



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

25ª Câmara de Direito Privado

Registro: 2019.0000118274

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 1026885-84.2014.8.26.0053, da Comarca de São Paulo, em que é apelante/apelada MARIA DE FATIMA GOMES DA SILVA (JUSTIÇA GRATUITA), é apelado/apelante DEPARTAMENTO DE ESTRADAS DE RODAGEM DO ESTADO DE SÃO PAULO - DER.

ACORDAM, em 25ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "deram parcial provimento ao recurso da ré e negaram provimento ao recurso da autora, nos termos que constarão do acórdão. 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 CARMEN LUCIA DA SILVA.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2019.

Hugo Crepaldi
RELATOR
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

25ª Câmara de Direito Privado

Apelação Cível nº 1026885-84.2014.8.26.0053

Comarca: São Paulo

Apelante/Apelado: Departamento de Estradas de Rodagem do Estado de São Paulo – DER/SP

Apelante/Apelada: Maria de Fátima Gomes da Silva

Voto nº 22.010

RECURSO DE APELAÇÃO – AÇÃO INDENIZATÓRIA – ACIDENTE DE TRÂNSITO – ANIMAL NA VIA – RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA POR OMISSÃO DE ENTE PÚBLICO – DENUNCIAÇÃO DA LIDE – Pretensão de denunciação em relação a empresa prestadora de serviços – Descabimento do pedido, pois prejudicial à regular marcha processual – Contrato firmado entre denunciante e denunciada que não traz disposição expressa em relação à responsabilidade da contratada – Eventual direito de regresso deverá ser discutido em ação própria – MÉRITO – Via cuja administração é de responsabilidade da autarquia requerida – Falha na prestação de serviços evidenciada, uma vez que é dever da ré zelar pela conservação, segurança e dirigibilidade das vias, adotando medidas cabíveis para garantir a segurança daqueles que nelas trafegam – Nexo causal entre o acidente de trânsito e o óbito do filho da autora demonstrado – DANOS MORAIS – Evidentes reflexos gerados na vida da requerente – Prejuízos no seio de seus direitos personalíssimos ("in re ipsa") – "QUANTUM" INDENIZATÓRIO – Redução do valor arbitrado – REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA – Teses sedimentadas pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.270.439/PR e do REsp nº 1.495/146/MG, ambos representativos da controvérsia, e pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida – Aplicação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, no tocante aos parâmetros para os juros de mora, vez que não se discute crédito



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

25ª Câmara de Direito Privado

tributário – No caso dos autos, aplica-se a taxa de juros da caderneta de poupança por se tratar de acidente posterior à entrada em vigor da Lei 11.960/09 – A correção monetária, observando a inconstitucionalidade da aplicação dos índices de remuneração básica da poupança para este fim, deverá ser calculada de acordo com o IPCA-E, que melhor reflete a inflação acumulada do período – Sentença que deve ser modificada mesmo de ofício para se adequar ao posicionamento das Cortes Superiores – HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS – Observância das diretrizes expostas no art. 85, § 2º, incisos I a IV, do Código de Processo Civil – Fixação em 10% sobre o valor da condenação se mostra ajustada – Recurso da ré parcialmente provido – Negado provimento ao recurso da autora.

Vistos.

Trata-se de Recursos de Apelação interpostos pelas duas partes nos autos da ação indenizatória movida por **MARIA DE FÁTIMA GOMES DA SILVA** em face de **DEPARTAMENTO DE ESTRADAS DE RODAGEM DO ESTADO DE SÃO PAULO – DER/SP** objetivando a reforma da sentença (fls. 140/141) proferida pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara Central da Fazenda Pública da Comarca de São Paulo, Dr. Sérgio Nunes Filho, que julgou procedente a ação, condenando a ré ao pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$ 200.000,00, corrigido monetariamente pelo IPCA e acrescido de juros de mora de 0,5% ao mês desde o evento danoso, além de arcar com as custas, despesas e honorários no valor de 10% do valor atualizado da condenação.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

25ª Câmara de Direito Privado

Apela a autora (fls. 144/158), pleiteando a majoração do valor da condenação ao pagamento de indenização por danos morais, bem como o aumento do valor arbitrado a título de honorários advocatícios sucumbenciais.

Também apela a parte requerida (fls. 159/190), sustentando em preliminar a nulidade da sentença em razão do indeferimento da denunciação da lide em relação ao *Consórcio Maremonte*, prestador de serviço que seria responsável pela segurança da rodovia. No mérito, defende que não se aplicaria ao caso a teoria da responsabilidade objetiva, e que, tratando-se de responsabilidade subjetiva, não houve comprovação de culpa da autarquia em relação ao evento danoso. Afirma que os danos surgiram por fato de terceiro e por culpa exclusiva da vítima. Subsidiariamente, pleiteia a redução do valor da condenação ao pagamento de indenização por danos morais, a alteração do marco inicial da incidência de juros de mora e a aplicação da Lei 11.960/2009 à correção monetária.

