



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO
31ª Câmara

Registro: 2019.0000139570

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1030042-56.2015.8.26.0562, da Comarca de Santos, em que é apelante SEVERINO MARLUCE DA SILVA (JUSTIÇA GRATUITA), é apelado MUNICÍPIO DE SANTOS.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 31ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso, com observação. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores FRANCISCO CASCONI (Presidente) e ADILSON DE ARAUJO.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2019.

Antonio Rigolin
Relator
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO
31ª Câmara

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1030042-56.2015.8.26.0562

Comarca: SANTOS – 3ª Vara da Fazenda Pública

Juiz: Fábio Sznifer

Apelante: Severino Marluce da Silva

Apelado: Município de Santos

RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE DE TRÂNSITO. PEDIDO VOLTADO À CONDENÇÃO DA MUNICIPALIDADE À REPARAÇÃO DE DANOS, SOB A ALEGAÇÃO DE QUE O ACIDENTE OCORREU EM RAZÃO DA EXISTÊNCIA DE BURACO NA VIA PÚBLICA, DESPROVIDA DE SINALIZAÇÃO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA CONFIGURADA. AUSÊNCIA, PORÉM, DE PROVA DA RELAÇÃO DE CAUSALIDADE, CUJO ÔNUS CABIA AO AUTOR. IMPROCEDÊNCIA RECONHECIDA. RECURSO IMPROVIDO. 1. Tratando-se de acidente de veículo causado em virtude da má conservação, manutenção e fiscalização da via pública, no caso, pela existência de buraco, sem qualquer sinalização, deixando de proporcionar ao usuário a devida segurança, desde que constatada a relação de causalidade, configurada está a responsabilidade da concessionária pela reparação dos danos, pois, na hipótese incide a norma do artigo 37, § 6º, da Constituição Federal, em virtude da aplicação da teoria do risco administrativo. 2. Entretanto, o conjunto probatório não possibilita alcançar a convicção a respeito da alegada existência de liame entre a conduta do Município demandado e a situação danosa, de onde decorre a impossibilidade de acolhimento do pleito indenizatório. Assim, não tendo o autor atendido ao ônus da respectiva demonstração (artigo 373, I, do CPC), naturalmente deve arcar com as consequências negativas de sua inércia.

RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE DE TRÂNSITO. JULGAMENTO DE IMPROCEDÊNCIA. SUCUMBÊNCIA. RECURSO DE APELAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ELEVAÇÃO DO MONTANTE EM RAZÃO DO RESULTADO. OBSERVAÇÃO EFETUADA. Diante do resultado deste julgamento, impõe-se elevar o montante da verba honorária de responsabilidade do autor a 15% do valor atualizado atribuído à causa, na forma do artigo 85, § 11, do CPC, prevalecendo, naturalmente, a inexigibilidade decorrente da gratuidade judicial.

Voto nº 42.341



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO
31ª Câmara

Visto.

1. Trata-se de ação de indenização por acidente de trânsito proposta por SEVERINO MARLUCE DA SILVA em face do MUNICÍPIO DE SANTOS.

A r. sentença, cujo relatório se adota, julgou improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, estes fixados *no patamar mínimo previsto no § 3º do artigo 85 do CPC*, com a ressalva da inexigibilidade decorrente da gratuidade judicial.

Inconformado, apela o vencido pretendendo a inversão do resultado sob a alegação, em síntese, de que *o nexo causal das lesões com o acidente é incontroverso*. Além disso, a próprio Município apresentou, em sua defesa, documento acostado em processo administrativo, demonstrando a solicitação de um munícipe para a realização de reparos em local próximo ao do acidente. Também incontroverso se mostra o fato de que, em decorrência do evento, foi aposentado por invalidez. A falta de conservação e fiscalização da via pública, portanto, foi a causa do acidente automobilístico, e o réu, na qualidade de ente público, responde de forma objetiva pelos respectivos danos, em conformidade com a norma instituída pelo artigo 37, § 6º, da Constituição Federal. Faz jus, portanto, à reparação, tal como pleiteada (fls. 234/238).

Recurso tempestivo (fls. 229/248) e bem processado, oportunamente respondido (fls. 223/226 e 253). Há isenção de preparo.

É o relatório.

2. Segundo a narrativa da petição inicial, tem-se que, no dia 19 de fevereiro de 2014, o autor trafegava com a sua motocicleta pela Avenida Afonso Pena, em São Vicente/SP, quando, ao se aproximar do cruzamento com a Avenida Almirante Córdoba, caiu em um buraco existente na via, local sem qualquer sinalização. Em decorrência disso, precisou ser submetido a duas cirurgias que resultaram sequelas definitivas e redução da capacidade laborativa, que culminaram na sua aposentadoria por invalidez.

O autor atribui ao Município réu a responsabilidade pela ocorrência do acidente, sob a alegação de que é da Administração Pública a obrigação de fiscalizar e manter em boas condições as vias públicas. Daí o pleito de indenização por danos de ordem moral experimentados.

