



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000341300

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 0031732-42.2013.8.26.0196, da Comarca de Franca, em que é apelante/apelada ZILDA GONÇALVES LUIZ DE OLIVEIRA, é apelado/apelante MUNICÍPIO DE FRANCA.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 8ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento aos recursos. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores JOSÉ MARIA CÂMARA JUNIOR (Presidente) E PERCIVAL NOGUEIRA.

São Paulo, 7 de abril de 2025.

ANTONIO CELSO FARIA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

ACF nº 20.174/2025

8ª Câmara de Direito Público

Apelação nº 0031732-42.2013.8.26.0196

Apelante/Apelado: Zilda Gonçalves Luiz de Oliveira

Apelante/Apelado: Município de Franca

Comarca de Franca

APELAÇÃO. RESPONSABILIDADE CIVIL. Indenização por danos morais. Filho da autora que sofreu acidente quando trafegava em avenida, após ser surpreendido por um animal (cavalo) na pista, contra o qual colidiu, resultando na morte do condutor. Responsabilidade do Município. Demonstração de falha na prestação dos serviços públicos pela ré. Dever de zelar pelas condições de segurança de tráfego na via pública. A eventual culpa do dono ou detentor do animal não afasta a responsabilidade da Administração. Danos morais configurados. Fixação do quantum indenizatório em R\$ 25.000,00, considerado razoável e proporcional às circunstâncias do caso. Pedido de majoração indeferido. Culpa concorrente da vítima reconhecida. Comprovação de que o condutor da motocicleta não possuía habilitação e estava sob efeito de álcool. Circunstância que não exclui a responsabilidade do ente público, mas reduz sua extensão. Sentença mantida. Recursos não providos.

ZILDA GONÇALVES LUIZ DE OLIVEIRA

move ação de indenização por danos morais em face do **MUNICÍPIO DE FRANCA**. Narra a autora, em síntese, que, no dia 22 de maio de 2.011, seu filho, Waldeir Cândido de Oliveira, conduzia sua moto pela Avenida Marginal, sentido Vila Santa Luzia, na cidade de Franca, quando veio a chocar-se contra um cavalo, que se encontrava no meio da avenida. Com o impacto, veio a óbito no local. Alega que não havia iluminação pública nem

marca no animal que pudesse identificar seu proprietário, que o asfalto era precário, que não havia acostamento e que a pista estava irregular, com lixo pela via. Alega falta de zelo e descuido pela ré, pois outros acidentes com animais ocorreram no mesmo local. Em razão da perda de seu filho, seu estado depressivo ficou agravado, impossibilitando-a de exercer seu trabalho, chegando, inclusive, a perder seu emprego no Tower Franca Hotel. Afirma que o filho era arrimo de família, pois auxiliava na manutenção do lar e seu último salário foi de R\$690,00. Requer seja a ré condenada a lhe pagar o valor de 150 (cento e cinquenta) salários-mínimos, além de um salário-mínimo a título de pensão vitalícia.

A r. sentença de fls. 277/283, cujo relatório se adota, julgou parcialmente procedente a demanda para condenar a ré a pagar em favor da autora, a títulos de danos morais, o montante de R\$25.000,00 que será acrescido de juros de mora e de correção monetária pela SELIC nos termos do artigo terceiro, da Emenda Constitucional nº 113/2021. Havendo sucumbência recíproca, e sendo a ré isenta, determinou que a autora arcará com metade das custas, observando-se eventual benefício de gratuidade de justiça, arcando, ainda, cada parte, com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, estes fixados em 10% sobre o valor da causa atualizado.

A autora apela (fls. 288/294), pela elevação da condenação em danos morais ao importe de R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais), *“em observância aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, bem como ao princípio da reparação integral, considerando a gravidade do dano sofrido, o*

caráter pedagógico da condenação e o impacto na vida da Apelante”.

Recorre, também, o Município de Franca, alegando, em preliminar, sua ilegitimidade passiva, argumentando que o responsável pelo animal era seu proprietário, e não o ente público. No mérito, defende a inexistência de omissão específica capaz de gerar sua responsabilização, destacando que não pode ser considerado segurador universal. Alega, ainda, culpa exclusiva da vítima, que conduzia a motocicleta sem habilitação e sob efeito de álcool, assumindo, assim, o risco do acidente. Por fim, impugna o valor da indenização, argumentando que o montante fixado na sentença conduz ao enriquecimento sem causa da parte autora.

Recursos respondidos às fls. 326/330 e 331/335.

É o relatório.