Apresentadas contrarrazões (fls. 193/201 e 202/2015), os apelos foram recebidos no duplo efeito.

É o relatório.

Cuida-se de acidente de trânsito ocorrido em 04 de julho de 2011, cuja dinâmica incontroversa consistiu na colisão entre a motocicleta conduzida pelo filho da requerente e um cavalo que atravessou a Rodovia Padre Manoel da Nóbrega na altura do Km 350, no município de Peruíbe, vindo o condutor a sofrer traumas que levaram a sua morte (Inquérito Policial - fls. 15/42).

Devidamente citada, a autarquia requerida



PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

25ª Câmara de Direito Privado

apresentou contestação às fls. 60/123.

Houve por bem o MM. Julgador *a quo* nessas circunstâncias decidir pela procedência da demanda, nos seguintes termos:

“(...) É o relatório. Decido. Indefiro a denunciação da lide, pois ausentes os requisitos legais para tal. Com efeito, a fls. 91/110 encontra-se o contrato administrativo referente a rodovia em tela e verifica-se que não é em regime de concessão e não é expresso em relação à conservação de cercas e muros por parte do contratado, agindo este apenas como mero preposto prestador de serviço, não havendo, portanto, hipótese clara de responsabilidade contratual ou legal do preposto pelo fato, o que afasta sua intervenção como terceiro neste processo por inequívoca necessidade de dedução de elemento novo estranho à lide principal, que refoge ao instituto da denunciação a lide, causando indevido atraso processual em evidente prejuízo ao autor. No mais, estando presente a hipótese do artigo 355, inciso I, do Código de Processo Civil, julgo o feito no estado em que se encontra. Tratando-se de rodovia sob a responsabilidade do réu, este tem o óbvio dever de garantir sua boa funcionalidade e segurança, impedindo, mediante rigorosa fiscalização, a entrada de animais na pista, que como todos sabem, acaba tendo consequências desastrosas, como no presente caso e a ré não provou documentalmente que no dia do acidente sequer realizou inspeções rotineiras na pista, o que reforça a deficiência do serviço. Neste contexto, têm-se que a falta de eficaz fiscalização do réu na rodovia deu causa ao acidente que vitimou fatalmente o filho da autora, estando portanto caracterizado o dano e o nexo de causalidade, e por conseguinte a responsabilidade do réu. Neste sentido: RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO Indenização por danos morais Acidente de trânsito envolvendo atropelamento de animal (de grande porte) em pista de rodovia Caracterizada a responsabilidade da concessionária pela conservação e manutenção da segurança na via Precedentes Sentença mantida Recursos não providos. (TJ-SP; 6ª Câmara de Direito Público; Ap. 00172837620108260037; Des. Rel. Leme de Campos; D.J.



PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

25ª Câmara de Direito Privado

17/06/2013). A inexistência de CNH da vítima não acarreta culpa desta ou compensação de responsabilidade, uma vez que o acidente ocorreu de madrugada e envolveu um cavalo castanho escuro (fls. 117), restando óbvio que por mais perícia que o motociclista tivesse não teria como desviar do animal dentro da pista, repita-se, por negligência da requerida, que inclusive sabe que naquele local sempre há animais, como prova o relatório de fls. 120/121. Face o inexorável, inconteste e profundo dano moral que gera a morte de um filho, fixo o valor de R\$200.000,00 para indenizar tal dano, valor este que reputo adequado ante a magnitude do dano. É devido tal valor com correção monetária e juros de 0,5% a.m. não capitalizáveis desde o evento danoso, aplicando-se, por analogia a antiga redação do artigo 1-F, da Lei nº 9494/1997 e não a Lei nº 11.960/2009, que deu nova redação a este artigo, frente sua flagrante inconstitucionalidade já que a TR não é índice de correção monetária e a remuneração da poupança às vezes é até inferior à inflação, evitando-se assim enriquecimento ilícito do Estado devedor e violação do princípio constitucional de vedação de confisco e expurgo. Por fim, a modulação do E. STF de aplicação temporária da Lei nº 11.960/2009 até decisão definitiva refere-se apenas aos precatórios. Ante o exposto, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código Civil, JULGO PROCEDENTE A AÇÃO e CONDENO a ré a pagar à autora o valor de R\$200.000,00, corrigido monetariamente (IPCA) e acrescido dos juros de 0,5% a.m. desde o evento danoso em (04/07/2011). Arcará a ré com todas as eventuais despesas processuais, bem como com os honorários advocatícios dos autores que fixo em 10% do valor atualizado da condenação. P.R.I.C”.

Respeitado o posicionamento adotado em Primeiro Grau, entendo que a r. sentença prolatada comporta parcial reforma.

Antes de enfrentar o mérito da demanda, se faz necessário afastar a preliminar levantada pela parte apelante.

