara Cível, DJe 1052 de 27/04/2012, g.)

DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO. (...) 2. **Não resta configurada a inépcia da inicial quando o exame dos seus termos permite aferir, com a clareza recomendável, os elementos essenciais da ação, independentemente do nome que tenha sido atribuído à demanda pela Postulante.** 3. (...). Remessa obrigatória e recurso voluntário conhecidos e parcialmente providos. Sentença reformada. (TJGO, Duplo Grau de Jurisdição 25623-25.2010.8.09.0120, Rel. Des. Camargo Neto, 6ª Câmara Cível, DJe 817 de 12/05/2011, g.)

MANDADO DE SEGURANÇA. (...). II. **Não é inepta a inicial quando da narração dos fatos é possível chegar-se a uma conclusão lógica, possibilitando a oposição de defesa e permitindo plena resposta aos questionamentos da impetrante.** III. (...). Segurança concedida. (TJGO, Mandado de Segurança 16074-1/101, Rel. Des. Luiz Eduardo de Sousa, 1ª Câmara Cível, DJe 192 de 08/10/2008, g.)

Além do já exposto, vislumbro não existir

incompatibilidade alguma entre os pedidos deduzidos, uma vez que há independência na reparação por danos materiais, morais e estéticos, como há muito assentado pela jurisprudência sumulada do colendo Superior Tribunal de Justiça, *verbatim*:

Súmula 37. São cumuláveis as indenizações por dano material e dano moral oriundos do mesmo fato.

Súmula 387. É lícita a cumulação das indenizações de dano estético e dano moral.

À evidência disso, com supedâneo nesse pacífico

entendimento doutrinário e jurisprudencial, tenho que a preliminar de inépcia da peça inaugural não merece guarida, razão pela qual a afasto.

3. Da incidência do Código de Defesa do Consumidor

Antes de passar ao exame do *meritum causae*, indispensável se faz tecer considerações sobre a incidência das normas consumeristas ao vertente caso.

Em proêmio, necessário frisar que a relação havida entre as partes enquadra-se nos conceitos de consumidor e fornecedor previstos nos artigos 2º e 3º, ambos do Código de Defesa do Consumidor, tratando-se o autor de consumidor e, a recorrente, de autêntica prestadora de serviços, senão veja-se, *verbi gratia*:

Art. 2º Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final.

Parágrafo único. Equipara-se a consumidor a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo.

Art. 3º **Fornecedor é toda pessoa física** ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, **que desenvolvem atividade de** produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou **prestação de serviços.**

§ 1º Produto é qualquer bem, móvel ou imóvel, material ou imaterial.

§ 2º **Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração,** inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista. (g.)

Ao definir o conceito de fornecedor em seu artigo 3º, o

Estatuto Consumerista considerou todos os partícipes da cadeia de consumo, incluindo desde aqueles que desenvolvem atividades de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, distribuição de produtos ou serviços, até os que realizam a comercialização destes mesmos produtos e/ou serviços.

Na hipótese que ora se apresenta, indene de dúvidas que, não apenas a casa de shows que disponibilizou a apresentação da apelante, mas também esta última, participam da cadeia de consumo, ao ofertar seus serviços para compor a agenda de shows veiculada pela boate.

Portanto, evidencia-se que a autora está qualificada como fornecedora de serviço, respondendo objetivamente e em solidariedade com os demais responsáveis pelo evento.

A seu turno, o autor, ao se dirigir à casa noturna, com o intuito de assistir às apresentações divulgadas, adquiriu os serviços de entretenimento lá ofertados, enquadrando-se no conceito legal de consumidor.

Destarte, aplicável a legislação consumerista ao caso em comento, porquanto presente uma relação de consumo, haja vista a satisfação dos pressupostos dos artigos acima transcritos.

A jurisprudência dos Tribunais pátrios é rigorosamente torrencial e uniforme quanto ao tema, conforme se constata dos arestos a seguir ementados, *verbatim*:

APELAÇÃO CÍVEL. RECURSO ADESIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL. FESTA. ATUAÇÃO DOS SEGURANÇAS. APLICAÇÃO DO CDC. PROVA QUE DEMONSTRA VEROSSIMILHANÇA DA VERSÃO DA AUTORA. DEVER DE INDENIZAR. CONFIGURADO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. INDENIZAÇÃO MAJORADA. HONORÁRIOS MANTIDOS. (...) 2. Prova dos autos que não demonstrou atitude desmedida da autora a autorizar a ação que resultou no fato que originou a pretensão. **Desnecessidade da demonstração de ocorrência de culpa por parte da casa noturna, ante a incidência das disposições do Código de Defesa do Consumidor.** Autora que se desincumbiu do ônus probatório, a teor da previsão contida do artigo 333, I, do Código de Processo Civil. (...) Apelo desprovido. Recurso adesivo parcialmente provido. Unânime. (TJRS, Apelação Cível Nº 70058335068, Nona Câmara Cível, Relª Desª Iris Helena Medeiros Nogueira, Julgado em 16/07/2014, g.)

APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. ABORDAGEM VIOLENTA INJUSTIFICADA EM **CASA NOTURNA** POR PARTE DE AGENTES PRIVADOS DE SEGURANÇA. AGRESSÃO. EXCESSO. ABUSO DE DIREITO. DANO MORAL CONFIGURADO. DEVER DE INDENIZAR. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. (...) 2. Ausência de qualquer justificativa por parte da requerida em relação ao ocorrido. **Nexo de causalidade entre a conduta dos seus prepostos e as lesões sofridas pelo autor. Desnecessidade da demonstração de ocorrência de culpa por parte da casa noturna, ante a incidência das disposições do Código de Defesa do Consumidor.** Autor que se desincumbiu do ônus probatório, a teor da previsão contida do artigo 333, I, do Código de Processo Civil. 2. Manutenção da sentença de procedência do pleito indenizatório. Ausência de irrisignação recursal específica no que diz com o *quantum* reparatório, o qual vai mantido. Apelo

Gabinete da Desembargadora Elizabeth Maria da Silva

desprovido. Unânime. (TJRS, Apelação Cível Nº 70052695525, Nona Câmara Cível, Relª Desª Iris Helena Medeiros Nogueira, Julgado em 13/03/2013, g.)

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. AGRESSÃO FÍSICA PRATICADA POR SEGURANÇAS DE CASA NOTURNA. DEVER DE INDENIZAR CONFIGURADO. DANOS MORAIS E MATERIAIS. Conforme disposto no art. 14 do Código de Defesa do Consumidor, os fornecedores de serviços são responsáveis, independentemente da existência de culpa, pelos prejuízos causados ao consumidor por defeitos relativos à prestação dos serviços ofertados.

Restando evidenciada a falha na prestação do serviço, na medida em que ficou comprovado que a atuação da equipe de segurança **que prestava serviço na casa noturna** requerida extrapolou as medidas necessárias à contenção e à retirada do autor do estabelecimento, impõe-se o dever de indenizar os prejuízos advindos de tal ato. (...). (TJMG, Apelação Cível 1.0701.11.003596-4/001, Relator(a): Des.(a) Valdez Leite Machado, 14ª Câmara Cível, julgamento em 27/08/2015, publicação da súmula em 04/09/2015, g.)

AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. AGRESSÃO FÍSICA SOFRIDA NO INTERIOR DE CASA NOTURNA. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. EXEGESE DO ARTIGO 14 DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. DANO E NEXO DE CAUSALIDADE CONFIGURADOS. É objetiva, pelo fato do serviço, a responsabilidade civil da casa noturna para com seus clientes, respondendo pelos danos a eles causados independentemente de culpa, bastando a

ocorrência do dano e nexo de causalidade entre este e o fato que o gerou, uma vez que é sua obrigação preservar a incolumidade de seus frequentadores. Recurso provido. (TJMG, Apelação Cível 1.0372.05.018819-5/001, Relator(a): Des. Alvimar de Ávila, 12ª Câmara Cível, julgamento em 26/02/2014, publicação da súmula em 06/03/2014, g.)

Como visto, em que pese a argumentação da apelante, há de se concluir que a relação existente entre as partes é nitidamente de consumo, de modo que a responsabilização da demandada deverá se pautar pelo regramento contido nas normas do Código de Defesa do Consumidor.

4. Da responsabilidade objetiva e solidária dos causadores do dano

À luz das balizas firmadas por meio da caracterização da incidência do Código de Defesa do Consumidor ao vertente caso, conforme preceitua o artigo 14 do referido regramento, o fornecedor de produtos ou serviços responde objetivamente perante as vítimas de qualquer evento danoso derivado da prestação de serviços, senão confira-se, *verba legis*:

Art. 14. **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.

§ 1º **O serviço é defeituoso quando não fornece a segurança que o consumidor dele pode esperar**, levando-se em consideração as circunstâncias relevantes, entre as quais:

- I - o modo de seu fornecimento;
- II - o resultado e os riscos que razoavelmente dele se esperam;
- III - a época em que foi fornecido. (g.)

Em sintonia com esse preceito, exsurge a responsabilidade objetiva do fornecedor dos serviços, a qual prescinde da demonstração de dolo ou culpa do prestador, bastando que a vítima comprove o dano sofrido e o nexo de causalidade.

Na espécie, alega o autor que foi agredido por chute advindo da dançarina _____, quando realizava sua apresentação na boate **DI ROMA SHOWS**.

Está-se diante, portanto, da ocorrência de um fato do

serviço, também chamado de acidente de consumo, que é a falha na prestação do serviço capaz de gerar um dano que atinge a saúde ou a segurança do consumidor, agredindo-lhe a própria integridade física.

Na responsabilidade pelo fato do serviço, o defeito extrapola a esfera da coisa ou do serviço prestado e alcança a incolumidade física ou psíquica da pessoa, ou seja, a impropriedade do produto infringe a pessoa do consumidor e gera um dano (material ou moral) passível de reparação.

A corroborar o exposto, oportunas são as lições dos abalizados doutrinadores Flávio Tartuce e Daniel Amorim Assumpção Neves, os quais explicam, *verbo ad verbum*:

é preciso diferenciar o vício do fato ou defeito. No vício, seja do produto ou do serviço, o problema fica adstrito aos limites do bem de consumo, sem outras repercussões (prejuízos intrínsecos). Por outra via, no fato ou defeito, seja também do produto ou serviço, há outras decorrências, como é o caso de outros danos materiais, de danos morais e dos danos estéticos (prejuízos extrínsecos) (*in Manual de direito do consumidor: direito material e processual*, 3ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2013, f. 133).

Em outras palavras, imputada a ocorrência de defeito/falha na prestação dos serviços de entretenimento fomentados pelo estabelecimento, pautada por atos agressivos praticados por pessoa por ele contratada para apresentação de dança, culminando com a produção de lesão corporal a cliente/consumidor, a apreensão da sua responsabilidade é informada pelo critério objetivo, conforme o disposto no artigo 14 do referido diploma.

Lecionando sobre a responsabilidade nos casos de acidente de consumo, judiciosas são as lições de Flávio Tartuce e Daniel Amorim Assumpção Neves, *verbo pro verbo*:

O fato do serviço ou defeito está tratado pelo art. 14 do CDC, gerando a responsabilidade civil objetiva e solidária entre todos os envolvidos com a prestação, pela presença de outros danos, além do próprio serviço como bem de consumo. Deve ficar claro que, no fato do serviço, a responsabilidade civil dos profissionais liberais somente existe se houver culpa de sua parte (responsabilidade subjetiva), conforme preconiza o art. 14, § 4º, da Lei 8.078/1990.

Assim como ocorre com o produto, o serviço é defeituoso quando não fornece a segurança que o consumidor dele pode esperar, levando-se em consideração as circunstâncias relevantes, entre as quais o modo de seu fornecimento; o resultado e os riscos que razoavelmente dele se esperam e a época em que foi fornecido (art. 14, § 1º, da Lei 8.078/1990). (*in op. cit.* p. 163/164, g.).

Deve-se atentar que, no fato do serviço ou defeito, há evidente solidariedade entre todos os envolvidos na prestação.

Na hipótese de responsabilidade por fato do serviço, portanto, a inversão do ônus da prova se dá *ope legis*, independendo de qualquer decisão judicial a respeito, cabendo aos fornecedores do serviço, em defesa própria, a prova de que inexistente defeito na sua prestação.

Destarte, ao fornecedor, para eximir-se da responsabilidade, cabe comprovar a existência de alguma das excludentes previstas no § 3º do artigo 14, do Estatuto Consumerista, quais sejam, que, tendo prestado o serviço, o defeito inexistente ou, de outra sorte, que há a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro, isto é, ausência de nexo causal.

Pois bem. No caso *sub examine*, ficaram devidamente comprovados o dano sofrido e o nexo de causalidade daquele com a conduta praticada pela ré, daí nascendo o dever de indenizar.

Nesta mesma vertente, já se pronunciaram esta e outras egrégias Cortes Estaduais, *ad exemplum*:

RESPONSABILIDADE CIVIL. DIREITO DO CONSUMIDOR. AGRESSÃO IMPUTADA A SEGURANÇAS DE **CASA NOTURNA**. LESÕES CORPORAIS. ÔNUS DA PROVA. INVERSÃO *OPE LEGIS*. FATO DO SERVIÇO. AUSÊNCIA DE PROVA DE CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA OU DE TERCEIRO. CONTRADIÇÕES DE DEPOIMENTOS DE INFORMANTES COM A CONTESTAÇÃO. DANOS ESTÉTICOS. AUSÊNCIA DE DEFORMIDADE PERMANENTE. IMPROCEDÊNCIA. DANO MORAL. LESÃO CORPORAL. PROCEDÊNCIA. 1. **Ao fornecedor, para eximir-se da responsabilidade, cabe comprovar a existência de alguma das excludentes de responsabilidade previstas no § 3º, do art. 14, do CDC, quais sejam: que, tendo prestado o serviço, o defeito inexistente ou a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro. No caso de responsabilidade por fato do serviço (dano moral e dano estético, por exemplo), a inversão do ônus da prova é *ope legis*, independentemente de qualquer decisão judicial a respeito, cabendo à casa noturna ré a prova de que inexistente defeito na prestação do serviço.** 2. **O depoimento das informantes não teve o condão de afastar a responsabilidade do fornecedor do serviço, pois não se provou a culpa exclusiva do consumidor**, que teria dado causa a agressões recíprocas, ou de terceiro freqüentador da casa noturna, que teria agredido o autor. 3. Para a caracterização do dano estético exige-se, além do asco causado pela lesão ou deformidade, que a mesma seja permanente. 4. No que concerne à fixação do dano moral *in re ipsa* pelas lesões corporais sofridas, a indenização a ser solvida não pode servir de fonte de enriquecimento sem causa. O dano pode ser aplacado através de um singelo pedido de desculpas ou através do reconhecimento de um erro, não sendo a forma pecuniária a única via para se alcançar o ressarcimento almejado. Nota-se que as coisas da alma que são ínsitas ao dano moral não são passíveis de avaliação econômica. (TJMG, Apelação Cível nº