A preliminar de ilegitimidade passiva do Município confunde-se com o mérito e será com ele analisada.

É incontroversa a ocorrência do acidente narrado na exordial, tendo o veículo (motocicleta) que o filho da autora, Waldeir Cândido de Oliveira, conduzia, colidido com animal (cavalo), que se encontrava na Avenida Marginal. Em decorrência do acidente, o condutor veio a falecer.

Pois bem.

Dispõe o art. 37, § 6º, da Constituição Federal, que *“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.”

Sobre o art. 37, § 6º, da Constituição, já se decidiu que *“Referido dispositivo legal não adotou o princípio do risco integral, e sim a **teoria do risco administrativo**, pela qual o lesado não precisa demonstrar a culpa da Administração para obter indenização em face de ato danoso causado por seus agentes, responsabilidade estatal que pode ser proporcional ou integralmente afastada com a comprovação, pelo Poder Público, de que o dano resultou de conduta total ou parcialmente imputável ao lesado.*

*Todavia, cabe a responsabilização do Estado não só pela ação, mas pela **omissão** de seus agentes. Segundo **Maria Sylvia Zanella di Pietro**, “a responsabilidade extracontratual do Estado corresponde à obrigação de reparar danos causados a terceiros em decorrência de comportamentos comissivos ou omissivos, materiais ou jurídicos, lícitos ou ilícitos, imputáveis aos agentes públicos” (Direito Administrativo, Atlas, 17ª Ed., 2004, p. 548).*

*Assim, nos casos de **omissão estatal**, como o vislumbrado na espécie, há de serem aplicadas as regras da responsabilidade civil subjetiva (**Teoria da 'Falta' ou Culpa do Serviço**). Aliás, nessa hipótese, conforme Maria Sylvia Zanella di Pietro, “entende-se que a responsabilidade não é objetiva, porque decorrente do mau funcionamento do serviço público; a omissão na prestação do serviço tem levado à aplicação da teoria da culpa do serviço público (*faute du service*); é a culpa anônima, não individualizada; o dano não decorreu de atuação de agente*

público, mas de omissão do poder público (cf. acórdãos in RTJ 70/704, RDA 38/328, RTJ 47/378)”. (Direito Administrativo, 20ª ed., 2007, São Paulo, Ed. Atlas, p. 602/603).

Ou seja, tendo o suposto dano sido ocasionado por ato omissivo, deve a controvérsia ser resolvida no âmbito da responsabilidade civil subjetiva.

Explica-se.

Oswaldo Aranha Bandeira de Melo, seguido por Celso Antônio Bandeira de Mello, defende a aplicação da teoria subjetiva, com fulcro no Código Civil, às condutas omissivas, e da teoria objetiva às condutas comissivas, fundamentando-se no art. 37, §6º, da CF.

Este entendimento, também defendido por Lúcia Valle Figueiredo, Diógenes Gasparini e Maria Sylvia Zanella Di Pietro, baseia-se na interpretação do § 6º do art. 37 da Constituição Federal, que teria como pressuposto único a atuação (ação) do agente público na provocação do dano, tendo em vista a utilização do verbo “causar”.

Neste sentido, defendem que a palavra “causarem” do preceito constitucional somente abrange os atos comissivos, uma vez que atos omissivos apenas “condicionam” o evento danoso, são “condição” e não “causa” do dano (causa seria o fato que positivamente gera um resultado enquanto condição, o evento que não ocorreu, mas que, se tivesse ocorrido, teria impedido o resultado).

Ainda, ensina Celso Antônio Bandeira de Mello (Curso de Direito Administrativo, 16ª edição, São Paulo,

Malheiros Editores, 2003, pág: 871) que:

Quando do 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 se descumpriu dever legal que lhe impunha obstar ao 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 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.

Nessa esteira, importante salientar que “a pacífica jurisprudência do STJ e do STF, bem como a doutrina, compreende que a responsabilidade civil do Estado por condutas omissivas é subjetiva, sendo necessário, dessa forma, comprovar a negligência na atuação estatal, ou seja, a omissão do Estado, apesar do dever legalmente imposto de agir, além, obviamente, do dano e do nexo causal entre ambos” (STJ, REsp 1023937/RS, 2ª

*Turma, j. 08/06/2010, rel. Min. Herman Benjamin). No mesmo sentido, REsp 1.069.996/RS, 2ª Turma, j. 18/06/2009, rel. Min. Eliana Calmon: “**jurisprudência dominante tanto do STF como deste Tribunal, nos casos de ato omissivo estatal, é no sentido de que se aplica a teoria da responsabilidade subjetiva**”.*

Assim, contatados a conduta, o dano e o nexo de causalidade, resta analisar se a ré agiu de forma culposa para a ocorrência do evento danoso.

