



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
28ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

**Registro: 2015.0000723316**

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 0002801-38.2001.8.26.0038, da Comarca de Araras, em que são apelantes e apelada JOSÉ VALDEMIR DA SILVA e PREFEITURA MUNICIPAL DE ARARAS.

**ACORDAM**, em 28ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Deram parcial provimento ao recurso do autor e negaram provimento ao apelo do réu.V.U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores DIMAS RUBENS FONSECA (Presidente sem voto), BERENICE MARCONDES CESAR E CESAR LACERDA.

São Paulo, 29 de setembro de 2015

**GILSON DELGADO MIRANDA**

**RELATOR**

**Assinatura Eletrônica**



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
28ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

1ª Vara Cível da Comarca de Araras

Apelação com Revisão n. 0002801-38.2001.8.26.0038

Apelantes: José Valdemir da Silva e outro

Apelados: Município de Araras e outro

Voto n. 7.738

RESPONSABILIDADE CIVIL. Acidente de trânsito. Colisão contra restos de entulho deixados na pista de rolamento. Responsabilidade objetiva do réu. Inteligência do art. 37, § 6º, da Constituição Federal. Autor não utilizava adequadamente o capacete de segurança obrigatório. Atenuante da responsabilidade demonstrado. Culpa concorrente das partes caracterizada. Pensão mensal vitalícia pela incapacidade permanente do autor. Valor arbitrado considerando o salário auferido na época dos fatos. Dano moral caracterizado. Valor arbitrado adequadamente na sentença, em atenção aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade. Recurso do autor parcialmente provido e não provido o do réu.

Vistos.

Cuida-se de recursos de apelação interpostos para impugnar a sentença de fls. 371/378, proferida pelo juiz da 1ª Vara Cível da Comarca de Araras, Dr. Guilherme Salvatto Whitaker, que julgou parcialmente procedentes os pedidos, reconhecendo a culpa concorrente das partes, para condenar o réu ao pagamento de pensão mensal vitalícia no valor de  $\frac{3}{4}$  do salário mínimo e indenização por danos morais no valor de R\$ 35.000,00.

Apela o autor, pretendendo a reforma da

sentença para que seja reconhecida a culpa exclusiva do réu, especialmente porque estava de capacete quando ocorreu o acidente. No mais, pugna pela majoração do valor da indenização por danos morais e pela fixação da pensão da pensão mensal com base no salário que percebia na época dos fatos. Por fim, requer a majoração da verba honorária de sucumbência.

Apela o réu, requerendo a improcedência dos pedidos, uma vez que não está caracterizada a sua responsabilidade, especialmente considerando que a obra na pista estava bem sinalizada. Alega que a culpa é exclusiva da vítima, pois transitava em alta velocidade e sem o uso do capacete obrigatório. Por fim, impugna os danos morais e materiais, afirmando não estarem demonstrados, e o valor fixado pelo juiz.

Recursos interpostos no prazo legal, isentos de preparo e com contrarrazões do autor (fls. 416/429).

Esse é o relatório.

O recurso do réu não merece guarida e o do autor merece parcial provimento.

O caso em julgamento, realmente, deve ser analisado sob o prisma da responsabilidade civil do Estado, que tem natureza objetiva, com fulcro no 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”.

Por sua natureza objetiva, o reconhecimento da responsabilidade prescinde do exame de culpa ou dolo, bastando que estejam provados o evento danoso, o dano e o nexo causal entre ambos.

Como anota Rui Stoco, “o § 6º do art. 37 da CF/88 estabelece a responsabilidade objetiva do Estado como norma autolimitadora da soberania do Estado, reconhecendo a hipossuficiência do cidadão perante o poder do Estado. Assim, comprovado o evento danoso e estabelecido o nexo causal, exige-se

da Administração que indenize o prejudicado e persiga o agente público causador do dano, através da ação de regresso. A culpa não será, nesses casos, condição ou pressuposto da obrigação de o Estado indenizar a vítima, mas será dele exigida essa comprovação se pretender responsabilizar regressivamente seu preposto [grifei] ("Tratado de Responsabilidade Civil", 8ª edição, São Paulo, Revista dos Tribunais, 2011, p. 1136).