10024081401929001 MG, Rel. Des. Cabral da Silva, julgado em 22/04/2014, 10ª Câmara Cível, publicado em 30/04/2014, g.)

DIREITO CIVIL, PROCESSO CIVIL E DO CONSUMIDOR. PRETENSÃO INDENIZATÓRIA POR DANOS MATERIAIS E MORAIS AVIADA EM FACE DE **CASA NOTURNA**. CLIENTES ENVOLVIDOS EM BRIGA. LESÕES CORPORAIS PROVOCADAS PELOS SEGURANÇAS DO ESTABELECIMENTO. VIOLÊNCIA E AGRESSÕES INJUSTAS. (...) DEFEITO NA PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS. IMPUTAÇÃO AO ESTABELECIMENTO DE ENTRETENIMENTO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. TEORIA DO RISCO DA ATIVIDADE. FALHA NOS SERVIÇOS. ELISÃO. ÔNUS DA EMPRESA. INSUBSISTÊNCIA. ILÍCITO CIVIL. CONFIGURAÇÃO. DANO MORAL. INCOLUMIDADE FÍSICA. VIOLAÇÃO. CARACTERIZAÇÃO. COMPENSAÇÃO PECUNIÁRIA DEVIDA. *QUANTUM*. ADEQUAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE. DEPOIMENTOS DE TESTEMUNHAS. DESCONSIDERAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. 1. Conquanto ouvidas testemunhas arroladas sem o devido compromisso legal diante da vinculação empregatícia que guardam com uma das partes, funcionando como informantes, as declarações delas derivadas devem, como elementos de prova e convicção que são, ser consideradas e valoradas em ponderação com os demais elementos de prova reunidos, notadamente se presenciaram os fatos e as assertivas que alinhavaram se coadunam com os outros depoimentos colhidos. 2. Conquanto **o relacionamento que envolve fornecedora de serviços no ramo do entretenimento e o cliente consumidor encarte relação de consumo, a responsabilidade da casa noturna ostenta natureza objetiva sob a modalidade do risco da atividade**, podendo, portanto, ser infirmada, emergindo dessa modulação que, **imputada a ocorrência de defeito/falha na prestação dos serviços de entretenimento fomentados pelo estabelecimento, pautada por atos agressivos praticados por seus prepostos que atuam como seguranças do estabelecimento, culminando com a produção de lesão corporal a cliente/consumidor, a apreensão da sua responsabilidade é informada pelo critério objetivo, conforme o disposto no artigo 14 do CDC**. 3. Ostentando a responsabilidade do estabelecimento de entretenimento natureza objetiva face aos serviços disponibilizados aos clientes frequentadores, a imputação de defeito no fomento dos serviços, ensejando danos ao consumidor, determina que lhe seja

transmitido o encargo de evidenciar que, prestado o serviço, a falha imputada não subsistira ou o dano derivara de culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro, ou seja, ao prestador de serviços é transmitido o encargo de ilidir a falha imprecada aos serviços que fomentara, notadamente porque o encargo de comprovar a ausência de defeito nos serviços prestados decorre de imposição legal por derivar a pretensão de fato do serviço, implicando a automática subversão do ônus probatório, que é *ope legis* (CDC, art. 14, § 3º). (...). 5. Qualificada a falha nos serviços prestados pelo estabelecimento de entretenimento, pautada pela violência e excesso de força física cometida pelos seus prepostos ao intervirem em entrevero estabelecido entre clientes, afetando a incolumidade física de um dos contendores envolvido no incidente, denunciando conduta desproporcional, reprovável e dissonante das atribuições que estavam afetas aos seguranças da casa, restam caracterizados os pressupostos indispensáveis à caracterização da responsabilidade civil objetiva do estabelecimento, ensejando que seja responsabilizado pelos danos materiais e morais advindos do havido ao consumidor dos serviços fomentados (CC, arts. 186 e 927). 6. Emergindo das agressões físicas lesões corporais e abalos psicológico ao consumidor vitimado, o havido, afetando a integridade e incolumidade física e psicológica do ofendido, consubstancia fato gerador do dano moral, à medida que qualquer pessoal, ao ser violada na sua integridade física, tem sua incolumidade pessoal violada e sujeita-se a sofrimento, transtornos e dores físicas que, angustiando-a e afligindo sua disposição, afetando seu bem-estar e tranquilidade, caracterizam-se como ofensa aos predicados da sua personalidade, conferindo legitimidade ao cabimento de compensação pecuniária coadunada com a gravidade dos efeitos que experimentara, devendo a postura que tivera como deflagrador do evento, contudo, ser ponderada na mensuração da responsabilidade da fornecedora e da compensação pecuniária que lhe é devida. 7. O dano moral, porque afeta diretamente os atributos da personalidade do ofendido, maculando os seus sentimentos e impregnando indelével nódoa na sua existência, ante as ofensas que experimentara no que lhe é mais caro integridade física, dignidade, auto-estima, honra, credibilidade, tranquilidade etc. , se aperfeiçoa com a simples ocorrência do ato ilícito que se qualifica como sua origem genética, não reclamando sua qualificação que do ocorrido tenha derivado qualquer repercussão no patrimônio material do lesado. 8. A mensuração da compensação pecuniária a ser deferida ao atingido por ofensas de natureza moral deve ser

efetivada de forma parcimoniosa e em conformação com os princípios da proporcionalidade, atentando-se para a gravidade dos danos havidos e para o comportamento do ofensor e do próprio lesado em face do ilícito que o vitimara, e da razoabilidade, que recomenda que o importe fixado não seja tão excessivo a ponto de ensejar alteração na situação financeira dos envolvidos, nem tão inexpressivo que redunde em uma nova ofensa ao vitimado, devendo o importe ser arbitrado de acordo com esses parâmetros e com os efeitos germinados do havido. 9. Recurso conhecido e parcialmente provido. Sentença parcialmente reformada. Unânime. (TJDF, Apelação Cível nº 20140110137363, 1ª Turma Cível, Relator Des. Teófilo Caetano, julgado em 18/11/2015, DJE de 02/12/2015, g.)

APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. ABORDAGEM VIOLENTA INJUSTIFICADA EM **CASA NOTURNA** POR PARTE DE AGENTES PRIVADOS DE SEGURANÇA. AGRESSÃO. EXCESSO. ABUSO DE DIREITO. DANO MORAL CONFIGURADO. DEVER DE INDENIZAR. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. 1. O caso em exame diz com pedido de indenização por danos morais decorrentes de abordagem agressiva de prepostos da ré dentro da casa noturna, a qual resultou em lesões ao autor. 2. Ausência de qualquer justificativa por parte da requerida em relação ao ocorrido. Nexo de causalidade entre a conduta dos seus prepostos e as lesões sofridas pelo autor. **Desnecessidade da demonstração de ocorrência de culpa por parte da casa noturna, ante a incidência das disposições do Código de Defesa do Consumidor.** Autor que se desincumbiu do ônus probatório, a teor da previsão contida do artigo 333, I, do Código de Processo Civil. 2. Manutenção da sentença de procedência do pleito indenizatório. Ausência de irresignação recursal específica no que diz com o *quantum* reparatório, o qual vai mantido. Apelo desprovido. Unânime. (TJRS, Apelação Cível nº 70052695525, Nona Câmara Cível, Relª Desª Iris Helena Medeiros Nogueira, julgado em 13/03/2013, g.)

RESPONSABILIDADE CIVIL. **CASA NOTURNA.** LESÃO CORPORAL. DANO MORAL O fornecedor responde pelo defeito do serviço, a teor do art. 14 do CDC. **Na espécie, houve falha no serviço, o dano está demonstrado e inexistente causa de exclusão da responsabilidade. O dano material e a lesão corporal foram comprovados.** A violação do direito da personalidade motiva a reparação do dano moral. O dano moral

deve ser estabelecido com razoabilidade, de modo a servir de lenitivo ao sofrimento da vítima. Valor reduzido. Apelação provida em parte. (TJRS, Apelação Cível nº 70054562442, Décima Câmara Cível, Rel. Des. Marcelo Cezar Muller, julgado em 01/08/2013, g.)

Como visto, a recorrente não trouxe nenhuma hipótese de exclusão da responsabilidade objetiva constante do § 3º do artigo 14 do Código de Defesa do Consumidor. Por isso, correta a conclusão chegada pelo magistrado sentenciante nesse aspecto.

Noutro rumo, ainda que se analisasse o tema sob a perspectiva da responsabilidade civil subjetiva, o dever de indenizar não seria afastado, pelos argumentos que passo a expor.

De início, colhe-se dos autos, consoante se extrai do Termo de Declarações que _____ prestou perante o Delegado de Polícia (f. 210/211), ser fato incontroverso que ela, voluntariamente, embora não intencionalmente, causou a lesão relatada na inicial, como se pode ver, *in verbis*:

Relata-nos que no dia 07 de setembro de 2013, por volta das 02:00 horas, começou a fazer o show no palco da casa de show "Di Roma" e **no momento que abaixou para ficar "de quatro", sentiu alguém passar a mão em suas nádegas, nos dizeres da declarante: "Ele enfiou o dedo em mim". A declarante assustou e em ato contínuo deu um chute (coice) para trás. Logo em seguida se virou para ver o que havia acontecido.** Neste momento viu dois seguranças retirando um rapaz do palco. O chute da declarante atingiu o olho esquerdo do rapaz, sendo que ele colocou a mão no rosto e o olho dele sangrava muito. **A declarante retirou a mão do rapaz do olho e viu que havia atingido o globo ocular. Ressalta que na apresentação estava com uma sandália de salto alto (agulha).** A declarante ficou muito abalada e não

Gabinete da Desembargadora Elizabeth Maria da Silva

conseguiu terminar o show. Afirma que no dia seguinte iria se apresentar na casa de show citada, porém não conseguiu, pois ficou muito abalada e foi embora para São Paulo/SP.

(...)

Perguntado à declarante se no momento em que desferiu o chute para trás, tinha a intenção de lesionar _____, a mesma respondeu que não, apenas assustou e, por impulso, deu o chute. (f. 210 verso, g.)

Em que pese as alegações empreendidas, no sentido de que não restou demonstrada a culpa, não foi isso que realmente ocorreu.

Explico.

Pelas declarações prestadas, em sede policial, verifica-se que a apelante, ao se colocar em posição decúbito ventral, apoiando-se sobre mãos e joelhos, sentiu alguém passar a mão em suas partes íntimas, mas não afirmou categoricamente se viu quem era essa pessoa, se o autor ou se algum outro frequentador qualquer da boate, uma vez que estava rodeada por vários deles.

Não obstante o fato de não saber quem a tocou, e considerando o fato de que estava sobre a posição de quatro apoios, pegou impulso e desferiu um intenso pontapé para trás, popularmente chamado de "coice", no entanto apenas se virou para ver o que tinha acontecido após praticar o seu ato, como ela mesma diz.

Além disso, importa frisar que ela sabia que, além de estar em plataforma situada num nível superior ao dos demais frequentadores da casa noturna, um chute possivelmente acertaria o rosto de quem estivesse ao alcance de seus pés.

Outrossim, foi por ela mesma relatado que usava uma sandália de “salto agulha”, a qual detém um potencial lesivo imensamente superior ao que teria um outro calçado qualquer.

Mister ressaltar, ainda, que ela não respeitou o dever objetivo de cuidado que importava olhar, previamente, quem a teria acintosamente apalrado e, caso fosse necessário, direcionado o seu chute especificamente à pessoa que lhe teria causado a injusta agressão, caso tivesse a intenção de repeli-la; mas, assim, não o fez.

Também se vislumbra dos depoimentos prestados em juízo, registrados pelo sistema de áudio e vídeo, que não havia barreira de proteção que impedia os clientes de se aproximarem do palco ou mesmo segurança da boate, ao redor do palco, que impedisse os frequentadores de tocarem a dançarina.

É o que se depreende do depoimento pessoal de Rafael Domingos Dantas, que ocupava o cargo de gerente administrativo da casa noturna.

De início, ao ser inquirido se havia alguma barreira entre os clientes e o palco, disse que não; explicou que existe tão somente uma delimitação, caracterizada por uma fita amarela pintada no mármore do piso do palco em que se realizavam as apresentações (áudio digital, f. 264).

Indagado, mais adiante, acerca da suposta invasão do palco pelo autor, o depoente disse que o postulante não subiu, mas, junto com os demais clientes da casa, eufóricos com a apresentação da dançarina,

apenas teria chegado próximo à apelante, sendo que todos tentavam tocá-la. Avançando no depoimento, disse que não sabe se a dançarina viu se foi o recorrido quem a teria tocado, mas que havia várias pessoas próximas a ela no momento do incidente que poderiam tê-lo feito (áudio digital, f. 264).

Feitas essas considerações, não é demais ressaltar que a própria natureza do trabalho por ela desempenhado já pressupõe que assédios, como os que recebeu, eram frequentes e esperados, de forma que uma ação desproporcional como a que por ela foi tomada não se mostraria razoável para impelir a agressão que diz ter sofrido à sua intimidade.

Assim, nítida e cristalina é a caracterização da culpa pela recorrente, visto que, nos termos do artigo 927, *caput*, do Código Civil, praticou ato ilícito, causando dano ao autor, sendo obrigada a repará-lo.

Nesse sentido, judiciosas são as lições do emérito doutrinador Flávio Tartuce, *in verbis*:

A partir das lições do italiano Chironi, a culpa pode ser conceituada como sendo o desrespeito a um dever preexistente, não havendo propriamente uma intenção de violar o dever jurídico.

Na doutrina nacional, Sérgio Cavalieri Filho apresenta três elementos na caracterização da culpa:

- a) a conduta voluntária com resultado involuntário;
- b) a previsão ou previsibilidade; e
- c) a falta de cuidado, cautela, diligência e atenção.

Conforme os seus ensinamentos, "em suma, enquanto no dolo o agente quer a conduta e o resultado, a causa e a consequência, na culpa a vontade não vai além da ação ou omissão. O agente quer a conduta, não, porém, o resultado; quer a causa, mas não quer o efeito".