Em resposta, a demandado alegou ilegitimidade passiva, sob a assertiva de que o *suposto desnível* era decorrente da atuação ou da omissão da Sabesp, companhia responsável pela instalação, reposição e manutenção das tampas de ferro e dos poços de visita e de inspeção das redes de coleta. Quanto ao mais, afirmou, essencialmente, a ausência de qualquer falha na prestação dos serviços, apresentando-se impossível estabelecer nexo de causa e efeito entre os alegados danos e os atos omissivos ou comissivos supostamente praticados. Além disso, o acidente ocorreu por fato de terceiro e culpa exclusiva da vítima, circunstâncias que constituem excludentes de responsabilidade.

O conjunto probatório compreendeu o Boletim de Ocorrência Policial (fls. 18/20), os documentos e fotografias (fls. 17, 21/115 e 137/152), além do laudo médico emitido pelo IMESC (fls. 188/191).

O Boletim de Ocorrência gera a presunção quanto à efetiva ocorrência das declarações nele informadas, não quanto à veracidade delas. Dele consta a referência a informações prestadas pela autoridade policial, com base apenas no relato do próprio autor, no sentido de que *“conduzia a sua motocicleta pelo local, quando no cruzamento das avenidas, caiu em um buraco aberto na via”* (fl. 19).

Não constam dos autos quaisquer informações relacionadas ao exame do veículo envolvido no acidente nem aos vestígios deixados no local.

Não houve a produção de prova testemunhal (fls. 160, 162/163 e 164).

Incontroversas, entretanto, as assertivas da ocorrência do acidente e dos danos dele decorrentes, porém, tem-se que os elementos constantes dos autos não permitem concluir pela deficiente prestação de serviços por parte do Município.

Fixados esses pontos, impõe-se analisar que, nos termos do artigo 37, § 6º, da Constituição Federal da Constituição Federal ¹ - que adota a teoria do risco administrativo -, o réu tem responsabilidade objetiva pela reparação dos danos. O Município, por ostentar a posição de ente público, tem a obrigação de conservação da malha viária urbana em condições de utilização com plena segurança pelos usuários.

A esse respeito, aliás, vale a lembrança de que já se encontra pacificada a jurisprudência do C. Supremo Tribunal Federal no sentido de que tal responsabilidade existe não apenas em relação ao usuário do serviço, mas também em benefício do terceiro lesado.

1 - “(...) § 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”.

No que concerne à teoria do risco administrativo, ensina Rui Stoco:

“Por ele (princípio do risco administrativo), o Estado responde pela reparação dos danos causados pelos seus serviços, em virtude de seu mau funcionamento, ainda que não se verifique culpa de seus encarregados ou prepostos. Ao particular é que não seria justo arcar, sozinho, com as consequências danosas desse mau funcionamento, desde que não seja proveniente de caso fortuito ou força maior.

(...)

Em casos tais, o ônus da prova é invertido: ao Estado é que compete provar a existência de uma das causas de exclusão da responsabilidade, como a culpa exclusiva da vítima, o caso fortuito ou a força maior”².

E Hely Lopes Meirelles:

“A teoria do risco administrativo faz surgir à obrigação de indenizar o dano do só ato lesivo e injusto causado à vítima pela Administração. Não se exige qualquer falta do serviço público, nem culpa de seus agentes. Basta a lesão, sem o concurso do lesado (...) Aqui não se cogita da culpa da Administração ou de seus agentes, bastando que a vítima demonstre o fato danoso e injusto ocasionado por ação ou omissão do Poder Público. Tal teoria, como o nome está a indicar, baseia-se no risco que a atividade pública gera para os administrados e na possibilidade de acarretar dano a certos membros da comunidade, impondo-lhes um ônus não suportado pelos demais. Para compensar essa desigualdade individual, criada pela própria Administração, todos os outros componentes da coletividade devem

2 - Tratado de Responsabilidade Civil: doutrina e jurisprudência, 8ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. P 1141 E 1147.

concorrer para a reparação do dano, através do erário, representado pela Fazenda Pública. O risco e a solidariedade social são, pois, os suportes desta doutrina, que, por sua objetividade e partilha dos encargos, conduz a mais perfeita justiça distributiva, razão pela qual tem merecido o acolhimento dos Estados modernos, inclusive o Brasil, que a consagrou pela primeira vez no art. 194 da CF de 1946”³.

Portanto, a responsabilidade em questão é objetiva e, por isso, independe de comprovação de dolo ou culpa do agente, tendo como requisitos apenas a comprovação do dano e de consequente nexo de causalidade com o comportamento danoso.

Contudo, na hipótese em exame, não se mostra possível afirmar a efetiva existência do vínculo de causa e efeito, pois o autor não se desincumbiu de demonstrar os fatos constitutivos de seu direito, em conformidade com a norma do artigo 373, I, do Código de Processo Civil. E nem se justifica falar em inversão do ônus probatório, considerando-se que não se encontram presentes quaisquer das situações previstas no artigo 6º, VIII, do CDC.