Por ser a responsabilidade das rés objetiva, esta só é excluída caso provado que o acidente ocorreu por força maior, caso fortuito ou culpa exclusiva da vítima ou de terceiro, fatores estes que rompem o nexo de causalidade entre a atuação do Estado e o prejuízo produzido. Pode haver, ainda, atenuação da responsabilidade, com reflexos na fixação do "quantum" indenizatório, caso a vítima tenha concorrido para a ocorrência do dano (concorrência de causas).

Pois bem.

No caso presente, como bem verificado pelo juízo de primeiro grau, as provas produzidas não deixam dúvidas quanto à dinâmica do acidente e à concorrência de causas da vítima e da municipalidade. Como se vê, o autor trafegava com sua motocicleta pela Rua Minas Gerais quando foi surpreendido com restos de entulho deixados na via, chocando-se contra eles. Como o autor não estava utilizando regularmente o capacete obrigatório, as consequências do acidente foram agravadas.

Com efeito, não há como afastar a responsabilidade do réu, pois a dinâmica do acidente evidencia que houve falha do Município na prestação do seu serviço, pois mal sucedido em seu dever de proporcionar segurança aos usuários da via e também em seu dever de vigilância ao deixar sobre a pista de rolamento restos de entulho sem a adequada sinalização.

De fato, se tivesse mantido a rua sob sua permanente fiscalização, cuidando para que na pista não permanecessem objetos, é certo que o acidente não teria ocorrido.

Nesse sentido, guardadas as devidas proporções, entendeu o STJ que a responsabilidade da concessionária de

serviços público quando caracterizada a falha na prestação de serviço é objetiva, a saber (STJ, REsp n. 687.799-RS, 4ª Turma, j. 15-10-2009, rel. Min. Aldir Passarinho Junior):

CIVIL E PROCESSUAL. ACIDENTE.  
RODOVIA. ANIMAIS NA PISTA.  
RESPONSABILIDADE OBJETIVA.  
CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇO PÚBLICO.  
SEGURANÇA. CÓDIGO DE DEFESA DO  
CONSUMIDOR. PRECEDENTES.

I - De acordo com os precedentes do STJ, as concessionárias de serviços rodoviários estão subordinadas à legislação consumerista.

II - A presença de animais na pista coloca em risco a segurança dos usuários da rodovia, respondendo as concessionárias pelo defeito na prestação do serviço que lhes é outorgado pelo Poder Público concedente.

III - Recurso especial conhecido e provido.

Este Tribunal também já se manifestou sobre o tema, a saber: "ACIDENTE DE VEÍCULOS. PEDIDO VOLTADO À CONDENÇÃO DE CONCESSIONÁRIA DE RODOVIA À REPARAÇÃO DE DANOS DECORRENTES DE ACIDENTE OCORRIDO EM RAZÃO DA PRESENÇA DE OBJETO (RESSOLAGEM DE PNEU) NA PISTA DE ROLAMENTO. CULPA EXCLUSIVA DO MOTORISTA NÃO DEMONSTRADA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA CONCESSIONÁRIA DO SERVIÇO, ALÉM DA EXISTÊNCIA DE RELAÇÃO DE CONSUMO. PROCEDÊNCIA RECONHECIDA. RECURSO IMPROVIDO. 1. Tratando-se de acidente de veículo causado em virtude da presença de objeto (ressolagem de pneu) na pista de rolamento, deixando de proporcionar ao usuário a devida segurança, configurada está a responsabilidade da concessionária pela reparação dos danos, como simples decorrência da constatação da relação de causalidade. 2. O conjunto probatório não possibilita afirmar a existência de culpa do motorista, o que faz incidir a norma do artigo 37, § 6º, da Constituição Federal, em virtude da aplicação da teoria

do risco administrativo. 3. Ademais, diante da inquestionável relação de consumo existente entre as concessionárias e seus usuários, na hipótese também incide a norma do artigo 14 do Código de Defesa do Consumidor" (TJSP, Apelação n. 0000050-52.2005.8.26.0066, 31ª Câmara de Direito Privado, j. 25-02-2014, rel. Des. Antonio Rigolin).

Em outros precedentes: 1) TJSP, Apelação n. 9000842-61.2010.8.26.0037, 31ª Câmara de Direito Privado, j. 08-04-2014, rel. Des. Francisco Casconi; 2) TJSP, Apelação n. 0030866-60.2009.8.26.0071, 4ª Câmara de Direito Público, j. 26-08-2013, rel. Des. Rui Stoco; 3) TJSP, Apelação n. 0063513-48.2009.8.26.0576, 34ª Câmara de Direito Privado, j. 19-08-2013, rel. Des. Soares Levada; 4) TJSP, Apelação n. 0011380-58.2011.8.26.0576, 3ª Câmara de Direito Privado, j. 18-06-2013, rel. Des. Alexandre Marcondes.

Não se desconhece que, com base na teoria da "faute du service" ou "fato do serviço" (inexistência, mau funcionamento ou retardamento do serviço), ainda prevalece na doutrina e na jurisprudência o entendimento de que os casos de dano por omissão do Estado estão submetidos à sistemática da responsabilidade civil subjetiva (Rui Stoco, "Tratado de responsabilidade civil: doutrina e jurisprudência", 8ª edição, São Paulo, RT, 2011, p. 1.125 e ss.).

Entretanto, mesmo os mais renomados doutrinadores que defendem essa corrente chegaram à conclusão de que nem toda omissão estatal pode ser regulada dessa forma. Com efeito, "há determinados casos em que a ação danosa, propriamente dita, não é efetuada por agente do Estado, contudo é o Estado quem produz a situação da qual o dano depende. Vale dizer: são hipóteses nas quais é o Poder Público quem constitui, por ato comissivo seu, fatores que propiciarão decisivamente a emergência de dano. Tais casos, a nosso ver, assimilam-se aos de danos produzidos pela própria ação do Estado e por isso ensejam, tanto quanto estes, a aplicação do princípio da responsabilidade objetiva" [grifei] (Celso Antônio Bandeira de Mello, "Curso de direito administrativo", 25ª edição, São Paulo, Malheiros, 2008, p. 1.001/1.002).

Trata-se, em outras palavras, dos chamados "atos comissivos por omissão", "ilícitos omissivos impróprios" ou

simplesmente “danos dependentes de situação apenas propiciada pelo Estado”. Para efeitos práticos, o cerne desse entendimento reside, como bem ressalta autorizada doutrina, na ideia de “inação estatal injustificável” (Daniel Ferreira, “Responsabilidade civil do estado por omissão: contornos gerais e controvérsias”, 'in' Alexandre Dartanhan de Mello Guerra [coord.] [et. al.], “Responsabilidade civil do estado: desafios contemporâneos”, São Paulo, Quartier Latin, 2010, p. 56).

É precisamente esse o caso dos autos! Na espécie, o autor sofreu danos decorrentes de acidente de trânsito causado por entulho na pista de rolamento em rodovia.

Nesse contexto, é inegável que a responsabilidade civil da Administração Pública deve ser analisada sob o prisma objetivo, sendo irrelevante a discussão a respeito de culpa.

Impossível considerar que a presença de objetos na pista seja caso fortuito externo, principalmente porque se trata de fato diretamente relacionado com a atividade desenvolvida pela ré (administração da via). Inegavelmente, tem ela o dever de atuar na manutenção das condições da rua, buscando, assim, prevenir acidentes e colisões, sendo evidente o agravamento do risco de acidentes nessa hipótese.

Nesse sentido leciona Rui Stoco: “cabe observar que se a causa eficiente do acidente causado ou das lesões sofridas por terceiros em razão desse acidente for a existência de buraco, obstáculo, defeito na pista, obra, desvios não sinalizados, nem iluminados, de modo a tornar impossível ao condutor evitar o infortúnio, ressuma evidente que responsável civil será o Poder Público - Estado, Município, concessionária ou permissionária de serviço público, nos termos do art. 1º, 3, do CTB” (Rui Stoco, Tratado de Responsabilidade Civil, 8ª edição, São Paulo, RT, 2011, p. 1630).

Nem se diga, outrossim, que a obra estava bem sinalizada e o autor transitava em velocidade excessiva, o que afastaria a sua responsabilidade.

Como se vê, a partir das notícias de jornal juntadas a fls. 14/15, é possível verificar que o local não estava

adequadamente sinalizado, o que provocou o acidente. Segundou constou na reportagem: "os moradores do bairro estão revoltados com os entulhos deixados em vias públicas pela Prefeitura, após as obras. Eles afirmam que teria alertado os funcionários municipais sobre os riscos de acidentes. De acordo com o cozinheiro Everaldo dos Santos, 38, o entulho foi deixado naquela esquina na tarde de sexta feita e algumas pessoas teriam pedido para tirá-lo de lá ou colocar uma sinalização. 'Mas os funcionários públicos não deram a mínima e disseram apenas que iriam retirar na segunda-feira'" (fls. 15).