Com efeito, em primeiro lugar, o Juízo *a quo*



PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

25ª Câmara de Direito Privado

considerou descabida a pretensão da ré de promover a denunciação da lide em relação ao *Consórcio Maremonte*, apontando que não se trata de regime de concessão, mas de mero preposto encarregado de serviços de manutenção. Afirma que não há no contrato disposição expressa acerca da responsabilidade do consórcio pela manutenção de muros e cercas, o que afasta a hipótese de denunciação prevista pelo art. 125, II do CPC; determinação contra a qual se insurge a autarquia requerida, porém sem razão.

Isso porque, modalidade de intervenção de terceiros, a denunciação da lide é a forma pela qual podem as partes trazer ao processo terceiro para, desde o princípio, exercer eventuais direitos de regresso que lhe são garantidos em face dele. Desta forma, uma vez utilizada a denunciação da lide, deixa de ser necessária uma nova provocação do Judiciário para promover a prestação de tutela jurisdicional em favor da parte, isto é, passa a ser permitida a formulação de mais de um pedido em um mesmo processo, para prolação de apenas uma sentença.

Acerca da denunciação da lide, ensina CASSIO SCARPINELLA BUENO:

“A denunciação da lide é o pedido de tutela jurisdicional formulado em caráter eventual pelo autor e/ou pelo réu em face de terceiro, que, por disposição de lei ou de contrato, tem a responsabilidade de lhe assegurar determinado proveito econômico em virtude do acolhimento ou da rejeição do pedido que formula ou que contra si é formulado.” (in “Curso Sistematizado de Direito Processual Civil”, v. 2, tomo I, São Paulo: Saraiva, p. 500).

Além disso, uma vez que a finalidade precípua do instituto é otimizar a prestação jurisdicional, viabilizando a



PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

25ª Câmara de Direito Privado

cumulação eventual de pedidos, sua aplicação deve ser afastada caso não se vislumbre tal possibilidade. Isto é, deve-se evitar o desvirtuamento do instituto, para que não seja utilizado com fito de tumultuar a regular marcha processual ou gerar a desordem do feito.

Na lição de CÂNDIDO RANGEL DINAMARCO:

“Essa configuração do instituto permite apontar como sua ratio não só a economia processual, pois propicia o julgamento de duas causas em um processo só e sentença única, preparada por uma só instrução, como ainda a harmonia de julgados, pois evita o duplo sucumbimento daquele que, vencido em uma causa, correria o risco de receber depois outra sentença desfavorável na ação de garantia, declarando o juiz a inexistência da obrigação que lhe fora imposta antes” (In “Instituições de Direito Processual Civil, v. II, 6ª edição, Malheiros, p. 409).

Para que seja cabível deferir o pedido de denunciação da lide, deve-se, portanto, averiguar a existência de relação garantidora entre denunciada e denunciante, por meio da qual aquela responde por danos a que esta for condenada a indenizar, bem como averiguar os benefícios práticos que isso geraria para fins de economia processual.

Como bem apontado pelo MM. Magistrado *a quo*, o contrato de fls. 81/90 não é claro em relação à responsabilidade do *Consórcio Maremonte* pela manutenção das contenções de borda da rodovia, como cercas e muros, restando evidente que a inclusão da denunciada no polo passivo acabaria causando tumulto e retardaria a entrega da prestação jurisdicional buscado pela parte autora. Frise-se que não se trata de rodovia administrada em regime de concessão, mas apenas um contrato de prestação de serviços entre o **DER** e o mencionado consórcio, o que não justifica a denunciação.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

25ª Câmara de Direito Privado

Em casos como este a denunciação à lide acaba tornando-se um fator prejudicial ao trâmite do processo, sendo razoável que se deixe para eventual ação autônoma a discussão entre a requerida e o *Consórcio Maremonte* acerca do direito de regresso em relação à condenação nesta demanda.

Nesse sentido, colaciona-se julgado deste E. TJSP em que o pedido do requerido também foi rejeitado:

PROCESSUAL CIVIL - DENUNCIAÇÃO À LIDE - INDEFERIMENTO - NULIDADE NÃO CARACTERIZADA - POSSIBILIDADE DE RETARDAMENTO NA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL - POSSIBILIDADE DO RÉU EM BUSCAR SEU DIREITO EM AÇÃO AUTÔNOMA - PRELIMINAR REPELIDA. Havendo sérios indícios de que a denunciação à lide pudesse retardar a prestação jurisdicional e estando salvaguardado o direito do réu em buscar seu direito de regresso em ação autônoma, não há que se cogitar de nulidade processual. ACIDENTE DE VEÍCULO – REPARAÇÃO DE DANOS – MATERIAL E MORAL – RÉU PRESTADOR DE SERVIÇO PÚBLICO – ANIMAL MORTO EM PISTA DE RODOVIA – RESPONSABILIDADE DO RÉU RECONHECIDA – DANOS NO VEÍCULO DO AUTOR CONFIGURADOS – PERDA TOTAL DO VEÍCULO – INDENIZAÇÃO CORRESPONDENTE AO VALOR DE MERCADO DO BEM ABATIDO O VALOR DO SALVADO – RECONHECIMENTO – DANO IMATERIAL – CARACTERIZAÇÃO – VALORAÇÃO ADEQUADA – R\$10.000,00 PARA CADA VÍTIMA MANTIDO – JUROS DE MORA CALCULADOS NOS TERMOS DO ART. 1º-F Lei nº 9.494/97, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09 - CORREÇÃO MONETÁRIA - APLICAÇÃO DA TABELA PRÁTICA DO TJSP – RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. I- Responde a o réu, prestador de serviços públicos objetivamente pelos danos causados a terceiros, em rodovia por si administrada, nos termos do art. 37, parágrafo 6º, da Constituição Federal; II- Havendo obstáculo na pista, sem sinalização adequada, dando azo a que o autor contra ele



PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

25ª Câmara de Direito Privado

chocasse seu veículo quando pelo local trafegava regularmente, de se reconhecer a responsabilidade da concessionária; III- A valoração dos danos materiais há que corresponder ao valor de mercado do bem sinistrado e a indenização correspondente a este, deduzido o valor do salvo; IV- Dano imaterial caracterizado em razão das lesões e sofrimento suportado pelas vítimas do acidente, razão pela qual pertinente a pretensão compensatória; V- Arbitrado o valor da compensação em quantia pautada pelos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, de rigor a sua manutenção; VI- Os juros de mora devem ser calculados nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09; VII – A correção monetária deve ser apurada com base na Tabela Prática do TJSP. (Apelação 1003848-97.2016.8.26.0266; Relator: Paulo Ayrosa; 31ª Câmara de Direito Privado; Data do Julgamento: 22/11/2017; Data de Registro: 22/11/2017 – destacou-se)

Desta feita, à luz da natureza da demanda, não assiste razão à apelante no tocante ao pedido de denunciação da lide, restando-lhe, contudo, preservada a faculdade de ingressar com pleito regressivo em face da denunciada.

Superada esta matéria preliminar, passa-se à análise do mérito da demanda.

Com efeito, os órgãos e entidades componentes do Sistema Nacional de Trânsito respondem objetivamente no âmbito das respectivas competências por danos causados aos cidadãos em virtude de ação, omissão ou erro na execução e manutenção de programas, projetos e serviços que garantam o exercício do direito do trânsito seguro, consignando-se ter restado caracterizada responsabilidade por omissão nos termos do artigo 1º, §3º, do Código de Trânsito Brasileiro neste caso concreto, *in verbis*:



PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

25ª Câmara de Direito Privado

“Art. 1º O trânsito de qualquer natureza nas vias terrestres do território nacional, abertas à circulação, rege-se por este Código...”

§ 3º Os órgãos e entidades componentes do Sistema Nacional de Trânsito respondem, no âmbito das respectivas competências, objetivamente, por danos causados aos cidadãos em virtude de ação, omissão ou erro na execução e manutenção de programas, projetos e serviços que garantam o exercício do direito do trânsito seguro.”

Como preleciona CARLOS ROBERTO GONÇALVES, a esse respeito, *“a menção expressa à responsabilidade também por omissão das entidades que compõem o Sistema Nacional de Trânsito – o que a Constituição Federal não fez – não constitui propriamente inovação, pois tem prevalecido na jurisprudência a corrente que sustenta ser objetiva a responsabilidade civil do Estado pelos atos comissivos e, também, pelos que decorrem da omissão de seus agentes”,* não obstante, *“o fato de o Código de Trânsito Brasileiro não se referir aos pressupostos constantes do texto constitucional não significa que as regras agora são mais abrangentes e que teria sido adotada a teoria do risco integral, distanciando-se da teoria do risco administrativo, seguida pela Carta Magna” (“Direito Civil Brasileiro”, vol. IV, 9ª ed., São Paulo, Saraiva, 2014, pp. 499/501).*

Nessa toada, como bem ressaltado pelo D. Juízo Singular, ao deixar de prestar adequadamente o serviço de fiscalização das vias e de garantir condições razoáveis de tráfego aos usuários, comprometendo a segurança dos condutores, revela-se manifestamente defeituoso o serviço prestado pela ré, devendo, pois, responder pelos danos causados.

E conforme se extrai do conjunto probatório acostado aos autos, a autarquia ré permitiu que o animal adentrasse no leito carroçável, de modo que não tomou todas as cautelas possíveis para



PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

25ª Câmara de Direito Privado

evitá-lo.

Por outro lado, não é possível cogitar de caso fortuito ou força maior, dado que o evento não se caracteriza como imprevisível, de modo que caberia a ré adotar as medidas cabíveis para garantir a segurança dos condutores na região.

Demonstra-se, assim, uma evidente falha no serviço disponibilizado, posto ser dever da autarquia administradora zelar pela conservação, segurança e dirigibilidade das vias que se encontram sob sua responsabilidade, adotando todas as medidas cabíveis para impedir a presença de objetos ou semoventes indesejados no leito carroçável, bem como para identificá-los e retirá-los de forma imediata, evitando assim acidentes que possam acarretar danos ao consumidor.

Sobre este tema, a alegação da apelante de que tomou todos os cuidados necessários para evitar o acidente não pode ser acolhida. Os documentos de fls. 111/122, colacionados aos autos pela própria requerida, apenas demonstram o quanto este tipo de ocorrência é comum naquela rodovia e o quanto a ré tem sido omissa em solucionar o problema.

Nesse sentido, igualmente válidas as lições de RUI STOCO sobre casos análogos, a ensejar responsabilização independentemente de culpa:

“Sob esse aspecto, ressurgue a responsabilidade da entidade responsável pela administração, conservação e exploração da rodovia pelos danos causados ao usuário, independentemente da verificação de culpa, por força do referido art. 14 do CDC, pois a permanência de animal na pista de rolamento equipara-se, segundo as diretrizes desse Estatuto, a defeito na prestação de serviços. Não se concebe que a



PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

25ª Câmara de Direito Privado

atual utilização de sensores e aparelhos avançados de fotografia e gravação em tempo real, visando o controle e fiscalização da rodovia – quilômetro a quilômetro – com a possibilidade de identificar veículos, verificar aqueles que se imobilizaram por defeitos ou avarias, de rastrear assaltantes em fuga, e, mesmo, de manter equipamento sofisticado e de precisão, capaz de identificar veículos e impor multas, mesmo à noite, não permitida, também, eficaz verificação de invasão e trânsito de animais.” (Op. cit., p. 1611 – grifou-se).

Destaque-se que a causa potencial de acidentes na pista era plenamente previsível, podendo ser eventualmente suprimida mediante a adoção dos devidos cuidados preventivos e preditivos, não obstante responda a ré independente disso, pois não se caracteriza “*caso fortuito externo*”.

Também não é o caso de culpa exclusiva ou concorrente da vítima, já que as circunstâncias do acidente revelam que este ocorrera em período noturno e o cavalo que invadiu a rodovia era castanho escuro, o que faz presumir que seria de difícil visibilidade para o motociclista que faleceu com a colisão. Logo, não há como apontar imprudência, negligência ou imperícia de quem conduzia a motocicleta, cabendo salientar que o ônus de comprovar o contrário cabia à ré (artigo 373, inciso II, do Código de Processo Civil).

Ademais, caso entenda a apelante que os danos causados à autora sejam de responsabilidade do proprietário dos animais, deve buscar em face deste o direito de regresso. Em relação ao usuário da rodovia, responde o **DER/SP** de forma inquestionável, nos termos expostos acima.

Causas análogas já foram decididas por esta Corte Recursal neste sentido:



PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

25ª Câmara de Direito Privado

RESPONSABILIDADE CIVIL. Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada. Acidente de trânsito. Presença de animal na pista de rolamento. Responsabilidade civil objetiva da concessionária do serviço público. Inteligência do artigo 37, § 6º, da Constituição Federal. Causa excludente de responsabilidade não comprovada. Recurso não provido. (Apelação 1027059-05.2015.8.26.0071; Relator: Gilson Delgado Miranda; 28ª Câmara de Direito Privado; Data do Julgamento: 06/02/2018; Data de Registro: 07/02/2018)

RESPONSABILIDADE CIVIL - ACIDENTE DE TRÂNSITO – AÇÃO DE REGRESSO - Autora pagou indenização securitária à segurada - Sub-rogação nos direitos da segurada - Caracterizada a culpa do Requerido pelos danos causados ao veículo da segurada - Animal na pista - Responsabilidade objetiva do Requerido - Ausência de fiscalização das condições de segurança da rodovia - SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA, para condenar ao pagamento do valor de R\$ 21.950,31, além das custas e despesas processuais e honorários advocatícios (fixados em 10% do valor da condenação) - Valor dos honorários advocatícios majorado (artigo 85, parágrafo 11, do Código de Processo Civil) - RECURSO DO REQUERIDO IMPROVIDO E MAJORADOS OS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DO PATRONO DA AUTORA PARA 15% DO VALOR DA CONDENAÇÃO. (Apelação 1017111-64.2013.8.26.0053; Relator: Flavio Abramovici; 35ª Câmara de Direito Privado; Data do Julgamento: 19/12/2017; Data de Registro: 19/12/2017)

Responsabilidade civil. Acidente de trânsito. Colisão de veículo contra animal (equino) em via pública municipal. Ação regressiva movida por seguradora que paga as despesas da segurada. Procedência. Omissão da Municipalidade caracterizada. Falha da administração pública na manutenção da via. Risco de acidente previsível. Ausência de excludentes de responsabilidade. Dever de indenizar. Pagamento feito à segurada nos termos da apólice e segundo o valor previsto pela tabela Fipe à época da quitação. Correção monetária e juros moratórios devidos a partir do desembolso (Precedentes do STJ), observadas, no tocante aos índices, as teses fixadas pelo STF no julgamento do RE nº



PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

25ª Câmara de Direito Privado

870.947, com repercussão geral. Sentença mantida. Elevação dos honorários de sucumbência. Recurso provido em parte, com observação. Restou incontroverso o modo pelo qual ocorreu o alegado acidente, com invasão de animal (equino) na pista de rolamento e que causou o capotamento do veículo segurado. Verifica-se que a Municipalidade não cumpriu seu dever de cuidar com segurança e eficiência a via pública, evitando a invasão de animais na pista. Assim, restou claro que o acidente decorreu de conduta negligente do apelante, pelo que não pode se eximir da culpa pela omissão na manutenção da via. A indenização foi adimplida de acordo com os termos da apólice, ou seja, segundo o valor constante da tabela Fipe no mês da quitação da indenização (fl. 37). Vale dizer, o pagamento ocorreu em 27.05.2013 e, por simples consulta ao site www.fipe.org.br, foi possível constatar que o valor do veículo em tal data perfazia R\$ 29.468,00, montante que corresponde àquele pago à segurada (fl. 52). A correção monetária incide desde a data do efetivo prejuízo (Sum. 43 do STJ), no caso, o pagamento da indenização à segurada. No tocante aos juros moratórios, o Superior Tribunal de Justiça perfilhou entendimento no sentido de que também incidem a partir de tal desembolso. No tocante aos índices, devem ser observadas as teses fixadas pelo STF no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral. (Apelação 1023568-79.2016.8.26.0224; Relator: Kioitsi Chicuta; 32ª Câmara de Direito Privado; Data do Julgamento: 13/11/2017; Data de Registro: 13/11/2017)

Reconhecido, pois, o nexos causal entre o acidente ocorrido em razão da omissão imputada ao réu e o óbito do filho da requerente.

Posto isso, é evidente a conclusão de que a autora, mãe da vítima que faleceu aos 19 anos, amargou grande sofrimento diante da perda suportada segundo qualquer parâmetro razoável que se possa adotar. Assim, a falta do ente próximo e querido é motivo mais que suficiente para ensejar danos aos direitos personalíssimos da integrante do polo ativo.



PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

25ª Câmara de Direito Privado

Demonstrados tais acontecimentos, a comprovação dos danos morais é mesmo desnecessária, pois decorrente da própria conduta lesiva, sendo aferido segundo o senso comum do homem médio (*in re ipsa*), conforme leciona CARLOS ALBERTO BITTAR:

“(...) na concepção moderna da teoria da reparação dos danos morais prevalece, de início, a orientação de que a responsabilização do agente se opera por força do simples fato da violação (...) o dano existe no próprio fato violador, impondo a necessidade de resposta, que na reparação se efetiva. Surge “ex facto” ao atingir a esfera do lesado, provocando-lhe as reações negativas já apontadas. Nesse sentido é que se fala em “damnum in re ipsa”. Ora, trata-se de presunção absoluta ou “iure et de iure”, como a qualifica a doutrina. Dispensa, portanto, prova em contrário. Com efeito corolário da orientação traçada é o entendimento de que não há que se cogitar de prova de dano moral. (“Reparação Civil por Danos Morais”, Editora Revista dos Tribunais, 2ª Ed., pp. 202/204).

No mesmo sentido são os ensinamentos de
SERGIO CAVALIERI:

“Neste ponto a razão se coloca ao lado daqueles que entendem que o dano moral está ínsito na própria ofensa, decorre da gravidade do ilícito em si. Se a ofensa é grave e de repercussão, por si só justifica a concessão de uma satisfação de ordem pecuniária ao lesado. Em outras palavras, o dano moral existe in re ipsa; deriva inexoravelmente do próprio fato ofensivo, de tal modo que, provada a ofensa, ipso facto está demonstrado o dano moral à guisa de uma presunção natural, uma presunção hominis ou facti, que decorre das regras da experiência comum.” (Sergio Cavaliieri Filho, Programa de Responsabilidade Civil, 9ª edição, Atlas, p. 90).

O abalo moral sofrido é imensurável, fazendo-se necessária, minimamente, uma satisfação de cunho pecuniário, na



PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

25ª Câmara de Direito Privado

tentativa de compensar a consternação injustificada por ela sofrida.

A dificuldade inerente à atividade de fixar tal compensação, contudo, reside no fato de a lesão a bens extrapatrimoniais não ser passível de exata quantificação monetária direta, vez que seria impossível determinar o exato valor da honra, do bem estar, do bom nome, da dor suportada pelo ser humano etc.