A resposta é positiva.

Não há dúvidas sobre as circunstâncias do acidente, o que foi corroborado pelos elementos de prova constantes dos autos, desvelando a conduta negligente da ré - houve sim omissão no dever de fiscalização da rodovia, ou seja, de mantê-la livre de animais que possam causar danos, comprometendo, de conseguinte, a segurança dos usuários, propiciando infortúnios como o relatado nessa demanda.

O acidente ocorreu exclusivamente porque um animal (cavalo) adentrou abruptamente à pista de rolamento, em momento que por ali trafegava o veículo da autora, impedindo-a de qualquer manobra que pudesse evitar a colisão. (...)” (TJSP, Apelação nº 1008365-24.2018.8.26.0510, Rel. Des. Oascild de Lima Junior, j. em 29/06/2020 – grifos e negritos originais).

Analizando o conteúdo dos autos, é possível extrair nexo de causalidade existente entre a conduta omissiva do Município e o dano experimentado pelo autor.

Além da presunção de veracidade dos fatos narrados na inicial, importante observar que as alegações da parte autora são

absolutamente verossímeis e foram amparadas pelos documentos juntados na exordial e demais provas produzidas nos autos.

Na hipótese, a Municipalidade está incumbida de manter a via pública em condições de tráfego e visibilidade, havendo nos autos prova de que no momento do acidente a avenida estava sem iluminação e com um animal desacompanhado trafegando no meio da pista.

O apelado aduz que teria cumprido com seu dever de fiscalização, não tendo concorrido para o acidente em comento. Entretanto, verificada a presença de **corpo estranho na via pública** (no caso, um cavalo) e a **ausência de iluminação pública adequada no local** está caracterizada a **falha na prestação do serviço**, colocando em risco a segurança dos que ali trafegam.

A Administração Pública responde por danos causados aos particulares também quando **constatada omissão culposa na manutenção da segurança das vias públicas**, tanto no que diz respeito às condições, quanto acerca da conservação do local.

A jurisprudência tem decidido que a responsabilidade por falta de serviço, falha do serviço ou culpa caracterizará sempre responsabilidade por comportamento ilícito quando o Estado, devendo atuar segundo certos critérios ou padrões, não o faz, ou atua de modo insuficiente.

Necessário reconhecer a responsabilidade da ré na modalidade defeito na prestação do serviço (“faute du service”), posto que o poder público se absteve de sua obrigação de constatar irregularidades na rodovia, advertir adequadamente os usuários

acerca da possível presença de objetos na pista, bem como a de serviços específicos de prevenção de tais ocorrências.

Nesse sentido, anotou o ilustre Desembargador Ricardo Anafe, em caso assemelhado, que *“na hipótese sub judice, a causa de pedir se fundamenta na falta de diligência por parte da requerida, que se omitiu quanto ao dever de segurança e da adoção de medidas preventivas indispensáveis para evitar a colisão noticiada, violando, segundo alegado, o art. 37 da Constituição Federal, causando prejuízos ao requerente (...) Logo, incumbiria à requerida demonstrar dinâmica distinta do acidente, o que não ocorreu. Note-se que a concessionária sequer alega a existência de placas de sinalização advertindo os condutores sobre a presença de animais silvestres no local dos fatos, cautela mínima que se exige da administradora da rodovia em casos tais, conforme demonstrado, ou qualquer outro fato que afastasse sua responsabilização que não a circunstância de se tratar de singela concessionária sem meios para evitar o evento danoso, teor de suas manifestações, o que não se pode admitir”*(13ª Câmara de Direito Público, Apelação nº 1008165-73.2017.8.26.0438, julgado em 15 de maio de 2019).

Conforme entendimento doutrinário de Celso Antônio Bandeira de Mello¹:

“A responsabilidade do Estado por omissão só pode ocorrer na hipótese de culpa anônima, da organização e funcionamento do serviço, que não funciona ou funciona mal ou em atraso, e atinge os usuários do serviço ou os nele interessados”.

¹ Curso de Direito Administrativo, Malheiros, Celso Antônio Bandeira de Melo, 8ª ed, p. 899.

A situação dos autos configura conduta omissiva que caracteriza a falha do serviço. Como pondera José dos Santos Carvalho Filho, *“nas omissões estatais, a teoria da responsabilidade objetiva não tem perfeita aplicabilidade, como ocorre nas condutas comissivas”* (Manual de Direito Administrativo, Ed. Atlas, 26 ed., p. 567).