No mais, a testemunha presencial, Osvaldo França Domingos foi claro: "no local do acidente havia obra com areia e uma betoneira. O local estava escuro e não havia sinalização" (fls. 322). A testemunha José Wilson da Silva também corroborou para as alegações do autor: "o depoente foi ao local onde havia uma obra. Não havia placa de sinalização ou cone" (fls. 324).

Por fim, a afirmação de excesso de velocidade não restou demonstrada pelo réu, não havendo nenhum elemento nos autos que corrobore sua afirmação.

Destarte, impossível afastar a responsabilidade da municipalidade pelo acidente ocorrido.

Contudo, em contrapartida, como bem observou o juízo de primeiro grau, "a falta de uso do capacete pelo autor (fls. 15) ou o uso inadequado do equipamento de proteção (vide fls. 322) configura a culpa concorrente da vítima, exatamente por ela ter sofrido várias lesões na cabeça" (fls. 374).

Apesar de o autor afirmar que usava a proteção, a testemunha Osvaldo França Domingos, que estava na garupa da motocicleta no momento do acidente esclareceu: "o depoente e o autor usavam capacetes abertos que estavam soltos no momento do acidente. O autor bateu a cabeça quando caiu da moto" (fls. 322).

Logo, comprovado que o autor não utilizava adequadamente o equipamento de segurança obrigatório, era mesmo de rigor o reconhecimento da culpa concorrente das partes.



Quanto aos danos materiais, merece guarida o pedido do autor de majorar a base de cálculo da pensão mensal vitalícia.

O artigo 950, "caput", do Código Civil dispõe: "se da ofensa resultar defeito pelo qual o ofendido não possa exercer o seu ofício ou profissão, ou se lhe diminua a capacidade de trabalho, a indenização, além das despesas do tratamento e lucros cessantes até ao fim da convalescença, incluirá pensão correspondente à importância do trabalho para que se inabilitou, ou da depreciação que ele sofreu".

Como se vê, a empregadora do autor, Adriano H Parolin & Cia. Ltda., emitiu declaração em dezembro de 1997, confirmando que o autor já trabalhava lá (fls. 26) e, em maio de 2000, o autor efetuou uma denúncia formal ao Ministério do Trabalho e do Emprego, afirmando que trabalhava sem o devido registro de empregado, onde ganhava R\$ 400,00 (fls. 27). No mais, o depoimento da testemunha Adriano Henrique Parolin, proprietário da referida empresa, foi esclarecedor: "na época o autor trabalhava para o depoente. Após o acidente o autor deixou de trabalhar para o depoente (...) o autor trabalhava para o depoente sem registro em carteira" (fls. 323). Tudo isso foi corroborado pela anotação na Carteira de Trabalho e Previdência Social a fls. 432 e 433 em que há indicação expressa de que o autor ganhava, na época do acidente, R\$ 400,00.

Diante desses elementos, demonstrado que o autor auferia verba de R\$ 400,00 mensais, equivalente a 2,95 salários mínimos na época do acidente, de rigor a majoração da condenação do réu ao pagamento da pensão mensal vitalícia em  $\frac{3}{4}$  de 2,95 salários mínimos.

Quanto aos danos morais, é inegável o sofrimento do autor em razão do acidente que o incapacitou permanentemente para suas atividades laborais, sendo suficiente para a caracterização do dano moral.

Como se sabe, "na concepção moderna da teoria da reparação de danos morais prevalece, de início, a orientação de que a responsabilização do agente se opera por força do simples fato da violação. Com isso, verificado o evento danoso,

surge, 'ipso facto', a necessidade de reparação, uma vez presentes os pressupostos de direito. Dessa ponderação, emergem duas consequências práticas de extraordinária repercussão em favor do lesado: uma, é a dispensa da análise da subjetividade do agente; outra, a desnecessidade de prova do prejuízo em concreto. Nesse sentido, ocorrido o fato gerador e identificadas às situações dos envolvidos, segue-se à constatação do alcance do dano produzido, caracterizando-se o de cunho moral pela simples violação da esfera jurídica, afetiva e moral, do lesado. Ora, essa verificação é suscetível de fazer-se diante da própria realidade fática, pois, como respeita à essencialidade humana, constitui fenômeno perceptível por qualquer homem normal" (Carlos Alberto Bittar, *Reparação Civil por Danos Morais*, São Paulo, Revista dos Tribunais, 1993, p. 202-203).

