



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2018.0000770483

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação / Remessa Necessária nº 1056048-07.2017.8.26.0053, da Comarca de São Paulo, em que é apelante/apelado DEPARTAMENTO DE ESTRADAS DE RODAGEM DO ESTADO DE SÃO PAULO - DER, são apelados/apelantes ANDRESSA OLIVEIRA BARROS (MENOR(ES) REPRESENTADO(S)), WILLAMES DE JESUS BARROS (JUSTIÇA GRATUITA), CLEISE MARY DE JESUS BARROS (JUSTIÇA GRATUITA), VICTORIA DE JESUS BARROS e BRUNO DE OLIVEIRA BARROS (MENOR(ES) REPRESENTADO(S)).

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 25ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento em parte ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores HUGO CREPALDI (Presidente sem voto), EDGARD ROSA E CARMEN LUCIA DA SILVA.

São Paulo, 2 de outubro de 2018.

Claudio Hamilton
Relator
Assinatura Eletrônica

Apelação Cível nº 1056048-07.2017.8.26.0053

Comarca: São Paulo

Apelante/apelado: Departamento de Estradas de Rodagem do Estado de São Paulo - DER

Apelado/apelante: Andressa Oliveira Barros, Bruno de Oliveira Barros, representados por sua mãe Maria José de Oliveira, Willames de Jesus Barros, Cleise Mary de Jesus Barros e Victória de Jesus Barros

Juiz: Fausto José Martins Seabra

VOTO 18446

REPARAÇÃO DE DANOS – Atropelamento de um equino na pista de rolamento causando a morte do genitor dos autores - Danos - Imputação da responsabilidade civil à autarquia - Responsabilidade civil desta, ante o dever de fiscalização e proteção aos usuários - Falha na prestação dos serviços públicos verificada – Responsabilidade objetiva – Pensão mensal fixada em 2/3 da renda líquida da vítima aos filhos menores, do acidente até 25 anos, assegurado o direito de crescer – Danos morais sofridos pelos filhos – Padecimento pela perda do ente querido – Fixação em R\$ 50.000,00 em favor dos cinco requerentes – Majoração para R\$ 50.000,00 para cada coautor – Princípios da razoabilidade e proporcionalidade – Recurso dos autores parcialmente provido para majorar os danos morais e garantir o direito dos autores menores de crescer no pensionamento – Aplicação da Lei nº 11.960/2009, no que se refere a incidência de juros e correção monetária aos débitos não tributários da Fazenda Pública – Recurso do réu parcialmente provido.

Trata-se de ação de reparação de danos ajuizada por ANDRESSA OLIVEIRA BARROS, BRUNO DE OLIVEIRA BARROS, representados por sua mãe, Maria José de Oliveira, WILLAMES DE JESUS BARROS, CLEISE MARY DE JESUS BARROS E VICTÓRIA DE JESUS BARROS contra DEPARTAMENTO DE ESTRADAS DE RODAGEM DO ESTADO DE SÃO PAULO – DER julgada parcialmente procedente para condenar o réu ao pagamento de indenização pelos danos morais causados aos autores no valor de R\$ 50.000,00, assim como ao pagamento de pensão mensal aos

filhos menores (Andressa Oliveira Barros e Bruno de Oliveira Barros), correspondente a 2/3 da renda líquida da vítima, na proporção de 1/3 para cada um deles, sendo administrado por sua mãe, valor devido desde a data do óbito (8 de junho de 2016) até que atinjam 25 anos de idade.

Em razão da sucumbência, o vencido foi condenado ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como os honorários advocatícios da parte contrária, fixados em 10% sobre o valor da condenação (principal corrigido e juros).

Apela o réu DER buscando a reforma da sentença sustentando causa excludente de sua responsabilidade civil em razão de culpa exclusiva de terceiro (dono do animal) e da vítima, e ainda que não houve falha na prestação de serviços, à luz da responsabilidade subjetiva, enquanto que subsidiariamente pretende a redução do valor do dano moral, alteração do cômputo dos juros e correção monetária, nos termos da lei nº 11.960/09, bem como seja fixado honorários de sucumbência na forma do NCPC.

Apelam os autores buscando a reforma do julgado para que seja majorada a indenização por danos morais na forma da inicial no valor de 600 salários mínimos, sustentando que o valor arbitrado no importe de R\$ 50.000,00 é irrisório, diante da gravidade do acidente, bem como o reconhecimento do direito de acrescer entre os apelantes Andressa e Bruno no pensionamento, além de majoração dos honorários advocatícios.