Não é possível aferir a existência de liame entre a conduta do demandado e a ocorrência do acidente. Os elementos dos autos não permitem demonstrar qualquer falha na prestação dos serviços disponibilizados pelo Município aos usuários da malha viária, alusivos à manutenção, fiscalização, sinalização ou segurança.

Não houve, na verdade, qualquer indicação que pudesse confirmar a versão apresentada pelo motorista, ante a absoluta ausência de prova, como bem analisado pelo Juízo:

“Ademais, observa-se que as provas existentes nos autos não demonstram cabalmente a responsabilidade da ré, uma vez que não contribuíram efetivamente para o esclarecimento da dinâmica do acidente. Logo, analisando o conteúdo probatório produzido nestes autos, verifica-se que não há prova inequívoca de que o acidente tivesse ocorrido em razão de má conservação da via. Dessa forma, caberia ao autor comprovar os fatos constitutivos de seu direito, nos termos do artigo, 373, inciso I, do Código de Processo Civil, ônus ao qual não se desincumbiu. Nesse sentido, vale enfatizar que o boletim de ocorrência juntado com a inicial (fls. 18/20) é insuficiente para comprovar as alegações do autor, pois sequer menciona com clareza a dinâmica do acidente, além de ter sido produzido unilateralmente, após período de tempo relevante, já que só foi elaborado cerca de cinco meses após a ocorrência do acidente. Vale enfatizar que o autor poderia ter juntado fotos do local do acidente na data do fato, ou ainda ter arrolado testemunhas presenciais, a fim de comprovar suas alegações, o que não ocorreu em nenhum momento. Sendo assim, o autor não produziu prova suficiente da responsabilidade da ré. Ademais, repita-se, cabe ao autor comprovar os fatos que embasam o seu pedido, nos termos do artigo 373, inciso I, do CPC. Contudo, não há qualquer prova mínima de que o acidente seja imputável a conduta ativa ou omissiva da Municipalidade. Neste ponto, vale dizer, sequer é possível constatar com clareza se o acidente de trânsito ocorreu por desnível no asfalto, por buraco de prestadora de serviços ou por má conservação da via, ou ainda, se ocorreu por atuação de outro veículo, ou por desequilíbrio do próprio requerente. Logo, inexistindo qualquer prova segura da dinâmica do acidente, inviável responsabilizar a requerida. Ainda, a requerida anexou diversas fotos com a contestação, sendo certo que nenhuma das fotos de fls. 148/152 demonstram a presença de relevante buraco que causasse o acidente mencionado pelo autor. Ademais, as fotos de fls. 144 não correspondem ao local noticiado pelo autor, qual seja, Avenida Afonso

Pena esquina com Almirante Córdane, a revelar com clareza que não há qualquer elemento claro que demonstre a responsabilidade da requerida pelo evento danoso.”

Ora, esta circunstância, evidentemente, elimina qualquer possibilidade de afirmar que foi a deficiente manutenção/fiscalização da via pública a verdadeira causa do acidente.

Nesse sentido é a orientação da jurisprudência:

*“Ação de indenização por danos materiais. Acidente de trânsito causado pela ausência de cautela devida quando da realização da manutenção das vias laterais da rodovia. Alegação de ausência de proteção na via, quando da realização do corte do mato na lateral da via, ocasionando o arremesso de objeto em direção ao veículo, e a quebra do para-brisa. Ação provida em primeira instância. Recurso da Concessionária buscando a inversão do julgado. Viabilidade. **Nexo causal entre evento danoso e a ação da requerida não comprovado**. Recurso provido para julgar a ação improcedente”⁴ (grifo nosso).*

“Ação de indenização por danos materiais e morais. Acidente de trânsito que teria sido causado por 'buraco na pista'. Ação julgada improcedente. Recurso do autor buscando a inversão do julgado. Inadmissibilidade. Ausência de nexo de causalidade ensejador da indenização pretendida. Omissão estatal não demonstrada. Hipótese em que não há comprovação suficiente de falha do serviço, ou descumprimento 'in concreto' do dever de atuação da concessionária. Recurso improvido”⁵

4 - TJSP – Apelação nº 0001505-33.2008.8.26.0588 – 11ª Câmara de Direito Público - Rel. Des. AROLDIO VIOTTI – J. 24.9.2013.
5 - TJSP – Apelação nº 0018046-26.2011.8.26.0269 – 11ª Câmara de Direito Público - Rel. Des. AROLDIO VIOTTI – J. 7.10.2014.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO
31ª Câmara

Correta se apresenta a sentença, portanto, não havendo justificativa para acolher o inconformismo.

Diante do resultado desse resultado, impõe-se elevar o montante da verba honorária de responsabilidade do autor a 15% do valor atualizado atribuído à causa, na forma do artigo 85, § 11, do CPC, prevalecendo, naturalmente, a inexigibilidade decorrente da gratuidade judicial.

3. Ante o exposto, com essa observação, nego provimento ao recurso.

ANTONIO RIGOLIN
Relator