


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de São Carlos
 FORO DE SÃO CARLOS
 VARA DA FAZENDA PÚBLICA
 Rua Sorbone, 375
 São Carlos - SP
 Telefone: (16) 3368-3260 - E-mail: saocarlosfaz@tjsp.jus.br

SENTENÇA

Processo nº: **0016326-35.2013.8.26.0566**
 Classe - Assunto: **Procedimento Comum - Indenização por Dano Material**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). Daniel Felipe Scherer Borborema

Andressa Barbosa Patrício Staofoca propõe ação contra Engenharia e Comércio Bandeirantes Ltda, Mattaraia Engenharia Indústria e Comércio Ltda e Prefeitura Municipal de São Carlos. Sustenta que em 29/05/2013 sofreu acidente de moto, em razão de óleo que "minava do asfalto", tornando-o escorregadio, após uma freada em razão do semáforo existente no local. O acidente causou-lhe traumatismo em MID e fratura de plato tibial direito, permanecendo afastada de suas atividades e dependente de terceiros. Os réus são responsáveis pois liberaram a via sem as mínimas condições de tráfego. Afirmou que a manutenção asfáltica é serviço público e as rés não o executaram com eficiência. Sob tais fundamentos, pede a condenação do réu ao pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$ 50.000,00, e aos danos materiais referentes ao reparo da motocicleta, aos gastos com a aquisição de novos óculos, contratação de serviço de enfermagem e dos gastos com a escola cujas mensalidades foram pagas e as aulas não puderam ser frequentadas. Juntou documentos e fotos.

A fls. 67/85, o Município contestou a ação afirmando que ao contrário do alegado não houve qualquer manutenção naquela via pública nos dias que antecederam o acidente e que o

0016326-35.2013.8.26.0566 - lauda 1

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA de São Carlos
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA

Rua Sorbone, 375

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3368-3260 - E-mail: saocarlosfaz@tjsp.jus.br

acidente ocorreu por falha de dirigibilidade da própria autora que não observou os cuidados necessários já que havia chovido. Afirmou ainda, que não houve qualquer notificação à Defesa Civil sobre a existência de óleo no local.

A corré Mattaraia, contestou a fls. 130/142, afirmando preliminarmente a ilegitimidade de parte e no mérito refutou os argumentos da autora, aduzindo, ainda que o acidente ocorreu por culpa exclusiva da vítima.

A fls. 157/174, a corré Engenharia e Comércio Bandeirantes Ltda, aduziu ser parte ilegítima uma vez que foi contratada pela Municipalidade para serviços de recapeamento asfáltico porém não para o local do acidente, que não estava inserido no contrato assinado, não tendo portanto executado qualquer serviço naquele local. No mérito afirmou também refutou os argumentos da autora.

Réplica a fls. 273/277.

A fls. 283, em atendimento a determinação judicial, a Municipalidade afirmou que apenas a corré Mattaraia Eng. Ind. E Com. Ltda havia realizado serviços de reparos em vias públicas, excetuando-se o local do acidente.

A fls. 285 o feito foi saneado, postergando-se a análise das preliminares e fixando-se como pontos controvertidos a responsabilização das rés pelo evento, os danos dele decorrentes,, o valor da indenização e a existência de óleo na via por fato alheio às atividades das empresas e de impossível controle do Município.

Determinou-se a realização de perícia médica no IMESC e diante da ausência da autora, sem justificativa, a prova restou prejudicada.

Ausente a autora na audiência de instrução, sendo ouvida uma testemunha arrolada pelo Município (fls. 331). As demais testemunhas arroladas foram dispensadas.

Em alegações finais as reiteraram suas manifestações.


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de São Carlos
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA

Rua Sorbone, 375

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3368-3260 - E-mail: saocarlosfaz@tjsp.jus.br

É o relatório. Decido.

A preliminar de ilegitimidade de parte se confunde com o mérito e com ele será analisada.

Em relação à Prefeitura, a autora não comprovou, como lhe incumbia (art. 373, I, CPC), que haja nexo de causalidade entre a má conservação da camada asfáltica pela "óleo derramado" (faut du service) e o resultado – a ocorrência do acidente.

Nada há nos autos que comprove que a ré tinha ciência do derrame de óleo e não tomou as providências que lhe cabia.

Tem-se que no caso de omissão da Administração Pública esta “só poderá vir a ser responsabilizada por esses danos, se ficar provado que, por sua omissão ou atuação deficiente, concorreu decisivamente para o evento, deixando de realizar obras que razoavelmente lhe seriam exigíveis” (FILHO, Sergio Cavalieri. Programa de Responsabilidade Civil. 6ª Ed. Malheiros. São Paulo: 2006. pp. 275).

Não se fala em responsabilização, mesmo se estivéssemos no plano da responsabilidade objetiva, já que “a responsabilidade objetiva não faz do Estado um segurador universal, mas apenas o obriga a suportar os prejuízos que gere, direta ou indiretamente” (SUNDFELD, Carlos Ari. Fundamentos de Direito Público. 4ª Ed. Malheiros. São Paulo: 2003. pp. 182).

No caso em tela, com todas as vênias a autora, não se comprovou uma falha concreta e específica da Administração Pública, de culpa realmente - ainda que anônima. Não se demonstrou a existência, em nosso sistema jurídico, do dever específico municipal de destacar servidores para que haja a permanente ou periódica fiscalização *in loco* de todas as vias públicas no território municipal, para a constatação de resíduos escorregadios, o que seria exagerado e oneroso.