Concluindo, deve-se retirar da culpa o elemento intencional, que está presente no dolo.

Gabinete da Desembargadora Elizabeth Maria da Silva

(in Manual de direito civil: volume único. 4. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2014.)

Em sintonia com tal magistério, ressei do contexto fático-probatório que o ato praticado por _____ foi apto a caracterizar todos os elementos formadores da culpa, pois patente a conduta voluntária com resultado involuntário, a previsibilidade da ocorrência do dano e a falta de cuidado, cautela, diligência e atenção.

Destarte, não procedem as alegações de culpa recíproca ou exclusiva da vítima, pois não foram acompanhadas das provas necessárias para sua caracterização.

Em prestígio ao magistrado sentenciante, permito-me transcrever parte dos fundamentos por ele deduzidos no *decisum* recorrido, *litteris*:

Restei-me convencido de que o autor, no momento do fato em apreço, aproximou-se do palco onde dançava sensualmente a requerida _____. Muitos outros homens se aproximaram para nela toca, inclusive o autor. Mas não há prova de que este a tenha tocado.

O certo é que Karina desferiu um golpe com a perna para trás, quando se postava de quatro pés (movimento grosseiramente qualificado pelo procurador do autor como "coice"), vindo a atingir o olho esquerdo da vítima. **Embora alegado, os réus não se desincumbiram de provar que o autor tenha tocado nas partes íntimas da dançarina.** Determinei, inclusive, que o réu _____ exibisse os vídeos do ambiente, tendo esse ignorado a ordem, fato que lhe deve acarretar prejuízos processuais. **Assim, não vejo que o autor agiu com culpa; muito menos, de forma exclusiva.**

Pertinente consignar que a aproximação do palco e o toque nas dançarinas eram permitidos pelo estabelecimento, como

Gabinete da Desembargadora Elizabeth Maria da Silva

declarou à polícia José Barbosa dos Santos, (f. 88/90), que trabalha na boate e bem conhece o local.

(...)

A tese de legítima defesa, defendida pelo sábio curador especial, não pode prevalecer. É porque **não há prova da agressão injusta praticada pelo autor**. Como dito, nada consta dos autos (além das alegações dos réus) que comprove ter o autor tocado na dançarina Karina na ocasião do evento.

(...)

Também não vislumbrei prova que pudesse indicar culpa recíproca. Como visto acima, não há prova de que o autor tenha tocado na dançarina, de modo que não se pode afirmar que agiu ele de modo negligente ou imprudente quando do golpe danoso. Como a aproximação do palco era permitida pelo estabelecimento, jamais imaginou o autor que seria atingido pela artista que ali se apresentava. (g.)

Na confluência do exposto, irretocável a sentença proferida pelo magistrado sentenciante, de sorte que não merece provimento a irresignação da recorrente quanto a esse aspecto da contenda.

5. Do dano estético

A recorrente sustenta que não se pode confundir o dano estético com a cegueira, de modo que a cirurgia de colocação de prótese ocular é apta a corrigir completamente a aparência ruim que o olho do apelado possui no momento, de sorte que não faz sentido a condenação também pela reparação pecuniária de ordem estética pleiteada.

Com efeito, configura-se dano estético passível de indenização aquele decorrente de "deformidade" que cause ao ofendido impressão penosa ou desagradável, a ser compensado como vertente dos danos morais.

Assim, a condição *sine qua non* à caracterização do dano

estético, que justifica a indenização, é a ocorrência de efetiva e permanente transformação física na vítima. Eis as lições de Sérgio Cavalieri Filho a respeito do tema, *verbatim*:

Inicialmente ligado às deformidades físicas que provocam aleijão e repugnância, aos poucos passou-se a admitir o dano estético também nos casos de marcas e outros defeitos físicos que causem à vítima desgosto ou complexo de inferioridade – como, por exemplo, cicatrizes no rosto da atriz, manequim ou ator.

(...)

“Nos termos em que veio a orientar-se a jurisprudência das Turmas que integram a Seção de Direito Privado deste Tribunal, as indenizações pelos danos moral e estético podem ser cumuladas, se inconfundíveis suas causas e passíveis de apuração em separado” (RSTJ 105/302). Prevaleceu na Corte Superior de Justiça o entendimento de que o **dano estético é algo distinto do dano moral, correspondendo o primeiro a uma alteração morfológica de formação corporal que agride à visão, causando desagrado e repulsa; e o segundo ao sofrimento mental, dor na alma, aflição e angústia a que a vítima é submetida. Um é de ordem puramente psíquica, pertencente ao foro íntimo; outro é visível, porque concretizado na deformidade.** (*in Programa de Responsabilidade Civil. 9ª ed. Atlas: São Paulo, 2010, p. 105/106, g.*)

Em assonância com o entendimento doutrinário, a jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como deste egrégio Sodalício, vem entendendo que o dano estético somente se caracteriza quando existente deformidade que acarrete mudança na aparência física da vítima, *in verbis*:

(...) 2. **Na hipótese em exame, entende-se configurado também o dano estético da vítima, além do já arbitrado dano moral, na medida em que, em virtude de queda de trem da companhia recorrida, que trafegava de portas abertas, ficou ela acometida de "tetraparesia espástica", a qual consiste em lesão medular incompleta, com perda parcial**

dos movimentos e atrofia dos membros superiores e inferiores. Portanto, entende-se caracterizada deformidade física em seus membros, capaz de ensejar também prejuízo de ordem estética. 3. Considera-se indenizável o dano estético, autonomamente à aflição de ordem psíquica, devendo a reparação ser fixada de forma proporcional e razoável. 4. Recurso especial provido. (STJ, REsp 812.506/SP, Rel. Ministro Raul Araújo, 4ª Turma, DJe 27/04/2012, g.)

(...) III. Podem cumular-se danos estético e moral quando possível identificar claramente as condições justificadoras de cada espécie. IV. **Importando a deformidade em lesão que afeta a estética do ser humano, há que ser valorada para fins de indenização.** VII. Recurso especial conhecido e provido. (STJ, REsp 711.720/SP, Rel. Ministro Aldir Passarinho Junior, 4ª Turma, DJe 18/12/2009, g.)

(...) **A condenação ao pagamento de indenização por danos estéticos requer a comprovação de que a vítima da conduta praticada pela parte adversária tenha sofrido deformação permanente.** (...). Recursos conhecidos. Apelação cível desprovida e recurso adesivo parcialmente provido. (TJGO, Apelação Cível 503485-88.2008.8.09.0051, Rel. Juiz Maurício Porfírio Rosa, 5ª Câmara Cível, DJe 1112 de 30/07/2012, g.)

(...) V. **In casu, restou demonstrado que o apelante padece de deformidade relacionada aos traumas ocorridos em decorrência do evento danoso e que justificam a indenização a título de dano estético.** (...) Apelação conhecida e parcialmente provida. (TJGO, Apelação Cível 321674-23.2009.8.09.0000, Rel. Des. Carlos Alberto França, 2ª Câmara Cível, DJe 961 de 15/12/2011, g.)

Na espécie, os danos estéticos sofridos por _____ encontram-se devidamente demonstrados pelo laudo pericial constante às f. 266/268, o qual, em resposta aos quesitos 8º e 10º, ambos formulados à f. 197, assim responde, *ipsis verbis*:

QUESITOS FORMULADOS PELO JUIZ:

(...)

8º) Sofreu prejuízo estético?