A douta Procuradoria Geral de Justiça opinou pelo

provimento do recurso dos autores para majorar os danos morais para R\$ 80.000,00 para cada coautor e garantir o direito dos autores menores de acrescer no pensionamento (fls. 172/190).

Recurso respondido.

É o relatório.

Narram os autores, em resumo, que o seu pai, Wilson Vieira Barros, em 08 de junho de 2016, ao conduzir sua motocicleta na Rodovia SP 249, Km 187+ 600M, Três Córregos, cidade de Fartura, sofreu um acidente ao ter a sua trajetória abruptamente obstruída pela presença de um cavalo. Em decorrência do acidente, faleceram o pai dos autores e o animal. Os requerentes alegam ter sofridos os danos morais indicados e pleiteiam o pagamento de pensão mensal aos filhos menores. Requerem a condenação do réu ao pagamento das importâncias apontadas na inicial com os acréscimos legais.

Citada, a ré apresentou defesa.

A ação foi julgada parcialmente procedente

A hipótese diz respeito à responsabilidade civil da autarquia em razão de acidente de trânsito causado pela presença de animal equino na pista de rolamento, que teria sido atropelado o genitor dos autores.

Com efeito, trata-se de inquestionável condição de fornecedor de serviços, que deve responder pelos danos causados ao consumidor por defeito na prestação de serviços, nos termos do art. 14 do CDC.

Como a ré é autarquia, deve ser aplicada a regra constante do artigo 37, § 6º da Constituição Federal, bem como o art. 14 da Lei 8078/90 do Código de Defesa do Consumidor.

Aliás, a administração pública somente pode eximir-se de indenizar se não houver dano, ou não há nexos causal entre a conduta e o resultado lesivo, ou se for hipótese de caso fortuito ou força maior, ou houver culpa exclusiva da vítima ou de terceiro.

O laudo pericial de fls. 41/46 ilustrado com fotografias do momento e local dos fatos não deixa dúvida quanto a dinâmica do evento, restando incontroverso que o cavalo estava solto no meio da pista de rolamento quando foi atropelado pela motocicleta, o que patenteia a deficiente prestação de serviços pelo DER diante da falha na fiscalização da rodovia.

A hipótese em que se depara, havendo atropelamento de animal na pista de rolamento de rodovia, é análoga à má prestação dos serviços, diante da relação de consumo existente entre a autarquia, como fornecedor dos serviços, e o usuário de seus serviços. Portanto, é aplicável o Código de Defesa do Consumidor.

Nesse sentido o Colendo Superior Tribunal de Justiça, já decidiu que:

“In casu, verifica-se que assiste razão à recorrente. As concessionárias de serviços públicos rodoviários, nas suas relações com os usuários da estrada, estão subordinadas ao Código de Defesa do Consumidor. Entendimento contrário causa conflito com a própria natureza do serviço de concessão, mediante o qual aquela

que se investe como concessionária do serviço público tem a obrigação de responder pelos atos ilícitos que decorrem da má prestação do serviço. Cabe à concessionária a manutenção da rodovia, de modo a evitar acidentes e transtornos aos motoristas e usuários em geral.” (Recurso Especial 567.295, Rel. Ministro CARLOS FERNANDO MATHIAS, DJ 24/3/2009).

Sobre o tema, RUI STOCO nos ensina que:

“... O que importa, contudo, é que o pedágio é contraprestação por serviços, tanto que a Carta Magna prevê a instituição de taxas em razão do exercício do poder de polícia ou “pela utilização, efetiva ou potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos à sua disposição”. E, sem o pagamento do valor estipulado unilateralmente pelo prestador a cada alguns quilômetros rodados, o veículo não transita na rodovia sob regime de 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 a diretriz desse Estatuto, a defeito na prestação de serviços. Não se concebe que a 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 permita, também, eficaz verificação de invasão e trânsito de animais. Ora, a obrigação da empresa administradora da rodovia é, fundamentalmente, propiciar condições de dirigibilidade e segurança. Tem o dever de guarda e de incolumidade para com o motorista e passageiros, salvo, evidentemente, culpa exclusiva da vítima. Impõe-se advertir que a garantia da cidadania e seu exercício pleno dependem não só de quem concede, mas, e principalmente, daquele que a recebe (...).("Tratado de Responsabilidade Civil, Doutrina e Jurisprudência", São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 7ª edição, p. 1.430).

Patente, pois, o nexo causal entre a conduta omissiva da autarquia, que deixou de cumprir com obrigação que lhe incumbia, e o dano experimentado pelos autores.

