



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO
25ª Câmara

Registro: 2016.0000279097

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 0001400-27.2012.8.26.0035, da Comarca de Águas de Lindóia, em que são apelantes DEPARTAMENTO DE ESTRADAS DE RODAGEM - DER e FAZENDA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO, são apelados SEBASTIÃO DOS SANTOS COLAÇO (JUSTIÇA GRATUITA) e ELCI DO PARAISO GONÇALVES (JUSTIÇA GRATUITA).

ACORDAM, em 25ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Negaram provimento ao recurso. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores HUGO CREPALDI (Presidente), CLAUDIO HAMILTON E EDGARD ROSA.

São Paulo, 28 de abril de 2016.

Hugo Crepaldi
RELATOR
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO
25ª Câmara

Apelação Cível nº 0001400-27.2012.8.26.0035

Comarca: Águas de Lindóia

Apelante: Departamento de Estradas e Rodagem – DER e Fazenda Pública Estadual

Apelado: Sebastião dos Santos Colaço

Voto nº 14.986

APELAÇÃO – ACIDENTE DE TRÂNSITO – AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS – ILEGITIMIDADE PASSIVA – INOCORRÊNCIA – Fazenda Pública que deve responder subsidiariamente em caso de eventual insolvência de pessoa jurídica prestadora de serviços públicos – Precedentes do STJ – Responsabilidade objetiva (art. 37, § 6º, da CF) do Departamento de Estradas e Rodagem, autarquia responsável pela administração das vias, que tem como atribuição assegurar a proteção e a incolumidade dos motoristas e passageiros que nela trafegam – Negado provimento.

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta por **DEPARTAMENTO DE ESTRADAS E RODAGEM – DER e FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL** nos autos da ação indenizatória que lhe move **SEBASTIÃO DOS SANTOS COLAÇO**, objetivando a reforma da sentença (fls. 224/227) proferida pela MM. Juíza de Direito Dra. Simone Rodrigues Valle que julgou parcialmente procedente o pedido, condenando as requeridas ao pagamento do valor de R\$ 5.443,00, a título de danos materiais, valor que deverá ser atualizado monetariamente e acrescido de juros de mora, ambos contados desde a data do acidente, nos termos da Lei



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO
25ª Câmara

11.960/09, com a observação de que, no tempo oportuno, deverá ser cumprido o que for decidido pelo Supremo Tribunal Federal, no tocante aos cálculos, considerando a eventual inconstitucionalidade parcial do artigo 5º da Lei 11.960/09.

Ante a sucumbência recíproca, condenou também cada parte ao pagamento das custas a que deu causa.

Apelam os réus (fls. 229/243) pleiteando, preliminarmente, o reconhecimento da ilegitimidade passiva da requerida **FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL**, e, no mérito, sustentando ausência de responsabilidade pelo evento danoso.

Recebido o apelo em seu duplo efeito (fls. 245), não houve contrarrazões (fls. 247).

É o relatório.

Trata-se de demanda indenizatória ajuizada com o fito de compelir os requeridos a indenizar danos morais e materiais alegadamente sofridos pelo autor em decorrência de acidente de trânsito causado pela presença de óleo na pista de rodagem.

A matéria abarcada pelo efeito devolutivo cinge-se à análise de eventual ilegitimidade passiva da **FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL** e da responsabilidade dos requeridos pelo evento danoso.

Infere-se da exordial que o demandante perdeu o controle de seu veículo em virtude da presença de óleo na pista de rodagem da Rodovia SP-147 – Octávio de Oliveira Campos – colidindo

frontalmente com um automóvel do **DEPARTAMENTO DE ESTRADAS E RODAGEM**, que trafegava em sentido contrário.

Nesse contexto, pleiteia o recebimento de indenização por danos materiais, consistentes no conserto do veículo abalroado, bem como de danos morais, aduzindo que estaria traumatizado pelo ocorrido.

Contestaram os demandados sustentando ilegitimidade passiva da **FAZENDA**, bem como pugnando pela improcedência do pedido inicial ante a ausência de provas aptas a demonstrar eventual falha na manutenção da via que fosse capaz de resultar no acidente em tela.

O Douto Juízo singular julgou a demanda parcialmente procedente, rejeitando a preliminar de ilegitimidade passiva arguida pela **FAZENDA PÚBLICA**, e entendendo que era devida apenas a indenização por danos materiais, não havendo falar em compensação por dano moral.

E o entendimento da r. sentença deve prosperar, não trazendo a parte apelante elementos suficientes a elidir seu embasamento.

Cumpre, primeiramente, contudo, analisar e refutar a preliminar de ilegitimidade passiva “*ad causam*” da **FAZENDA PÚBLICA**.

