



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2025.0000427552

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1001562-97.2021.8.26.0161, da Comarca de Diadema, em que é apelante/apelado WALTER SANTANA DE SOUZA, é apelado/apelante MUNICÍPIO DE DIADEMA.

ACORDAM, em 8ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Negaram provimento aos recursos. V. U. Sustentou oralmente o Dr. Renan da Silva Pereira.", de conformidade com o voto do Relator(a), que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores JOSÉ MARIA CÂMARA JUNIOR (Presidente sem voto), BANDEIRA LINS E ANTONIO CELSO FARIA.

São Paulo, 30 de abril de 2025.

LEONEL COSTA

Relator

Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Apelação Cível nº 1001562-97.2021.8.26.0161

Apelante/Apelado: Walter Santana de Souza

Apelado/Apelante: Município de Diadema

Comarca: Diadema

OPOSIÇÃO AO JULGAMENTO VIRTUAL

RECURSO DE APELAÇÃO: 1001562-97.2021.8.26.0161

APELANTE/APELADO: MUNICÍPIO DE DIADEMA

APELADO/APELANTE: WALTER SANTANA DE SOUZA

Juiz prolator da sentença recorrida: André Mattos Soares

VOTO 43364 - efb

RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO DE PROCEDIMENTO COMUM. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. DANOS MORAIS E MATERIAIS. MUNICÍPIO DE DIADEMA. ACIDENTE DE TRÂNSITO. MOTOCICLETA. QUEDA NA VIA. BUEIRO SEM TAMPA. DEVER DE CONSERVAÇÃO/FISCALIZAÇÃO DA VIA PÚBLICA.

Pleito da parte autora em ser indenizada pelos danos materiais e morais que alega ter sofrido em razão de acidente automobilístico (queda de motocicleta) ocorrido em 30/12/2020 na avenida Conceição, altura do número 1292, no Município de Diadema, no qual narra o autor ter caído de moto em razão de ter passado por um bueiro sem tampa.

A sentença julgou parcialmente procedentes os pedidos para condenar o réu a indenizar o autor em R\$ 10.000,00 pelos danos morais e reparar os danos materiais no valor de R\$ 5.347,00.

Apela a parte autora objetivando também a condenação do réu no pagamento de pensão mensal vitalícia, bem como pagamento de três meses de seu salário correspondente ao tempo de recuperação dos ferimentos.

Recorre adesivamente o Município de Diadema

TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

sustentando, em preliminar, sua ilegitimidade passiva e, no mérito, requerendo a improcedência total dos pedidos; subsidiariamente, pede a redução do valor fixado a título de indenização por danos morais.

PRELIMINAR. Ilegitimidade passiva. Inocorrência. Documentos dos autos que demonstram que o local do acidente pertence ao território do Município de Diadema, embora a região seja limítrofe com o Município de São Paulo. Informações do Instituto Geográfico e Cartográfico do Estado de São Paulo que dirime a dúvida de domínio pela área e a consequente responsabilidade pela conservação da via de tráfego.

É dever dos Municípios a conservação, manutenção e fiscalização das vias públicas urbanas, devendo os entes locais mantê-las em condições de tráfego, tudo por ser assunto de interesse eminentemente local. Desta forma, ainda que o bueiro fosse um poço de acesso da SABESP, a responsabilidade pela vigilância e manutenção da boa condição do tráfego é do Município de Diadema, do que decorre sua responsabilidade no caso.

MÉRITO. **RESPONSABILIDADE DA ADMINISTRAÇÃO.** Caso em tela que versa hipótese de responsabilidade civil do Estado por ato omissivo, deflagrando, por conseguinte, a análise dos fatos sob o prisma da teoria subjetiva de responsabilização civil (artigo 37, §6º, CF). Elementos de prova coligidos nos autos suficientes a demonstrar os fatos narrados e os requisitos caracterizadores da responsabilidade civil da Administração Pública Municipal. Dever de indenizar configurado.

Prova testemunhal que demonstra a existência do defeito na via pública, o acidente e a ausência de sinalização do buraco.

DAMOS MATERIAIS. Danos materiais que devem ser indenizados no limite de sua comprovação, ante a impossibilidade de serem presumidos. Autor que comprovou a necessidade de reparos em sua motocicleta no valor de R\$ 5.347,00.