Esta Câmara já teve a oportunidade de assim julgar, em hipótese semelhante:

RESPONSABILIDADE CIVIL - ACIDENTE DE TRÂNSITO
NA RODOVIA PRESIDENTE DUTRA - ANIMAL EQUINO NA PISTA
- RESPONSABILIDADE OBJETIVA - Julgamento antecipado da lide -
Possibilidade - Cerceamento de defesa não configurado -
Responsabilidade objetiva da concessionária em manter em
condições de segurança a pista de rolamento de trânsito rápido -
Dever de indenizar os danos causados por invasão de cavalo na
pista da via Dutra - Legitimidade da Cia seguradora por sub-rogação
do pagamento feito ao segurado - Ressalva de regresso da ré contra

o dono do animal l- Sentença confirmada - Apelação desprovida (Apelação Cível nº 0000921-56.2015.8.26.0220, rel. Des. Edgard Rosa, julgada em 02 de junho de 2016).

Inegável a responsabilidade da autarquia que administra a rodovia, verificada tanto no âmbito constitucional (art. 37, §6º, CF), quanto legal (art. 14, CDC), o que torna inexorável a parcial procedência da ação, sendo patente a demonstração do nexo causal, e dos danos, compatíveis com colisão com animal equino.

Os lucros cessantes foram demonstrados, sendo de rigor a pensão correspondente a 2/3 da renda líquida da vítima (R\$ 1.882,80) aos filhos menores de Wilson Vieira Barros (Andressa Oliveira Barros e Bruno de Oliveira Barros), na proporção de 1/3 para cada um deles, sendo administrado por sua mãe, da data do óbito (8 de junho de 2016) até que atinjam 25 anos de idade, conforme decidiu o magistrado sentenciante.

Todavia, é caso de se reconhecer o direito dos autores menores de crescer no pensionamento, conforme ponderou a douta Procuradoria Geral de Justiça (fls. 172/190).

Nesse sentido:

“RESPONSABILIDADE CIVIL – FALHA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO PÚBLICO – Atropelamento de animal em rodovia – Morte do condutor da motocicleta – Responsabilidade objetiva da autarquia (CF, art. 37, §6º; CTB, art. 1º, § 2º e 3º, CDC, art. 3º c.c. § 2º e 14) – Reconhecimento do direito de crescer – Majoração da compensação dos danos imateriais para R\$ 30.000,00 para cada

autora – Reexame necessário parcialmente acolhido, apelo do réu parcialmente provido e apelo das autoras provido” (Ap. Cível nº 0002154-52.2009.8.26.0300, rel. Des. João Carlos Garcia, j. em 18/9/2013).

No que toca ao dano moral, evidentemente, restou caracterizado pela perda de ente querido, cuja ausência é sentida no seio familiar, com pesar, tendo em conta a morte do pai dos autores.

Dessa forma, o dano moral também é devido.

Todavia, a fixação do dano moral em R\$ 50.000,00 em monte global, deve ser majorada para R\$ 50.000,00 para cada coautor, considerando os critérios sancionatório e compensatório da dor moral, bem como a natureza da ofensa, a repercussão dos fatos na esfera da vítima, e o grau de culpa do ofensor, tendo em conta a situação econômica das partes envolvidas. Ainda, tal valor atende aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, evitando-se, com isso, o enriquecimento indevido da vítima e o empobrecimento injustificado da parte ofensora.

Por outro lado, com relação à correção monetária e os juros de mora, devem ser considerados os critérios da Lei nº 11.960/09 a partir de sua vigência, observando-se o decidido pelo Excelso Supremo Tribunal Federal quanto à repercussão geral (Tema 810, do Recurso Especial nº 870.947). Confira-se:

“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 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. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade

(CRFB, art. 5º XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela 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 a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preço. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido.”

Assim, esclarece-se que a Lei nº 11.960/09 deve mesmo ser aplicada ao cálculo dos juros e que o IPCA-E deve ser aplicado para a correção monetária.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Consequentemente, fica reformada a sentença para garantir o direito aos autores menores de acrescer no pensioamento, bem como majorar a indenização por danos morais para R\$ 50.000,00 para cada coautor, com juros calculados com base na Lei nº 11.960/09, e correção monetária pelo IPCA-E.

Por fim, ficam mantidos os honorários fixados em 10% sobre o valor da condenação (principal corrigido e juros).

Em face do exposto, aos recursos é dado parcial provimento.

CLÁUDIO HAMILTON

Relator