Nessa quadra, a teoria contemporânea sobre os danos morais – e, especificamente, sobre a sua prova – pode ser assim sintetizada: “dano moral, exatamente porque moral, dispensa sua demonstração. Afere-se se segundo o senso comum do homem médio” (TJSP, *Apelação 0520144-89.2010.8.26.0000*, 28ª Câmara de Direito Privado, j. 24-08-2012, rel. Des. Júlio Vidal).

É essa a orientação do próprio Superior Tribunal de Justiça: em se tratando de dano moral, “a responsabilização do agente opera-se por força do simples fato da violação, de modo a tornar-se desnecessária a prova concreta do prejuízo” (STJ, *Informativo de Jurisprudência n. 404*, período de 24 a 28 de agosto de 2009).

Aliás, nesse sentido, já decidiu esta Câmara: 1) TJSP, *Apelação n. 9001070-50.2011.8.26.0506*, 28ª Câmara de Direito Privado, j. 04-09-2012, rel. Des. Cesar Lacerda; 2) TJSP, *Apelação n. 0004846-14.2009.8.26.0368*, 28ª Câmara de Direito Privado, j. 20-08-2012, rel. Des. Júlio Vidal; 3) TJSP, *Apelação n. 9221543-15.2006.8.26.0000*, 28ª Câmara de Direito Privado, j. 16-08-2011, rel. Des. Mello Pinto.

No que concerne à fixação do “quantum debeatur” para a reparação dos danos morais, como é cediço, não existem critérios fornecidos pela lei.

Nesse vértice, a jurisprudência aponta alguns indicativos que podem servir de parâmetros na fixação do valor de indenização. Em geral recomenda-se evitar o enriquecimento sem causa do beneficiário e, ao mesmo tempo, repreender o agressor de modo perceptível no seu patrimônio. A ideia que se aceita hodiernamente é de se afastar o estímulo ao ilícito.

Assim, atento aos princípios da proporcionalidade, razoabilidade e adequação, tendo em conta as circunstâncias que envolveram o fato, as condições pessoais e econômico-financeiras dos envolvidos, assim como o grau da ofensa moral e a preocupação de não permitir que se transforme em fonte de renda indevida do ofendido, bem como não passe despercebido pela parte ofensora, consistindo, destarte, no necessário efeito pedagógico de evitar futuros e análogos fatos, entendo justo o valor fixado pelo juízo de primeiro grau de R\$ 35.000,00 (trinta e cinco mil reais), valor este já considerando a culpa concorrente da vítima, conforme indicado na r. sentença.

Por fim, no que toca ao percentual de fixação dos honorários advocatícios, tenho que a sentença os arbitrou de forma justa.

Realmente, para a fixação da verba honorária devem ser observados os seguintes parâmetros: a) grau de zelo do profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

De fato, os critérios estabelecidos no artigo 20, § 3º, do CPC são “objetivos e devem ser sopesados pelo juiz na ocasião de fixação dos honorários. A dedicação do advogado, a competência com que conduziu os interesses de seu cliente, o fato de defender seu constituinte em comarca onde não resida, os níveis de honorários na comarca onde se processa a ação, a complexidade da causa, o tempo despendido pelo causídico desde o início até o término da ação são circunstâncias que devem ser necessariamente levadas em conta pelo juiz quando da fixação dos honorários de advogado” (Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, Código de Processo Civil Comentado, 12ª edição, São Paulo, Revista dos



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
28ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

Tribunais, 2010, pp. 272-273).

Diante disso, força consignar que “a razoabilidade, aliada aos princípios da equidade e proporcionalidade, deve pautar o arbitramento dos honorários. A verba honorária deve representar um 'quantum' que valora a dignidade do trabalho do advogado e não locupletamento ilícito” (STJ, AgRg no REsp n. 977.181-SP, 2ª Turma, j. 19-02-2008, rel. Ministro Humberto Martins).

No caso concreto, a verba honorária fixada em 15% (quinze por cento) do valor da condenação remunera adequadamente o profissional e não se mostra insuficiente, consoante disposto no art. 20, § 3º, do CPC.

Posto isso, dou parcial provimento ao recurso do autor e nego provimento ao recurso do réu, na forma da fundamentação alhures.

GILSON MIRANDA

Relator

Assinatura Eletrônica