E, não trazendo a legislação pátria critérios objetivos a serem adotados, a doutrina e a jurisprudência apontam para a necessidade de cuidado, devendo o valor estipulado atender de forma justa e eficiente a todas as funções atribuídas à indenização: ressarcir a vítima pelo abalo sofrido (*função satisfativa*) e punir o agressor de forma a não encorajar novas práticas lesivas (*função pedagógica*).

Portanto, toma-se por base aspectos do caso concreto – *extensão do dano, condições socioeconômicas e culturais das partes, condições psicológicas e grau de culpa dos envolvidos* – para definir o valor que deve ser arbitrado, de maneira que ele atinja de forma relevante o patrimônio do ofensor sem, contudo, ensejar enriquecimento ilícito da vítima.

Dessa forma, tendo em vista os parâmetros acima explicitados em cotejo com as circunstâncias particulares do caso, reputo excessivo o valor arbitrado em Primeiro Grau, fixando a condenação no valor de R\$ 100.000,00, que se mostra justo e adequado para compensar os danos sofridos pela autora, sem que se possa cogitar de seu enriquecimento indevido.

Em relação aos consectários legais incidentes sobre o montante arbitrado a título de condenação ao pagamento de



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

25ª Câmara de Direito Privado

indenização por danos morais, deve-se aplicar até mesmo de ofício o entendimento fixado pelos Tribunais Superiores acerca do tema.

Como é cediço, ao julgar a ADI nº 4.357/DF e a ADI nº 4.425/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade parcial do §12, incluído no art. 100 da Constituição Federal pela Emenda Constitucional nº 62/09, no que tange à vinculação da atualização monetária de débitos fazendários inscritos em precatórios aos índices oficiais de remuneração da caderneta de poupança.

Em razão da discrepância entre os índices de remuneração da poupança e o índice da inflação, o STF considerou que a atualização monetária dos débitos fazendários com base em índice que não recompõe a perda decorrente da inflação no período viola o direito à propriedade, vez que a atualização monetária proposta é insuficiente para preservar o valor real do crédito a ser pago pela Fazenda Pública.

Na mesma oportunidade, o STF declarou a inconstitucionalidade parcial da expressão "independentemente de sua natureza", também constante no §12 do art. 100 da Constituição Federal.

Considerou-se, ainda, que a quantificação dos juros moratórios relativos a débitos fazendários inscritos em precatórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança vulnera o princípio constitucional da isonomia ao incidir sobre débitos estatais de natureza tributária, pela discriminação em detrimento da parte processual privada que, salvo expressa determinação em contrário, responde pelos juros da mora tributária à taxa de 1% ao mês em favor da Fazenda Pública (*ex vi* do art. 161, § 1º, CTN).

Determinou-se, assim, que, quanto aos



PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

25ª Câmara de Direito Privado

precatórios de natureza tributária, sejam aplicados os mesmos juros de mora incidentes sobre todo e qualquer crédito tributário.

Como consequência das parciais declarações de inconstitucionalidade do §12 do art. 100 da Constituição Federal, foi reconhecida a inconstitucionalidade por arrastamento do art. 5º da Lei nº 11.960/09, que conferiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, pois a norma infraconstitucional incorria nos mesmos vícios de juridicidade acima expostos.

Deve-se aplicar, ainda, ao presente caso as teses definidas pelo E. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.495.146/MG pelo sistema dos Recursos Repetitivos. Em relação aos juros de mora aplicáveis à condenação judicial discutida nestes autos, restou decidido:

“3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral.

As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E.”

Assim sendo, no tocante aos juros moratórios, diante da condenação do **DER/SP** ao pagamento de indenização por danos morais de R\$ 100.000,00, por acidente ocorrido em 04.07.2011, os juros de mora deverão incidir desde a data dos fatos, nos termos da Súmula 54 do Superior Tribunal de Justiça, nos mesmos moldes



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

25ª Câmara de Direito Privado

daqueles aplicáveis à caderneta de poupança, tendo em vista que os fatos são posteriores à edição da Lei nº 11.960/09.

Quanto à correção monetária, entendo que deva ser aplicado o IPCA-E, índice que melhor reflete a inflação no período, a partir da data de hoje, momento em que houve a fixação do *quantum* indenizatório, nos termos da súmula 362 do STJ.

Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso representativo da controvérsia, de acordo com a sistemática prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, *in verbis*:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. INCORPORAÇÃO DE QUINTOS. MEDIDA PROVISÓRIA N.º 2.225-45/2001. PERÍODO DE 08.04.1998 A 05.09.2001. MATÉRIA JÁ DECIDIDA NA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC. POSSIBILIDADE EM ABSTRATO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL NO CASO CONCRETO. RECONHECIMENTO ADMINISTRATIVO DO DIREITO. AÇÃO DE COBRANÇA EM QUE SE BUSCA APENAS O PAGAMENTO DAS PARCELAS DE RETROATIVOS AINDA NÃO PAGAS.

(...)

14. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade parcial, por arrastamento, do art. 5º da Lei 11.960/09, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97, ao examinar a ADIn 4.357/DF, Rel. Min. Ayres Britto.

15. A Suprema Corte declarou inconstitucional a expressão "índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança" contida no § 12 do art. 100 da CF/88. Assim entendeu porque a taxa básica de remuneração da poupança não mede a inflação acumulada do período

e, portanto, não pode servir de parâmetro para a correção monetária a ser aplicada aos débitos da Fazenda Pública.

16. Igualmente reconheceu a inconstitucionalidade da expressão "independentemente de sua natureza" quando os débitos fazendários ostentarem natureza tributária. Isso porque, quando credora a Fazenda de dívida de natureza tributária, incidem os juros pela taxa SELIC como compensação pela mora, devendo esse mesmo índice, por força do princípio da equidade, ser aplicado quando for ela devedora nas repetições de indébito tributário.

17. Como o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação da Lei 11.960/09, praticamente reproduz a norma do § 12 do art. 100 da CF/88, o Supremo declarou a inconstitucionalidade parcial, por arrastamento, desse dispositivo legal.

18. Em virtude da declaração de inconstitucionalidade parcial do art. 5º da Lei 11.960/09: (a) a correção monetária das dívidas fazendárias deve observar índices que reflitam a inflação acumulada do período, a ela não se aplicando os índices de remuneração básica da caderneta de poupança; e (b) os juros moratórios serão equivalentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicáveis à caderneta de poupança, exceto quando a dívida ostentar natureza tributária, para as quais prevalecerão as regras específicas.

19. O Relator da ADIn no Supremo, Min. Ayres Britto, não especificou qual deveria ser o índice de correção monetária adotado. Todavia, há importante referência no voto vista do Min. Luiz Fux, quando Sua Excelência aponta para o IPCA (Índice de Preços ao Consumidor Amplo), do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, que ora se adota.

20. No caso concreto, como a condenação imposta à Fazenda não é de natureza tributária – o crédito reclamado tem origem na incorporação de quintos pelo exercício de função de confiança entre abril de 1998 e setembro de 2001 –, os juros moratórios devem ser calculados com base no índice oficial de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos da regra do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação da Lei 11.960/09. Já a correção monetária, por força da declaração de inconstitucionalidade parcial do art. 5º da Lei



PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

25ª Câmara de Direito Privado

11.960/09, deverá ser calculada com base no IPCA, índice que melhor reflete a inflação acumulada do período.

21. Recurso especial provido em parte. Acórdão sujeito à sistemática do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008. (REsp nº 1.270.439/PR, Rel. Min. Castro Meira, Primeira Seção, j. 26.03.2013 – sublinhou-se)

Posteriormente, tais teses restaram confirmadas no mencionado REsp nº 1.495.146/MG, também representativo da controvérsia, apenas se alterando o índice da correção monetária de IPCA para IPCA-E (Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial). Transcrevem-se, pela sua relevância, os seguintes trechos da ementa:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A INDÉBITO TRIBUTÁRIO. TESES JURÍDICAS FIXADAS.

(...)

2. Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária.

3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.

3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral. As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior



PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

25ª Câmara de Direito Privado

à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E. (REsp nº 1.495.146/MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, j. 22.02.2018)

Ressalta-se, por fim, que ao julgar o RE 870.947/SE, o pleno do Supremo Tribunal Federal esclareceu que a inconstitucionalidade do regime de atualização monetária de acordo com os índices de caderneta de poupança se aplica também à fase de conhecimento, e não apenas à fase de cumprimento de sentença. Neste sentido:

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

(...)

3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela



PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

25ª Câmara de Direito Privado

inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIW, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29).

4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços.

5. Recurso extraordinário parcialmente provido (RE nº 870.947/SE, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 20.09.2017)

Logo, de rigor a modificação da r. sentença proferida para determinar que a atualização monetária da condenação imposta à autarquia apelante seja calculada de acordo com IPCA-E, incidindo a partir da data da prolação deste acórdão, e que os juros moratórios, por seu turno, sigam os índices aplicáveis à caderneta de poupança, incidindo desde o evento danoso.

Por fim, rejeito o pleito da parte autora para que seja majorado o percentual fixado a título de honorários sucumbenciais. Considerando-se as peculiaridades do caso, bem como os critérios estabelecidos pelo art. 85, § 2º, incisos I a IV, do Código de Processo Civil, entendo que a fixação em 10% sobre o valor da condenação feita pelo Juízo *a quo* se mostra ajustada, na medida em que se trata de demanda em que sequer houve dilação probatória.

Pelo exposto, dou parcial provimento ao



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

25ª Câmara de Direito Privado

recurso do réu, para reduzir o valor da indenização por danos morais para R\$ 100.000,00, além de alterar os consectários legais incidentes sobre o montante. Negado provimento ao recurso da autora.

HUGO CREPALDI
Relator