(...)

10º) Se faz necessária a implantação de algum tipo de prótese no autor?

VI – RESPOSTAS AOS QUESITOS: a)

Quesitos da página 197

(...)

8. RESPOSTA: Sim.

(...)

10. RESPOSTA. Podemos afirmar que o prejuízo estético é passível de ser minorado com tratamento oftalmológico pertinente (prótese ocular). No entanto, tal decisão necessita da avaliação do médico oftalmologista assistente, somada ao desejo do periciando. (g.)

Como visto, não se pode falar em dupla condenação pelo mesmo fato, pois, em que pese as alegações da recorrente, são danos distintos os estéticos e a cegueira.

Enquanto os danos estéticos tratam de avarias relacionadas à aparência do olho lesionado, a cegueira diz respeito à inutilização funcional de um dos olhos, de modo que nada têm de comum as duas postulações empreendidas pelo apelado, e, portanto, não prospera a tese da recorrente.

6. Da impossibilidade de condenação do Poder Público ao pagamento da prótese ocular

A insurgente, com fulcro na Portaria nº 3.128, de 24 de dezembro de 2008, do Ministério da Saúde, requer que a prótese ocular devida ao autor/recorrido seja solicitada diretamente ao Poder Público, ao argumento de que é por ele oferecida gratuitamente.

Sem razão, contudo.

Muito embora a referida Portaria tenha por objetivo garantir às pessoas com deficiência visual atenção integral pelo Sistema Único de Saúde (SUS), não se pode determinar que o Estado custeie o globo ocular artificial no caso *sub examine*.

Sob o prisma do sistema constitucional, pode-se afirmar que a responsabilidade civil do Poder Público perpassa pelo exame indeclinável do fato que ensejou o dano apontado, vale dizer, deve ser comprovado o nexo de causalidade entre o ato administrativo e o dano que o administrado teria suportado.

Revela-se, portanto, essencial que o fato gerador seja oriundo de uma conduta da Administração Pública, perpetrada por seus agentes no exercício de suas funções.

Acerca do tema, cumpre trazer à colação as argutas lições de Sergio Cavalieri Filho, *in verbis*:

O exame desse dispositivo revela, em primeiro lugar, que o Estado só responde objetivamente pelos danos que os seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros. A expressão seus agentes, nessa qualidade, está a evidenciar que a Constituição adotou expressamente a teoria do risco administrativo como fundamento da responsabilidade da Administração Pública, e não a teoria do risco integral, porquanto condicionou a responsabilidade objetiva do Poder Público ao dano decorrente da sua atividade administrativa, isto é, aos casos **em que houver relação de causa e efeito entre a atuação do agente público e o dano. Sem essa relação de causalidade, como já ficou assentado, não há como e nem por que responsabilizá-lo.** (...) Em suma, haverá

Gabinete da Desembargadora Elizabeth Maria da Silva

responsabilidade do Estado sempre que se possa identificar um laço de implicação recíproca entre a atuação administrativa (ato de seu agente), ainda que fora do estrito exercício da função, e o dano causado a terceiro.

(in Programa de Responsabilidade Civil. 9ª ed. rev. atual. São Paulo: Atlas, 2010, p. 246/247, g.)

Se ficar caracterizado, no entanto, que o evento danoso não é fruto de ato do Poder Público, não há de se falar emnexo de causalidade, cuja ausência afasta a responsabilidade do Poder Público.

Não é outro o posicionamento da doutrina mais abalizada, conforme se depreende do escólio de José dos Santos Carvalho Filho, *ipsis litteris*:

O fato de ser o Estado sujeito à teoria da responsabilidade objetiva não vai ao extremo de lhe ser atribuído o dever de reparação de prejuízos em razão de tudo o que acontece no meio social. É essa a razão do repúdio à denominada teoria do risco integral, que, como já vimos, é injusta, absurda e inadmissível no direito moderno. **Para que se configure a responsabilidade do Estado, é necessário que seja verificado o comportamento do lesado no episódio que lhe provocou o dano.** Se o lesado em nada contribuiu para o dano que lhe causou a conduta estatal, é apenas o Estado que deve ser civilmente responsável e obrigado a reparar o dano. Entretanto, pode ocorrer que o lesado tenha sido o único causador de seu próprio dano, ou que ao menos tenha contribuído de alguma forma para que o dano tivesse surgido. **No primeiro caso, a hipótese é de autolesão, não tendo o Estado qualquer responsabilidade civil, eis que faltantes os pressupostos do fato administrativo e da relação de causalidade. O efeito danoso, em tal situação, deve ser atribuído exclusivamente àquele que causou o dano a si mesmo.**

(in Manual de Direito Administrativo. 25ª ed. rev. atual. ampl. São Paulo: Atlas, 2012 p. 556, g.)

No mesmo sentido, é o magistério do exímio

administrativista Celso Antônio Bandeira de Mello, *ad litteram*:

Nos casos de responsabilidade objetiva o Estado só se exime de responder se faltar o nexo de causalidade entre seu comportamento comissivo e o dano. Isto é: **exime-se apenas se não produziu a lesão que lhe é imputada ou se a situação de risco inculcada a ele inexistiu ou foi sem relevo decisivo para a eclosão do dano.** (...) A culpa do lesado – frequentemente invocada para elidi-la – não é, em si mesma, causa excludente. (...) Deveras, o que se haverá demonstrado, nesta hipótese, **é que o causador do dano foi a suposta vítima, e não o Estado. Então, o que haverá faltado para instaurar-se a responsabilidade é o nexo causal.**

(*in Curso de Direito Administrativo*. 29^a ed. rev. atual. São Paulo: Malheiros, 2012, p. 1040, g.)

Do entendimento desses renomados doutrinadores, não destoa a jurisprudência do excelso Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO. PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. (...) **O reconhecimento da responsabilidade civil do Estado ou das entidades de direito privado prestadoras de serviços públicos, embora objetiva, por efeito de previsão constitucional (CF, art. 37, § 6º), não afasta a necessidade de comprovação do nexo de causalidade material entre o comportamento - positivo (ação) ou negativo (omissão) - imputado aos agentes de referidas pessoas jurídicas, de um lado, e o evento danoso infligido a terceiros, de outro.** Doutrina. Precedentes. - Os elementos que compõem a estrutura e delineiam o perfil da responsabilidade civil objetiva do Poder Público compreendem (a) **a alteridade do dano**, (b) a **causalidade material** entre o "*eventus damni*" e o comportamento positivo (ação) ou negativo (omissão) do agente público ou da entidade de direito privado prestadora de serviços públicos, (c) **a oficialidade da atividade causal e lesiva**, imputável a agente do Poder Público

(ou a agente vinculado a entidade privada prestadora de serviços públicos), que tenha, nessa condição, incidido em conduta comissiva ou omissiva, independentemente de sua licitude, ou não (RTJ 140/636) e (d) **a ausência de causa excludente da responsabilidade estatal.**

(STF, RE nº 481110/PE, AgR-ED, Relator Min. Celso de Mello, Segunda Turma, DJe nº 181 de 25.09.2009, g.)

Como bem assinala o consagrado doutrinador Yussef Said Cahali “será, portanto, **no exame das causas do dano injusto** que se determinam os casos de exclusão ou atenuação da responsabilidade pública” (*in Responsabilidade Civil do Estado*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1982, p. 43, g.).