Com efeito, preleciona Cândido Rangel Dinamarco acerca do conceito de legitimidade passiva:

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO
25ª Câmara

“Legitimidade ‘ad causam’ é qualidade para estar em juízo, como demandante ou demandado, em relação a determinado conflito trazido ao exame do juiz. Ela depende sempre de uma necessária relação entre o sujeito e a causa e traduz-se na relevância que o resultado desta virá a ter sobre sua esfera de direitos, seja para favorecê-la ou para restringi-la. Sempre que a procedência de uma demanda seja apta a melhorar o patrimônio ou a vida do autor, ele será parte legítima; sempre que ela for apta a atuar sobre a vida ou patrimônio do réu, também esse será parte legítima. Daí conceituar-se essa condição da ação como relação de legítima adequação entre o sujeito e a causa”. (“Instituições de Direito Processual Civil”, 6. ed. v. II, São Paulo: Malheiros, p. 313 – Grifou-se).

Nesse contexto, não há falar em ilegitimidade da **FAZENDA** para figurar como demandada na presente lide, haja vista que o Estado responde de forma subsidiária, nos moldes do disposto no artigo 37, § 6º, da Constituição Federal, “*in verbis*”:

§ 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.

Em casos análogos, o Colendo Superior Tribunal de Justiça decidiu no mesmo sentido:

“ADMINISTRATIVO – RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO – ACIDENTE DE TRÂNSITO – DANO MATERIAL – RESPONSABILIDADE DA AUTARQUIA – RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DO ESTADO. A Jurisprudência desta Corte considera a autarquia responsável pela conservação das rodovias e pelos danos causados a terceiros em decorrência da má conservação, contudo remanesce ao Estado a responsabilidade subsidiária. Agravo regimental provido em parte para afastar a responsabilidade solidária da União, persistindo a responsabilidade subsidiária.” (AgRg no REsp 875.604/ES, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/06/2009,

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO
25ª Câmara

DJe 25/06/2009 – Grifei).

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL ADMINISTRATIVA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DO ESTADO. 1. As regras de Direito Administrativo e Constitucional dispõem que as empresas criadas pelo Governo respondem por danos segundo as regras da responsabilidade objetiva, e , na hipótese de exaurimento dos recursos da prestadora de serviços, o Estado responde subsidiariamente (art. 37, § 6º, da Constituição Federal). 2. É defeso atribuir o cumprimento de obrigação por ato ilícito contraída por empresa prestadora de serviços públicos a outra que não concorreu para o evento danoso, apenas porque também é prestadora dos mesmos serviços públicos executados pela verdadeira devedora. Tal atribuição não encontra amparo no instituto da responsabilidade administrativa, assentado na responsabilidade objetiva da causadora do dano e na subsidiária do Estado, diante da impotência econômica ou financeiradaquela. 3. Recurso especial provido". (REsp 738026/RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, Rel. p/ Acórdão Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 26.6.2007, DJ 22.8.2007 p. 452 – Grifei).

Este também é o entendimento desta E. Corte

Recursal:

"APELAÇÃO. Acidente de trânsito. Ação de reparação de danos. Ação anterior, movida contra o proprietário da lotação de transporte público, julgada procedente. Não localização de bens penhoráveis do réu em cumprimento de sentença. Ajuizamento da presente ação contra a Municipalidade, em razão de sua responsabilidade subsidiária. Sentença que julgou extinta a ação, por ilegitimidade passiva de parte, sob o fundamento de que a responsabilidade residual da Prefeitura Municipal só deve ser pleiteada após a declaração de insolvência do permissionário e não de seu preposto. Sentença anulada, porquanto injustificável a propositura de ação contra a cooperativa, da qual o proprietário da locação é o verdadeiro permissionário do serviço público. Aplicação do Decreto Municipal nº 42.736/02, arts. 4, II e § 3º, 10 e 13, bem como do

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO
25ª Câmara

art. 37, § 6º da CF. RECURSO PROVIDO SENTENÇA ANULADA.”
(TJSP – Apelação Cível: 1013668-71.2014.8.26.0053 Relator(a): Sergio Alfieri – 27ª Câmara de Direito Privado – Data do julgamento: 14/04/2015 – Grifei).

“ACIDENTE DE TRÂNSITO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. ACIDENTE OCORRIDO QUANDO A VÍTIMA ESTAVA NO INTERIOR DE VAN DE TRANSPORTE PÚBLICO. INVOCAÇÃO DE RESPONSABILIDADE OBJETIVA. COLISÃO DECORRENTE DE CULPA DE TERCEIRO. EXCLUDENTE DE RESPONSABILIDADE. TEORIA DO RISCO ADMINISTRATIVO MITIGADO E NÃO INTEGRAL. SENTENÇA REFORMADA. A norma constitucional expressa no § 6º do art. 37 da CF/88 não leva a responsabilidade civil das pessoas jurídicas de direito público e de direito privado, prestadoras de serviços públicos, às últimas consequências. O máximo que poderá ocorrer na hipótese sob análise é a responsabilidade solidária ou subsidiária do Poder Público delegante, quando a pessoa jurídica delegada não tenha forças suficientes para honrar a obrigação. Mas tal não significa que se afaste a teoria subjetiva para impor a responsabilidade objetiva. A teoria do princípio da responsabilidade objetiva mitigada ou temperada permite discussão em torno de causas outras que excluam a responsabilidade objetiva do Estado, nas hipóteses de inexistência do elemento causal ou nexo de causalidade, caso fortuito, culpa exclusiva da vítima ou de terceiro. Comprovado que o acidente se deu por culpa de terceiro que ultrapassou o semáforo vermelho, implica causa de excludente de responsabilidade objetiva a ensejar a improcedência da ação. Reconhecida a improcedência da ação com relação à Municipalidade, a decisão se estende ao motorista da van, por força do efeito translativo do recurso, já que não há sentido em reconhecer-se a culpa de terceiro pelo evento somente para um dos réus, quando ambos estão na mesma situação. O litisconsórcio aqui, conquanto não seja necessário, é unitário. Recurso parcialmente provido para reconhecer a legitimidade passiva da Municipalidade, julgando improcedente a ação para ambos os réus.” (TJSP – Apelação Cível: 0000592-12.2005.8.26.0053 – Relator: Gilberto Leme – 35ª Câmara de Direito Privado – Data do julgamento: 22/06/2015 – Grifei).

“Responsabilidade civil. Acidente de trânsito ocorrido em cruzamento com sinalização de parada obrigatória. Falecimento do pai e marido das autoras. Responsabilidade objetiva da sociedade de economia mista prestadora de serviço público, nos termos do art. 37, § 6º, da Constituição Federal. Responsabilidade subsidiária da Municipalidade reconhecida por decisão transitada em julgado. Culpa exclusiva da vítima não comprovada. Dever de indenizar. Pensão mensal fixada com base na expectativa de vida da vítima, que é aferida estatisticamente pelo IBGE, conforme precedentes do STJ. Constituição de capital. Danos morais. Majoração. Recursos de ofício e voluntário das rés improvido, recurso adesivo das autoras provido.” (TJSP – Apelação Cível: 0050062-16.2010.8.26.0577 – Relatora: Maria Cláudia Bedotti – 33ª Câmara de Direito Privado – Data do julgamento: 11/05/2015 – Grifei).

Ultrapassada tal questão, passo a analisar o mérito do presente recurso.

Nessa toada, cediço que é de responsabilidade do Departamento de Estradas e Rodagem – D.E.R. – zelar pela conservação, segurança e dirigibilidade das vias, adotando medidas cabíveis para garantir a segurança daqueles que nelas trafegam.

Desta feita, é manifesta a responsabilidade objetiva deste ente público pela conservação das vias (artigo 37, § 6º, da Constituição Federal), consoante os ditames da teoria do risco administrativo.

Por esta razão também não merece provimento o argumento dos apelantes acerca de eventual necessidade de se comprovar conduta omissiva do **DEPARTAMENTO DE ESTRADAS E RODAGEM**, haja vista que é irrelevante a comprovação de culpa ou dolo em se tratando de responsabilidade objetiva. Nesse sentido:

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO
25ª Câmara

“ACIDENTE DE VEÍCULO - RESPONSABILIDADE CIVIL – ACIDENTE OCORRIDO EM RODOVIA – QUEDA DE ÁRVORE NO LEITO CARROÇÁVEL - Ação de indenização por danos materiais, decorrentes de acidente de veículo (colisão com árvore) – Ação julgada parcialmente procedente – Alegação da Fazenda do Estado (DER) que o caso deve ser interpretado pela responsabilidade subjetiva, vez que decorrente de omissão do Poder Público – Alegação de que o acidente teria sido causado pelo motorista do caminhão do autor, e por força maior, já que a queda da árvore teria decorrido de um incêndio – Recurso adesivo do autor buscando a majoração dos danos materiais, além da concessão dos lucros cessantes, pois o caminhão ficou parado por vários dias – Responsabilidade bem definida, por parte do DER, pela responsabilidade objetiva, que é o caso, pois tinha ele o dever de propiciar condições de dirigibilidade e segurança aos usuários, já que equipado para tanto – Caso a responsabilidade seja tida como subjetiva, evidente a falha na prestação dos serviços, pois o acidente ocorreu porque a árvore simplesmente caiu na pista, em decorrência de um incêndio - Responsabilidade da apelante para com os fatos, porquanto tem o dever de fiscalizar a rodovia em toda a sua extensão – Rodovia que, embora não seja dotada de pedágio, tem à sua disposição estrutura para a retirada de objetos da pista – Relação de consumo evidente - Assim, a responsabilidade objetiva alcança a autarquia em questão, pois era seu dever fiscalizar a rodovia, de forma permanente e efetiva – Por outro lado, ainda que se aplique a responsabilidade subjetiva, a responsabilidade será marcante, pois ocorreu falha no sistema de vigilância – No entanto, para o caso, e de acordo com precedentes jurisprudenciais, a responsabilidade é mesmo objetiva, dada a relação de consumo existente, e a falha na ação fiscalizadora – Juros e correção já modulados pela Suprema Corte, com a sua aplicação ao caso – Aplicação determinada, como observação - Danos materiais bem compostos, no que toca ao conserto do caminhão – A soma dos valores constantes das notas fiscais e orçamentos trazidos, apontam para o valor acolhido pelo Juízo – Lucros cessantes que são devidos, justamente em razão de ter o caminhão permanecido parado, para conserto – Necessidade de liquidação desta parte, por artigos, a fim de se

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO
25ª Câmara

comprovar o tempo parado, algo que não veio aos autos – Valores que já se encontram presentes – Recurso da Fazenda improvido, com observação, provido o do autor, parcialmente.” (TJSP – Apelação cível: 0005955-84.2011.8.26.0306 – Relator: Carlos Nunes – 31ª Câmara de Direito Privado; Data do julgamento: 07/07/2015 – Grifei)

“RESPONSABILIDADE CIVIL - INDENIZATÓRIA - DANO MATERIAL - LUCROS CESSANTES - ACIDENTE DE TRÂNSITO - Atropelamento de animal na pista de rolamento - Legitimidade de parte passiva da concessionária de serviços públicos - Responsabilidade objetiva desta, ante o dever de fiscalização e proteção aos usuários, já que cobra pedágio pelo uso da rodovia - Falha na prestação dos serviços públicos - Condenação no pagamento dos valores correspondentes aos danos patrimoniais, da ordem de R\$ 11.226,86, com correção monetária a partir do efetivo prejuízo e acrescida de juros moratórios de 1% a partir da data do fato - Afastamento, porém, dos lucros cessantes - Condenação da autarquia na verba honorária na forma do disposto no art. 2º, § 4º, do Código de Processo Civil - Preliminar rejeitada - Apelo do réu parcialmente provido - Recurso adesivo do autor provido em parte.” (TJSP – Apelação Cível :0000652-36.2000.8.26.0319 – Relator: Claudio Hamilton – 27ª Câmara de Direito Privado – Data do julgamento: 03/09/2013 – Grifei)

“Acidente de trânsito. Ressarcimento de danos. Ação regressiva. Defeito na pista. Buracos. Manifesta falta de conservação. Culpa exclusiva da autarquia. Responsabilidade objetiva. Conduta omissiva. Irrelevância. Artigo 37, §6º, da Constituição Federal. Inocorrência de culpa do segurado da autora. Danos materiais reclamados e corretamente reconhecidos. Sentença mantida. Recurso improvido.” (TJSP – Apelação Cível: 0031928-53.2013.8.26.0053 – Relator: Walter Cesar Exner – 36ª Câmara de Direito Privado – Data do julgamento: 10/12/2015 – Grifei).

“RESPONSABILIDADE CIVIL – ACIDENTE DE TRÂNSITO – QUEDA DA MOTOCICLETA, EM RODOVIA, PROVOCADA POR DESNÍVEL EXISTENTE NO ASFALTO – RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA AUTARQUIA ESTADUAL (DER) – MÁ CONSERVAÇÃO DA ESTRADA



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO
25ª Câmara

E AUSÊNCIA DE SINALIZAÇÃO – FALHA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO – CONCORRÊNCIA DE CAUSAS NÃO DEMONSTRADA – DANOS MATERIAIS E LUCROS CESSANTES DEVIDOS – DANOS MORAIS E ESTÉTICOS CONFIGURADOS – POSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO E FIXAÇÃO INDIVIDUALIZADA – INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL MAJORADA PARA R\$ 20.000,00 – INDENIZAÇÃO POR DANO ESTÉTICO FIXADA EM R\$ 10.000,00 – APELO DOS AUTORES PARCIALMENTE PROVIDO – RECURSO DA AUTARQUIA ESTADUAL DESPROVIDO.” (TJSP – Apelação Cível: 0004239-96.2011.8.26.0443 – Relator: Francisco Thomaz – 29ª Câmara de Direito Privado – Data do julgamento: 25/11/2015 – Grifei).

Pelo exposto, conheço do recurso para negar-lhe provimento, mantendo a r. sentença por seus próprios fundamentos.

HUGO CREPALDI

Relator