Prova pericial que conclui pela inexistência de incapacidade laboral do autor, o que afasta o pedido de fixação de pensionamento mensal em seu favor.

Parte autora que não comprova ter sido impossibilidade de continuar atividade laborativa, ainda que informal, e nem que possuía eventuais ganhos com seu trabalho para fins de cálculo do prejuízo financeiro supostamente ocasionado pelo acidente. Impossibilidade de indenização de danos materiais presumidos.

DANOS MORAIS. Ocorrência. Ofensa moral configurada. Dano efetivo, embora não patrimonial, posto que atinge valores internos e anímicos da pessoa. Acidente que

TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

ocasionou fratura de dedo indicador esquerdo, ferimento cortante na ulna esquerda, fratura de duas costelas esquerdas e machucou o rim esquerdo, fígado e baço do autor, conforme perícia médica.

QUANTUM INDENIZATÓRIO. Valor de R\$ 10.000,00 para reparação dos danos morais, fixados na sentença, que deve ser mantido ante ausência de pedido pela sua majoração. Dupla finalidade de punição do ofensor e compensação do ofendido, sem geração de enriquecimento sem causa.

Sentença mantida. Recursos não providos.

Vistos.

Trata-se de RECURSO DE APELAÇÃO proveniente de ação de procedimento comum de autoria de WALTER SANTANA DE SOUZA, em face do MUNICÍPIO DE DIADEMA, objetivando ser indenizado em razão dos danos materiais e morais que alega ter sofrido em razão de acidente automobilístico ocorrido em 30/12/2020 na avenida Conceição, altura do número 1292, no Município de Diadema, no qual informa o autor ter caído de moto em razão de ter passado por um bueiro sem tampa.

Por decisão de fls. 51 foi concedida a gratuidade de justiça ao autor.

Realizada prova técnica pericial cujo laudo encontra-se às fls. 396/406.

Colhida prova testemunhal (fls. 440).

A sentença de fls. 452/456, julgou os pedidos parcialmente procedentes, para condenar o réu no "(...) pagamento da quantia de (i) de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), a título de indenização por danos morais, acrescido de correção monetária desde o presente arbitramento pelo IPCA-E e juros moratórios desde o evento consoante a Lei 11.960/2009, e de (ii) de R\$ 5.347,00, correção monetária desde o ajuizamento pelo IPCA-E e juros moratórios desde a citação consoante a Lei 11.960/2009. Em ambos valores, a partir de 9 dezembro de 2021, data da entrada em vigor, juros e correção monetária devem seguir unicamente a Taxa Selic (...)". Em razão da sucumbência, condenou o réu no pagamento das custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios fixados no patamar mínimo do artigo 85, § 3º, sobre o valor da condenação.

Inconformado com o mencionado *decisum*, apela o autor com razões recursais às fls. 460/466, sustentando, em síntese, que em razão da inadequada manutenção da via caiu de sua motocicleta e sofreu trauma toracoabdominal, lesão no fígado e fratura em sua mão esquerda, sendo submetido à cirurgia e internado entre 30/12/2020 até o dia 14/01/2021, considerado inapto para o trabalho pelo tempo a ser determinado por perícia do INSS.

Aduz que deve o réu ser condenado a pagar lucros cessantes porque, conforme prova pericial, o tratamento demanda em média afastamento do trabalho por 3 meses, devendo por esse período ser indenizado pelos lucros cessantes. Alega que houve redução parcial e permanente para o trabalho devendo receber pensão mensal, tendo constatado na perícia redução de 2,5 % de sua capacidade em razão do acidente.

Nesses termos, requer o provimento do recurso para que seja reformada a sentença e condenado o réu no pagamento de pensão mensal vitalícia pela redução da capacidade laboral do apelante a ser calculada sobre o valor de sua última remuneração, bem como o pagamento de três meses de remuneração em razão do afastamento de seu trabalho para tratamento.

Recurso tempestivo, isento de preparo em razão da gratuidade de justiça deferida ao autor na origem (fls. 51) e respondido às fls. 473/478.

Apela adesivamente o Município de Diadema, com razões recursais às fls. 479/497, sustentando, em síntese, preliminarmente, que há ilegitimidade passiva porque a queda se deu no território do Município de São Paulo, além disso, aduz que houve ausência de tampa em "poço de visita" ligado ao sistema de esgoto administrado pela SABESP, sendo ela a responsável.