Nesse cenário, colhe-se dos autos que não há a presença dos requisitos necessários à configuração da responsabilidade civil do Poder Público, haja vista que, no vertente caso, a necessidade de utilização da prótese nasceu em decorrência de ato ilícito causado pela própria ré/apelante.

Logo, não se pode determinar ao Poder Público que arque com as despesas daí decorrentes, pois não há fato algum imputável à Administração Pública que venha a gerar dever de indenizar ou de reparar danos causados.

Além disso, importa ressaltar que a pretensão da apelante penalizaria os próprios contribuintes, cidadãos que pagam tributos diversos para o funcionamento da máquina pública, que nada têm a ver com o dano por ela causado em decorrência do chute desferido no autor.

Forte nesse arcabouço doutrinário e jurisprudencial, é medida de rigor o desprovimento da insurgência.

7. Dos honorários advocatícios do advogado do autor

Outro ponto que pretende reformar diz respeito aos honorários advocatícios sucumbenciais.

Do cotejo do caderno processual, verifico que o douto julgador de 1º grau estabeleceu a condenação da parte ré, nos seguintes termos, *litteris*:

e) nas custas e nos honorários do advogado constituído pelo autor, estes no importe de 10% (dez por cento) do total da condenação supra, incluindo-se as pensões pretéritas somadas ao capital garantidor abaixo fixado (f. 314).

Diz _____ que a condenação deveria ter sido estabelecida em valor fixo, uma vez que não é possível o cálculo atual do percentual de 10% (dez por cento) do total da condenação, considerando que a pensão mensal vitalícia tem como base o salário mínimo vigente à época do pagamento.

Conforme se extrai do dispositivo supratranscrito, a base de cálculo deve ser o montante total das condenações em danos morais e estéticos e, no que tange à pensão alimentícia, deve-se utilizar as pensões pretéritas somadas ao capital garantidor fixado em R\$ 60.000,00 (sessenta mil reais).

Nessa linha de raciocínio, não se deve utilizar os valores futuros do salário mínimo, como entendeu a recorrente. De modo diverso, deve-se ater ao comando sentencial, calculando o percentual de 10% (dez por

cento) tendo por parâmetro os valores descritos na alínea "e" do dispositivo do *decisum* recorrido, os quais podem ser plenamente atingidos mediante simples cálculo aritmético.

Portanto, sem razão a apelante nesse aspecto.

8. Dos honorários advocatícios do curador especial

A Lei estadual nº 9.785, de 07 de outubro de 1.985, que 'Regula a prestação, no Estado de Goiás, dos serviços de assistência judiciária e de defensoria dativa', estabelece no inciso II de seu artigo 8º que o direito de recebimento dos honorários por ela referidos também se estende ao advogado nomeado curador especial.

Dessarte, não havendo Defensoria Pública instalada perante o juízo *a quo*, percebe-se a perfeita harmonia do ato judicial agravado com o mais recente entendimento adotado pela jurisprudência dominante do colendo Superior Tribunal de Justiça sobre o tema, consoante se pode observar nos seguintes pronunciamentos, *ipsis verbis*:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. CURADOR ESPECIAL. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM A ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DESTA CORTE. SÚMULA Nº 83 DO STJ. Nos termos da jurisprudência do STJ, são devidos pelo Estado os honorários de advogado ao curador especial quando não houver Defensoria Pública. O Tribunal a quo decidiu em harmonia com a orientação predominante desta Corte incidindo ao caso a Súmula nº 83 do STJ. Agravo Regimental desprovido. (STJ, AgRg no REsp 1420131/MG, Rel. Juíza Marga Tessler, Primeira Turma, julgado em 20/11/2014, DJe 01/12/2014)

Gabinete da Desembargadora Elizabeth Maria da Silva

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CURADOR ESPECIAL. ATUAÇÃO DA DEFENSORIA PÚBLICA INEXISTENTE OU PRECÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PAGAMENTO. RESPONSABILIDADE DO ESTADO. 1. A orientação jurisprudencial do STJ é no sentido de (que) são devidos honorários de advogado ao curador especial, devendo ser custeado pelo Estado, haja vista que o advogado dativo não pode ser compelido a trabalhar gratuitamente em face da carência ou ausência de Defensoria Pública na região (AgRg no REsp 1.451.034/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe de 19/8/2014) 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AgRg no REsp 1445049/MG, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 02/09/2014, DJe 08/09/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. COMPETÊNCIA DA SEGUNDA SEÇÃO. RELAÇÃO JURÍDICA LITIGIOSA DE DIREITO PRIVADO. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL LOCAL EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. CURADOR ESPECIAL. DEFENSORIA PÚBLICA. AUSÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ÔNUS DO ESTADO. 1. A competência das seções e das respectivas turmas é fixada em função da natureza da relação jurídica litigiosa. 2. A jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de que são devidos pelo Estado os honorários advocatícios do curador especial nomeado em razão da ausência de Defensoria Pública para a defesa dos interesses do réu revel citado por edital. 3. Acórdão local em consonância com esse entendimento. 4. Agravo regimental não provido. (STJ, AgRg no REsp 1348471/PR, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, julgado em 20/11/2014, DJe 03/12/2014)

Nesta mesma direção, a Portaria nº 293, de 04 de novembro de 2003, da Procuradoria Geral do Estado de Goiás (PGE/GO), estabelece em seu artigo 3º, *verbatim*:

Art. 2.º Fica criada a Unidade de Honorários Dativos (UHD), no valor de R\$ 80,00 (oitenta reais).

Gabinete da Desembargadora Elizabeth Maria da Silva

Parágrafo único. A UHD servirá de padrão para a fixação, observados limites máximos e mínimos, dos honorários pagos aos advogados que prestam serviços de assistência judiciária e de defensoria dativa no Estado de Goiás, na forma do Anexo desta Portaria.

Art. 3.º Farão jus à percepção de honorários a serem pagos pelos cofres públicos do Estado:

- a) os advogados defensores dativos de réu pobre;
- b) os advogados que prestarem serviços de assistência judiciária nos procedimentos de jurisdição voluntária e em processos contenciosos, sempre que não houver condenação de honorários imposta à parte contrária;
- c) os nomeados curadores do acusado menor pobre;
- d) os nomeados curador especial e curador à lide.

Em face do valor arbitrado pelo magistrado, consistente em 07 UHD, o curador especial da parte ré insurge-se, aduzindo tratar-se de valor ínfimo, frente ao trabalho desenvolvido.

Em verdade, noto que as petições produzidas pelo causídico nomeado curador foram redigidas de maneira bem elaborada e com rigor técnico, de forma que o valor de R\$ 560,00 (quinhentos e sessenta reais) é baixo, considerando o bom trabalho realizado pelo curador especial.

No entanto, mais uma vez, não merece reparos o provimento judicial atacado, haja vista que a Portaria nº 293, de 04 de novembro de 2003, da Procuradoria Geral do Estado de Goiás (PGE/GO), estabelece balizas para fixação dos honorários, às quais fica adstrito o julgador, senão veja-se, *litteris*:

ANEXO À PORTARIA PGE N.º 293 /2003

TABELA DE HONORÁRIOS

PROCESSOS CÍVEIS

1. PROCESSOS DE CONHECIMENTO:

Gabinete da Desembargadora Elizabeth Maria da Silva

1.1. **Ordinário**, sumário e especial:

1.1.1. **Procedimentos contenciosos em geral ou outros que tomem esse caráter:**

- a) na comarca de domicílio do advogado: de 2 (duas) a 3 (três) UHD;
- b) **em outras comarcas: de 3 (três) a 6 (seis) UHD.** (g.)