Observe-se que a Administração Pública rege-se pelo princípio da eficiência, e


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de São Carlos
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA

Rua Sorbone, 375

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3368-3260 - E-mail: saocarlosfaz@tjsp.jus.br

certamente exigir-se do Poder Público organizar-se a prestar esse serviço (de fiscalização) nesses moldes (extremamente amplos) implicaria despesas com vários funcionários e com a estrutura material subjacente, comprometendo a realização de outros serviços (pois a origem dos recursos é a mesma, e estes são limitados) mais prioritários.

Os documentos juntados com a contestação (fls. 87/93), e que não foram impugnados pela autora, demonstram que no local dos fatos não ocorreu intervenção nos dias anteriores ao acidente.

O ofício da Defesa Civil (fls. 94), deixa claro a inexistência de chamado, anterior ao acidente, sobre a presença de óleo naquela via, que lhes obrigasse à agir. Afirma ainda que "*(...) nso dias 27, 28, 29 e 30 de maio de 2013 teve-se alta precipitação pluviométrica (chuva) que pode ter aumentado o problema de pista escorregadia. (...) No caso específico desta ocorrência, não foram encontrados registros da ocorrência nos arquivos da Defesa Civil (...)*".

Assim, em relação ao ônus da prova, da observação da estrutura genérica do processo, verifica-se que o autor, na petição inicial, alega o fato, ou fatos, em que se fundamenta o pedido (cf. art. 319, III, do Novo Código de Processo Civil). Tais fatos é que são levados em conta pelo magistrado, ao proferir sua sentença, uma vez convencido de sua veracidade.

Mas, como a simples alegação não basta para convencer o juiz ("*allegatio et non probatio quasi non allegatio*"), surge a imprescindibilidade da prova de existência do fato e da culpa no evento. Quem pleiteia em juízo tem o *ônus* de asseverar fatos autorizadores do pedido e, por consequência, tem o *ônus* de provar os fatos afirmados. Em outras palavras, tem o autor o *ônus* da ação, ou, na preciosa síntese de MOACYR AMARAL SANTOS, "ao autor cumprirá sempre provar os fatos constitutivos", (cf. "Comentários ao Código de Processo Civil", IV vol., 2ª edição, Rio de Janeiro, Forense, 1977, p. 33). CARNELUTTI, na brilhante transcrição do eminente processualista pátrio citado, sustentava que "quem expõe uma pretensão em juízo deve provar os


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de São Carlos
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA

Rua Sorbone, 375

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3368-3260 - E-mail: saocarlosfaz@tjsp.jus.br

fatos que a sustentam"; ao que CHIOVENDA rematava com maestria: "ao autor cabe dar prova dos fatos constitutivos da relação jurídica litigiosa" (cf. op. cit., p. 34 e 35). Ante todo esse quadro, é de se afirmar --- já agora raciocinando em termos de direito posto ---, na conformidade com o art. 333, I, do Código de Processo Civil, que incumbia à parte que ajuizou a demanda a prova do fato constitutivo de seu direito, princípio esse que configura sedimentação do velho brocardo adveniente do direito romano, segundo o qual "actore incumbit probatio". E, em conclusão, como rematava o pranteado processualista pátrio ALFREDO BUZAID, "estando a parte empenhada no triunfo da causa, a ela toca o encargo de produzir as provas, destinadas a formar a convicção do juiz na prestação jurisdicional" (cf. op. cit., p. 07). Nesse sentido, aliás, a lição de NOVAES E CASTRO, secundando entendimento de Pontes de Miranda, no sentido de que, em havendo colisão de provas, prevalecem as produzidas pelo réu, que tem posição mais favorável no processo, na consonância com o vetusto princípio romano: "actor non probante, reus absolvitur" (cf. "Teoria das Provas", 2ª edição, p. 381, n. 280).

No caso em tela, verifica-se que o autor não logrou êxito em tal mister, já que não carrou aos autos elementos efetivos de convicção no sentido de que lhe assiste o ordenamento jurídico, em termos de mérito, na hipótese apreciada.

Têm entendido nossas cortes de justiça que, "no Juízo Cível, o autor deve provar suas alegações, pelo menos de maneira a que se conclua ser seu direito mais certo do que o da parte contrária..." (cf. RJTJESP - 77/149).

O autor não se desincumbiu de provar que o acidente se desenvolveu na forma em que descrito na inicial e que portanto, o corréu Município, por falha em seu seu serviço, foi o responsável por ele.

A testemunha ouvida em audiência foi categórica em afirmar "(...) *consultei pessoalmente todas as datas anteriores ao acidente e verifiquei que com certeza não houve*


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de São Carlos
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA

Rua Sorbone, 375

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3368-3260 - E-mail: saocarlosfaz@tjsp.jus.br

serviço de manutenção da via pública, na Rua Alexandrina, em período anterior à data dos fatos, pelo menos 15 dias antes, com certeza (...)". Afirmou, ainda, que não se utiliza óleo na massa asfáltica e que o que às vezes se vê "escorrido" é uma emulsão de adesivo usado no procedimento que não é escorregadio e seca quase que instantaneamente. Ainda foi firme em afirmar que "(...) como pelo menos nos 15 anteriores não houve o serviço, o acidente não tem ligação com a massa asfáltica ou o serviço prévio de tapa buraco(...)"

Prosseguindo em seu depoimento alegou ainda que "(...) a Bandeirantes sequer presta esse tipo de serviço (...)".

Assim, em relação as corrés Mattaria e Engenharia e Comércio Bandeirantes, não é possível se estabelece qualquer relação de responsabilidade com o evento porque simplesmente, não executaram qualquer serviço naquele local nos períodos anteriores ao acidente.

Ante o exposto, julgo improcedente a ação e condeno a parte autora nas custas e despesas processuais e honorários advocatícios que fixo, por equidade, nos termos do art. 85 do NCPC em R\$ 1.000,00, observada a AJG.

PRIC.

São Carlos, 26 de julho de 2016.

DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006, CONFORME IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA