



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2015.0000680263

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 0007291-49.2013.8.26.0114, da Comarca de Campinas, em que é apelante PREFEITURA MUNICIPAL DE CAMPINAS -SP, é apelado YURI AUGUSTO FERREIRA JARDIM (JUSTIÇA GRATUITA):

ACORDAM, em 8ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Desacolhido o reexame necessário e negado provimento à apelação. V.U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores RUBENS RIHL (Presidente) e PAULO DIMAS MASCARETTI.

São Paulo, 16 de setembro de 2015.

PONTE NETO
RELATOR
Assinatura Eletrônica

VOTO Nº 6.370

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007291-49.2013.8.26.0114

RESPONSABILIDADE CIVIL - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS EM FACE DE PREFEITURA - QUEDA DO AUTOR AO TRAFEGAR DE BICICLETA E CAIR EM UM BURACO NA PISTA PAVIMENTADA - Falha na conservação da via - Responsabilidade do Poder Público, por atos omissivos, que é subjetiva - Politraumatismo, perfuração em pulmão, tratamento médico e cirurgia - Incapacidade parcial para atividades - Circunstâncias suficientes para caracterizar a responsabilidade civil moral - Sentença de procedência, que deu o correto entendimento aos fatos - Desacolhido o reexame necessário (considerado interposto) e negado provimento à apelação do Município.

1. Trata-se de ação de indenização por danos morais proposta por **YURI AUGUSTO FERREIRA JARDIM**, menor representado por seu genitor, Geraldo Magela Pereira Jardim, em face do **MUNICÍPIO DE CAMPINAS/SP**, por ter supostamente sofrido queda em via pública, em que requer a condenação do réu ao pagamento de indenização por danos morais, em patamar mínimo de R\$ 100.000,00.

Alega, em apertada síntese, que em 30.10.2012, na Rua José Folegati, sofreu queda ao trafegar de bicicleta e cair em um buraco (cratera) na pista pavimentada, irregularidade que não possuía qualquer sinalização de advertência para que evitasse a queda; sofreu perfuração em um dos pulmões, permanecendo na UTI por vários dias, devendo ficar afastado de qualquer atividade até sua recuperação.

A r. sentença de fls. 91/94, cujo relatório se adota, julgou a ação procedente para condenar a Municipalidade ao pagamento de indenização por danos morais, no valor de R\$ 20.000,00, com incidência de correção monetária e juros de mora pela Lei nº

11.960/09.

Apelação interposta pelo Município, arguindo que, da análise do conjunto probatório não se infere a omissão do Poder Público na manutenção da via; pleiteia a redução da indenização por danos morais (fls. 99/107).

Recurso devidamente processado, com apresentação de contrarrazões (fls. 111/117).

É o relatório.

2. Considera-se interposto o reexame necessário, segundo orientação da Súmula 490 STJ: *“A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas”*.

Os fatos narrados pelo autor encontram prova nos autos: a) o BO de fls. 10/11 contém informação de um PM acerca do buraco na pista, da falta de sinalização e de iluminação precária; b) o relatório médico de fls. 16 informa que autor permaneceu internado na UTI entre 30.10 a 02.11.12, por ter sofrido politraumatismo e perfuração de pulmão, com necessidade de cirurgia e afastamento das atividades por 30 dias; c) as reportagens de jornais locais (fls. 33/34 e 35), datados de 06.11.2012, noticiam o acidente do autor com imagem do local do acidente; d) as fotos de fls. 36/41 evidenciam o imenso buraco na rua do local do acidente, que não possui qualquer sinalização.

Por outro lado, a ré não comprovou suas alegações em contestação, de que o autor teria conduzido a bicicleta com imprudência ou negligência; e de que havia sinalização no local da obra.

Resta claro, portanto, que o evento danoso resultou da omissão do Poder Público.

Segundo dispõe o art. 37, § 6º, da Constituição Federal *“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”.

Como se vê, os elementos de prova constantes dos autos demonstram a ocorrência do acidente, os danos causados e a existência do buraco na pista da via pública.

Assim, não há controvérsia quanto ao fato de que deve o Município responder pelos prejuízos ocasionados ao requerente, uma vez delineada na espécie a má prestação de serviço público. Afinal, incumbe àquele zelar pelo tráfego seguro nas vias sob sua administração.

Na verdade, a obrigação indenizatória da Municipalidade positivou-se nos autos porque deveria atuar segundo certos critérios e padrões e não o fez, exsurgindo aqui a chamada responsabilidade subjetiva diante da falta administrativa.

Sintetizando a melhor doutrina sobre o tema, o ilustre magistrado Rui Stoco, em seu “Tratado de Responsabilidade Civil”, realça que a responsabilidade por falta do serviço, falha de serviço ou culpa do serviço é subjetiva, porque baseada na culpa.

E traz à colação o magistério de Celso Antônio Bandeira de Mello, o qual afirma justamente que:

*Quando o dano foi possível em decorrência de uma omissão do Estado (o serviço não funcionou, funcionou tardia ou ineficientemente) é de aplicar-se a teoria da responsabilidade subjetiva. Com efeito, se o Estado não agiu, não pode, logicamente, ser ele o autor do dano. **E se não foi o autor só cabe responsabilizá-lo caso esteja obrigado a impedir o dano. Isto é: só faz sentido responsabilizá-lo se descumpriu dever legal que lhe impunha obstar o evento lesivo.** Deveras, caso o Poder Público não estivesse obrigado a impedir o acontecimento danoso, faltaria razão para impor-lhe o encargo de suportar patrimonialmente as consequências da lesão. **Logo, a responsabilidade estatal por ato omissivo é sempre responsabilidade por comportamento***

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

ilícito. E sendo responsabilidade por ilícito é necessariamente responsabilidade subjetiva, pois não há conduta ilícita do Estado (embora do particular possa haver) que não seja proveniente de negligência, imprudência ou imperícia (culpa) ou, então, deliberado propósito de violar a norma que o constituía em dada obrigação (dolo). Culpa e dolo são justamente as modalidades de responsabilidade subjetiva.

Presente o nexos causal entre a conduta negligente do requerido, ao descuidar da via pública, e o evento lesivo, de rigor é o dever de indenizar.

Nesse sentido o entendimento consolidado por este Egrégio Tribunal:

ILEGITIMIDADE PASSIVA. Inocorrência. Ruas e seus acessórios (calçadas) são bens de uso comum do povo, que integram o patrimônio do Município, a quem compete conservá-los. Preliminar rejeitada. RESPONSABILIDADE CIVIL. Danos morais. Queda em calçada em virtude da má conservação desta. Autora que sofreu lesões, arranhões e contusão. Responsabilidade do Município pela manutenção e sinalização das vias públicas. Não comprovação de qualquer excludente de responsabilidade. Ausência de medidas preventivas. Comprovação da culpa e da falha no serviço público. Danos morais presumidos na espécie. 'Quantum' reparatório. Proporcionalidade e razoabilidade. Sentença mantida. Recursos improvidos. (Apelação nº 0000544-63.2013.8.26.0347; 2ª Câmara de Direito; Relator Des Claudio Augusto Pedrassi; data do julgamento: 02/09/2014).

Apelação Cível - Ação de Indenização por Danos Materiais, Morais e Estéticos - Acidente de trânsito em via pública - Queda de bicicleta devido a má conservação da via - Pretensão de recebimento dos danos acima mencionados - Sentença de improcedência da ação, ante a ausência de nexos causal - Respeitando-se entendimento contrário, existente o nexos causal, a responsabilidade civil e o dever de indenizar, porém não nos moldes pleiteados

- *Provas nos autos suficientes para o parcial provimento quanto aos danos materiais e morais, uma vez que o dano estético é passível de correção, conforme perícia realizada pelo Imesc - Reforma da decisão - Despesas comprovadas em parte - **Dor intensa presumível, que foge aos contratempos do dia-a-dia - Responsabilidade Civil do Estado caracterizada** - Ato omissivo - Recurso parcialmente provido.*

(Apelação nº 0009360-32.2011.8.26.0047; 7ª Câmara de Direito Público; Relator Des. Eduardo Gouvêa; data do julgamento: 16/06/2014).

RESPONSABILIDADE CIVIL - Subjetiva - Omissão - Buraco na via pública - Má conservação - Pedestre - Queda - Fratura no braço - Cirurgia - Dor e sofrimento - Dano moral - Indenização - Possibilidade: É subjetiva a responsabilidade pelos atos omissivos da Administração, a depender da prova da culpa por negligência ou mau funcionamento do serviço público. A dor e o sofrimento relatados na inicial, decorrentes da fratura provocada por queda em buraco, configuram dano moral passível de indenização.

(Apelação nº 9114927-11.2009.8.26.0000; 10ª Câmara de Direito Público; Relatora Des.ª Teresa Ramos Marques; data do julgamento: 17/02/2014).

Portanto, o Magistrado de primeiro grau deu o correto entendimento aos fatos.

Acerca do dano moral, os fatos são muito maiores do que meros aborrecimentos ou transtornos, elevando-se à categoria de dano moral presumido em função dos próprios fatos (*in re ipsa*), pois afetaram a normalidade da vida, de modo evidente, drástico e prolongado.

Embora não haja como equiparar o sofrimento moral e o montante a ser pago, isso não inviabiliza a indenização, que visa atenuar, de forma indireta, as consequências dos infortúnios sofridos.

Desnecessária a prova de prejuízo. Quando atingidos direitos personalíssimos, os danos são detectáveis à luz da

própria experiência.

Difícil é a fixação do valor indenizatório por dano moral. Como já decidiu este Tribunal:

“a indenização por dano moral é arbitrável, pois nada dispondo a lei a respeito, não há critérios objetivos para o cálculo desse dano, que nada tem com as repercussões econômicas do ilícito” (JTJ 142/95, Rel. Cezar Peluso).

Em se tratando de reparação civil por danos morais, deve atentar o julgador para as condições das partes, a natureza e a gravidade da ofensa, sua repercussão, a culpa do agente e demais circunstâncias fáticas.

A indenização do dano moral tem caráter dúplice, tanto punitivo do agente quanto compensatório ou reparatório em relação às vítimas.

A indenização não pode ser meramente simbólica, de modo a perder o caráter punitivo, como também não pode ser excessiva, a ponto de gerar um verdadeiro enriquecimento do(s) demandante(s) e insuportável penalização do demandado.

Diante de todas essas circunstâncias, o *quantum* indenizatório fixado em primeira instância (R\$20.000,00) afigura-se proporcional, sendo suficiente para atender às finalidades do instituto.

Cabe ainda observar que condenação em importância menor seria vexatória e contraproducente em relação às finalidades do instituto.

Por derradeiro, considera-se questionada toda matéria infraconstitucional e constitucional, observando-se jurisprudência consagrada, inclusive no Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que para fins de interposição de recursos extremos às cortes superiores é desnecessária a citação numérica dos dispositivos legais, bastando que a questão posta tenha sido decidida.

3. Ante o exposto, desacolho o reexame



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

necessário (considerado interposto) e nego provimento à apelação do Município.

PONTE NETO

Relator