No caso em tela, em que pese a irresignação do curador especial, extrai-se da alínea b do item 1.1.1 do anexo da referida portaria que o limite máximo equivale a 06 (seis) UHD, sendo que o magistrado *a quo* arbitrou 07 (sete) UHD para o aguerrido advogado, não se podendo falar em majoração desse montante, porque além do teto legal.

Na mesma linha de intelecção, foi o pronunciamento desta egrégia Corte Estadual de Justiça, *verbatim*:

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. NULIDADE. FLAGRANTE PREPARADO. INOCORRÊNCIA. ABSOLVIÇÃO POR CARÊNCIA DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SUBSTITUIÇÃO DA PENA CORPÓREA SOMENTE POR MULTA. NÃO CABIMENTO. AUMENTO DE HONORÁRIOS DATIVOS. IMPROCEDÊNCIA. (...)

4. **Constatado que os UHD's, referente ao trabalho realizado pelo defensor nomeado, foi arbitrado pelo juiz sentenciante acima do que já é estabelecido no Decreto n. 293/2003, improcede o pleito para aumento.** Recurso desprovido. De ofício, redimensionamento da pena. (TJGO, Apelação Criminal 238481-35.2013.8.09.0109, Rel. Des. Ivo Fávaro, 1ª Câmara Criminal, julgado em 05/06/2014, DJe 1573 de 30/06/2014, g.)

AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS NA APELAÇÃO CÍVEL EM PROCESSO DE EXECUÇÃO FISCAL. CURADOR ESPECIAL. HONORÁRIOS. AUSÊNCIA DE FATO NOVO.

1. A fixação dos honorários pagos aos advogados que prestam serviços de assistência judiciária e de defensoria dativa no Estado de Goiás utilizará como padrão a UHD, de acordo com o que dispõe a Portaria nº 293/2003. (...). (TJGO, Apelação Cível nº 89177-24.2003.8.09.0137, Rel. Des. Jeová Sardinha De Moraes, 6ª Câmara Cível, julgado em 14/04/2015, DJe 1771 de 24/04/2015)

Assim, nota-se que o juiz arbitrou uma unidade maior do que o máximo já estabelecida no ato administrativo, o que torna descabida a pretensão do curador quanto a esse ponto.

AO TEOR DO EXPOSTO, CONHEÇO da APELAÇÃO CÍVEL, e NEGO-LHE PROVIMENTO, mantendo incólume a sentença, porque harmônica ao que vem decidindo este egrégio Tribunal de Justiça Goiano, bem assim o colendo Superior Tribunal de Justiça.

É como voto.

Goiânia, 10 de março de 2016.

Desembargadora **ELIZABETH MARIA DA SILVA**

Relatora

9

APELAÇÃO CÍVEL Nº 440695-52.2012.8.09.0011 (201294406957)

COMARCA DE APARECIDA DE GOIÂNIA

4ª CÂMARA CÍVEL

APELANTE : _____

APELADO : _____

RELATORA : Desembargadora **ELIZABETH MARIA DA SILVA**

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL EM AÇÃO INDENIZATÓRIA. CITAÇÃO EDITALÍCIA. NULIDADE NÃO VERIFICADA. INÉPCIA DA INICIAL. PEDIDOS INCOMPATÍVEIS. FALTA DE CONCLUSÃO LÓGICA ENTRE OS FATOS NARRADOS. INOCORRÊNCIA. CASA NOTURNA. LESÃO CORPORAL CAUSADA POR DANÇARINA EM CLIENTE. RELAÇÃO DE CONSUMO.

INCIDÊNCIA DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. DEFEITO NA PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS. IMPUTAÇÃO SOLIDÁRIA AO ESTABELECIMENTO DE ENTRETENIMENTO E À DANÇARINA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. FATO DO SERVIÇO. ARTIGO 14, CAPUT, DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. DANO ESTÉTICO. DEFORMAÇÃO PERMANENTE. PAGAMENTO DE PRÓTESE OCULAR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS. MANUTENÇÃO. HONORÁRIOS DATIVOS. MAJORAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Restando certificadas pelo Oficial de Justiça as váriastentativas infrutíferas de localização da ré e, ainda, de sua mudança para lugar incerto e não sabido, resta legitimada a citação editalícia, de modo que não há falar em nulidade do respectivo ato.
2. O conhecimento posterior à citação editalíciaempreendida dos dados pessoais da demandada citada por edital, não é causa capaz de ensejar a nulidade do ato citatório legitimamente realizado.
3. Não há que se falar em inépcia da inicial quando a peça fornece satisfatoriamente os elementos necessários para a formação da lide, narrando devidamente os fatos, a ponto de possibilitar a compreensão da causa de pedir, do pedido e do respectivo fundamento jurídico.
4. O relacionamento que envolve fornecedores deserviços no ramo do entretenimento e o cliente consumidor

caracteriza relação de consumo, sendo objetiva e solidária a responsabilidade dos respectivos prestadores, sob a modalidade do risco da atividade.

5. É desnecessária a demonstração de ocorrência de culpa na conduta lesiva praticada pelos prestadores do serviço, ante a incidência da responsabilização objetiva, que exsurge do disposto no *caput* do artigo 14 do Código de Defesa do Consumidor.
6. O fornecedor somente pode eximir-se da responsabilidade por defeito na prestação dos serviços caso comprove a existência de alguma das excludentes previstas no § 3º do artigo 14 do CDC, quais sejam, a inexistência do defeito ou a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro.
7. Incabível determinar ao Poder Público que arque com as despesas decorrentes de prótese ocular necessária para reparar ato ilícito causado por particular, pois não há fato algum imputável ao Estado que caracterize nexo causal apto a gerar dever de indenizar.
8. No cálculo dos honorários sucumbenciais deve-se atentar aos exatos termos do dispositivo da sentença.
9. Não há que se falar em majoração dos honorários arbitrados em favor do curador especial se foram fixados em superioridade ao estabelecido na Portaria nº 293, de 04 de novembro de 2003, da Procuradoria Geral do Estado de Goiás.

10. APELAÇÃO CÍVEL CONHECIDA E DESPROVIDA.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos da **APELAÇÃO CÍVEL Nº 440695-52.2012.8.09.0011 (201294406957)** da Comarca de Aparecida de Goiânia, em que figura como apelante _____ e como apelado _____.

Acorda o Tribunal de Justiça do Estado de Goiás, pela Quarta Turma Julgadora de sua Quarta Câmara Cível, à unanimidade de votos, em **CONHECER DA APELAÇÃO CÍVEL, MAS DESPROVÊ-LA**, tudo nos termos do voto da Relatora.

Presidiu a sessão de julgamento, a Excelentíssima Senhora Desembargadora Nelma Ferreira Branco Perilo.

Votaram acompanhando a Relatora Desembargadora Elizabeth Maria da Silva, os Excelentíssimos Desembargadores Nelma Branco Ferreira Perilo e Carlos Escher.

Representou a Procuradoria Geral de Justiça, o Doutor Luiz Gonzaga Pereira da Cunha.

Goiânia, 10 de março de 2016.

Desembargadora **ELIZABETH MARIA DA SILVA**

Relatora