Nesta conformidade, prejudicada a assertiva escorada na “inexistência da responsabilidade subjetiva”, inclusive porque o nexo de causalidade restou caracterizado com as provas documentais, as quais revelam circunstâncias fáticas claras e até de caráter notório circular por via pública e chocar-se com animal que estava na pista, nada disto pode ser excluído do contexto. Soma-se ao fato a obrigação da recorrente em preservar as plenas condições de tráfego ao usuário.

Ademais, incabível a tese de “culpa exclusiva de terceiro”, que não teria zelado pela guarda do animal, impedindo o seu ingresso na pista, porquanto não houve qualquer comprovação nesse sentido, ou mesmo da própria vítima, ao conduzir a motocicleta sem habilitação necessária e após consumir bebida alcóolica.

De outro lado, contudo, estas últimas constatações conduzem à mitigação da culpa da Administração e ao reconhecimento da culpa concorrente, como restou demonstrado nos autos e bem reconhecido pela r. sentença.

Assim, a pretensão da autora de elevar a indenização em danos morais para R\$ 200.000,00 não se sustenta

diante das circunstâncias concretas do caso concreto. Isso porque a indenização por danos morais deve ser fixada com equilíbrio, de modo a garantir justa reparação pelo sofrimento experimentado, sem, contudo, desvirtuar sua finalidade e resultar em enriquecimento sem causa da vítima.

No caso dos autos, embora seja inegável a dor da perda de um filho, é preciso considerar que o falecido conduzia uma motocicleta sem habilitação e sob efeito de álcool, o que contribuiu diretamente para o desfecho trágico do acidente. Tais fatores não podem ser ignorados na fixação da indenização, pois reduzem a responsabilidade do Município, afastando, igualmente, qualquer argumento para majoração do *quantum* reparatório.

Portanto, o montante de R\$ 25.000,00 fixado na sentença já atende aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, sendo compatível com sua função compensatória e pedagógica sem se converter em penalidade desarrazoada ao erário.

Saliente-se ainda que a conduta de eventual dono do animal não traduz causa excludente da responsabilidade da ré, pois em nada interfere na relação de causa e efeito entre a conduta omissiva desta e o resultado fatal invocado na petição inicial.

Nesse sentido, aliás:

APELAÇÃO - RESPONSABILIDADE CIVIL - CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇO PÚBLICO - ACIDENTE EM RODOVIA – COLISÃO COM ANIMAL NA PISTA - Pretensão da autora ao recebimento de indenização a título de danos materiais, em virtude de acidente decorrente de

colisão com animal na pista. APELO DA AUTORA – Responsabilidade subsidiária da Fazenda do Estado – Admissibilidade – Precedentes. APELO DA CONCESSIONÁRIA - Responsabilidade objetiva da concessionária prestadora de serviço público pelos danos causados a terceiros, nos termos do artigo 37, § 6º, da Constituição Federal, e por força do regramento contido no art. 14 do Código de Defesa do Consumidor - Precedentes das Cortes Superiores - No caso, a presença de animais na pista de rolamento decorre de falha na prestação do serviço público - Fiscalização e vigilância insuficientes - Ausência de medidas necessárias à segurança dos usuários da via - Eventual culpa do dono ou detentor do animal que não afasta a responsabilidade da Concessionária - Responsabilidade configurada. Apelo da autora provido, para reconhecer a responsabilidade subsidiária da Fazenda do Estado. Apelo da concessionária desprovido.

(TJSP; Apelação Cível 1031007-33.2020.8.26.0053; Relator (a): Bandeira Lins; Órgão Julgador: 8ª Câmara de Direito Público; Foro Central - Fazenda Pública/Acidentes - 15ª Vara da Fazenda Pública; Data do Julgamento: 16/08/2021; Data de Registro: 16/08/2021).

Em outras palavras, a ré tem o dever de manter o leito carroçável livre de animais que impeçam a trafegabilidade segura dos usuários.

Assim, a r. sentença não comporta reparos quanto ao mérito.

Por fim, a verba honorária já fixada pela r. sentença deve ser majorada a 12% sobre o valor da causa atualizado, considerando-se o trabalho adicional realizado em Segundo Grau, nos termos do art. 85, § 11, CPC.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Ante o exposto, **nega-se provimento aos recursos, mantendo-se a r. sentença**, nos termos acima.

ANTONIO CELSO FARIA
Relator