No mérito, alega que não houve prova da falha em tampar e nem de sinalizar o local do eventual buraco causado na via, sendo inválido o vídeo apresentado pelo autor. Argumenta que não estão comprovados os danos materiais porque o documento de fls. 50 se restringe a orçar peças para motocicletas, sem demonstrar o dano efetivo do veículo e a necessidade de tais peças para o reparar.

Nesses termos, requer o provimento do recurso para que seja acolhida a



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

preliminar apresentada e, subsidiariamente, anulada a sentença para inclusão da SABESP no polo passivo da demanda. No mérito, pede a improcedência total dos pedidos e, subsidiariamente, a redução do valor dos danos morais.

Recurso tempestivo, isento de preparo e respondido às fls. 508/519.

Há oposição ao julgamento virtual às fls. 523.

É o relato do necessário.

VOTO.

Trata-se de recursos de apelação e adesivo oriundos de ação de procedimento comum no qual a parte autora pretende a condenação do Município de Diadema para que a indenize pelos danos morais e materiais que alega ter sofrido em razão de acidente automobilístico (queda de motocicleta) ocorrido em 30/12/2020 na avenida Conceição, altura do número 1292, no Município de Diadema, no qual informa o autor ter caído de moto em razão de ter passado por um bueiro sem tampa.

A sentença julgou parcialmente procedentes os pedidos de forma a condenar o réu no pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$ 10.000,00 e reparação de danos materiais no valor de R\$ 5.347,00.

Recorre a parte autora objetivando também a condenação do réu no pagamento de pensão mensal vitalícia, bem como pagamento de três meses de seu salário correspondente ao tempo de recuperação.

Recorre adesivamente o Município de Diadema sustentando sua ilegitimidade passiva e requerendo a improcedência total dos pedidos, subsidiariamente, pede a redução do valor fixado a título de indenização por danos morais.

Pois bem.

De início, necessário afastar a alegação de ilegitimidade passiva suscitada pelo Município de Diadema.

Conforme constou de diversos documentos dos autos, produzidos pelo



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Município de São Paulo, pela SABESP e pelo Instituto Geográfico e Cartográfico do Estado de São Paulo, o bueiro que ocasionou o acidente motociclístico localiza-se no Município de Diadema, especificamente a "Avenida Conceição, 1288-Centro – Diadema – CEP 09920-000" (fls. 254, 322/325, 127):

De acordo com a Lei nº 8.092 de 28/02/1964, que dispõe sobre o Quadro Territorial e Administrativo do Estado, bem como, amparando-me nos documentos cartográficos de que disponho, e em vistoria de campo realizada em 16/12/2021, o local constante do processo digital mencionado, está localizado no MUNICÍPIO DE DIADEMA.

Afastada, portanto, a alegação de que a área pertenceria ao Município de São Paulo.

Da mesma forma deve ser indeferido o pedido para a inclusão da SABESP no feito.

É dever dos Municípios a conservação, manutenção e fiscalização das vias públicas urbanas, devendo os entes locais mantê-las em condições de tráfego, tudo por ser assunto de interesse eminentemente local.

Em decorrência, deveria o Município reparar o buraco na via ocasionada pela ausência de tampa de bueiro ou garantir que terceiros o fizessem com a brevidade necessária à via e, enquanto não realizado, manter sinalização suficiente que evitasse acidentes, o que inexistiu no caso.

O ente público, na condição de mantenedor da via pública possui o dever de zelar pela sua boa conservação e condição de uso. Assim, diante da omissão em manter o leito carroçável em condições razoáveis para o trânsito, o dever de indenizar é impositivo.

Assim, rejeita-se a preliminar.

No mérito. Os recursos não merecem provimento.

No direito brasileiro, a teoria da responsabilidade civil impõe àquele que causa dano o dever de reparação. É o que assenta o artigo 186 do Código Civil: *“Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”*. Do mesmo modo dispõe o art. 927, *caput*, Código Civil: *“Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo”*.

O que a legislação exige para a configuração do dever de indenizar é a ocorrência dos seguintes pressupostos: a ação ou omissão, a culpa do agente, o dano e o nexo de causalidade. A ação ou omissão é o ato praticado em desacordo com a norma jurídica, violando direitos de outrem de forma a causar-lhe danos materiais ou morais. A culpa do agente é a infração a um dever de conduta que leva em conta os padrões médios de comportamento. O ato ilícito, enfim, deve conduzir ao resultado danoso para que se materialize o indispensável nexo de causalidade e o consequente dever de indenizar.

A responsabilidade extracontratual do Estado está prevista no artigo 37, §6º, da Constituição:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)

§ 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.

O presente caso versa hipótese de responsabilidade civil do Estado por ato omissivo, deflagrando, por conseguinte, a análise dos fatos sob o prisma da teoria subjetiva de responsabilização civil.

Nesse sentido, ensina a mestre em Direito Administrativo Maria Sylvia

Zanella Pietro que *"para a responsabilidade decorrente de omissão, tem que haver o dever de agir por parte do Estado e a possibilidade de agir para evitar o dano (...). A culpa está embutida na ideia de omissão. Não há como falar em responsabilidade objetiva em caso de inércia do agente público que tinha o dever de agir e não agiu, sem que para isso houvesse uma razão aceitável. A dificuldade da teoria diz respeito à possibilidade de agir; tem que se tratar de uma conduta que seja exigível da Administração e que seja possível. Essa possibilidade só pode ser examinada diante de cada caso concreto. Tem aplicação, no caso, o princípio da reserva do possível, que constitui aplicação do princípio da razoabilidade: o que seria razoável exigir do Estado para impedir o dano."* (Pietro, Maria Sylvia Zanella Di. Direito administrativo – 31. ed. rev. atual e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2018. p. 832).

A ideia de causar dano não é dissociada da necessidade de um ato positivo, comissivo, de modo que não há como responsabilizar a Administração Pública pela teoria objetiva diante da verificação de dano divorciada da existência do ato, mas, a rigor, na presença da omissão. Logo, a Administração Pública não é a causadora do dano, mas, sua omissão, condiciona o dano eclodido.

A omissão estatal se qualifica como danosa quando sua ocorrência se der em infringência de uma prescrição legal, isto é, quando, diante do dever de agir, o Estado se omite. Por consequência, a violação da norma que previa o dever de agir qualifica o ato estatal como ilícito, já que não há como se conceber uma omissão, nestes contornos, sem que haja concorrência de dolo (vontade deliberada) ou culpa (negligência, imprudência ou imperícia). Aliás, este é o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal (STF):

Tratando-se de ato omissivo do Poder Público, a responsabilidade civil por tal ato é subjetiva, pelo que exige dolo ou culpa, esta numa de suas três vertentes, a negligência, a imperícia ou a imprudência, não sendo, entretanto, necessário individualizá-la, dado que pode ser atribuída ao serviço público, de forma genérica, a falta do serviço. A falta do serviço faute du service dos franceses não dispensa o requisito da causalidade, vale dizer, do nexo de causalidade entre a ação omissiva atribuída ao Poder Público e o dano causado a terceiro" (RE



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

369.820, Segunda Turma, Rel. Min. Carlos Velloso, j. 04.11.03).
(gn).

Neste diapasão, para fins de constatação da responsabilidade faz-se necessária a comprovação: (i) do ato omissivo dos agentes da Administração Pública, qualificado pela culpa ou dolo do agente; (ii) dano; (iii) nexo de causalidade entre ambos.

No caso em tela, como bem asseverado pela sentença, os elementos de prova constantes dos autos são suficientes para demonstrar satisfatoriamente os requisitos ensejadores da reparação civil.

Depreende-se dos autos, notadamente pela prova testemunhal produzida em audiência, a efetiva existência de buraco na pista de rolagem, atribuída à ausência de tamponamento adequado de bueiro (poço de acesso) existente na via, circunstância que acabou por ocasionar a queda do autor de sua motocicleta, e, por consequência, os correspondentes danos suportados.

A esse respeito, cabe trazer trechos da sentença que bem elucidam a questão (fls. 454):

No caso, a culpa do requerido encontra-se evidenciada, porque não havia qualquer sinalização no local. Ainda, a testemunha inquirida em audiência confirmou a ocorrência do evento, afirmando que o bueiro estava sem tampa e já havia ocorrido acidente anterior no mesmo local. Acrescentou que, anteriormente, houve o entupimento do bueiro e a Prefeitura foi acionada, colocando uma sinalização no local; porém, a chuva levou a sinalização. Disse, ainda, que o autor estava dentro da velocidade permitida no local.

A filmagem no local, através do link informado na petição inicial, confirma que não havia sinalização e o bueiro estava sem tampa.

Sendo assim, configurados os pressupostos para incidência da responsabilidade civil do Estado, resta analisar as indenizações requeridas pelo

autor.

Quanto aos danos materiais, constata-se com nitidez a extensão dos danos suportados. Sobretudo pelo orçamento de reparação da motocicleta acidentada, documento de fls. 50 dos autos cujas peças são compatíveis com a reparação do acidente sofrido pelo autor e cuja responsabilidade pela ocorrência, como cediço, é da culpa por ato omissivo do Município de Diadema.

De outro lado, não é possível o acolhimento do pedido de pensionamento mensal realizado pelo autor em razão de suposta diminuição de sua capacidade laborativa. Isto porque, a perícia médica realizada nos autos não demonstra ter ocorrido diminuição da capacidade para o trabalho, mas tão somente pequena diminuição na flexibilização do punho esquerdo do autor, confira-se a conclusão do trabalho técnico (fls. 396/406, especialmente fls. 401/402 e 404/405):

6 CONCLUSÃO:

Periciando no dia 30/12/2020 teve acidente automobilístico causando fratura de indicador esquerdo, ferimento cortante na ulna esquerda, fratura 2 costelas esquerdas e machucou o rim esquerdo, fígado e baço. Apresenta limitação de 10º de dorsiflexão de punho esquerdo. Apresenta nexos causais de acidente com as sequelas. Valoração pela tabela da SUSEP de 2,5%. Dano estético em antebraço esquerdo de +/7+ (classificação, muito leve adotada, pelo IMESC), DID de 30/12/2020. Sem incapacidade laborativa ou para a vida habitual.

(...)

7. Diga o Sr. Perito se a lesão, eventualmente apresentada pelo Autor, a impede de realizar suas tarefas domésticas e/ou profissionais.

RESPOSTA:

não.

(...)

15. Se houve redução de capacidade para o trabalho;



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

RESPOSTA:

não. (destaques nossos).

Inexiste, portanto, incapacidade laborativa o que afasta a possibilidade de pensionamento requerida pelo autor.

Quanto ao pedido para que fosse indenizado os danos emergentes, correta a sentença que o afastou.

Ainda que a perícia tenha indicado que as lesões sofridas pelo autor levem, em média, 3 meses para serem curadas, não há nos autos qualquer prova de que o autor tenha ficado afastado de seu trabalho.

Não é possível indenizar danos materiais por mera presunção. A não comprovação de desempenho de atividade laborativa (ainda que informal), aliada a ausência de demonstração dos eventuais ganhos para que fossem quantificados acarretam a improcedência do pedido.

Estabelecido o direito à reparação pelos correspondentes danos, adotando-se as balizas do artigo 944 do Código Civil, irretocável a sentença que determinou o pagamento dos danos materiais de acordo com o quanto efetivamente comprovado nos autos.

Quanto à quantificação do dano moral, deve ser mantida sentença, ausente recurso do autor para majoração.

É verdade que o patrimônio moral das pessoas físicas e jurídicas não pode ser transformado em fonte de lucro ou polo de obtenção de riqueza. Não se admite a indenização como instrumento de enriquecimento ilimitado do ofendido, transformando-se o direito ao ressarcimento em loteria premiada, ou sorte grande, de forma a tornar um bom negócio o sofrimento produzido por ofensas.

É certo, ademais, que a reparação por danos morais tem caráter pedagógico, devendo-se observar a proporcionalidade e a razoabilidade na fixação dos valores, atendidas as condições do ofensor, ofendido e do bem



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

jurídico lesado.

Cabe, pois, ao Julgador dosar a indenização de maneira que, suportada pelo patrimônio do ofensor, consiga no propósito educativo da pena, inibi-lo de novos atos lesivos, por sentir a gravidade e o peso da condenação; de outro lado, a vítima, pelo grau de participação no círculo social e pela extensão do dano suportado, deve sentir-se razoável e proporcionalmente ressarcida.

Há situação que seguramente desborda da hipótese de mero dissabor e representa inequívoca angústia e sofrimento à parte autora, além de exposição a risco de saúde/vida.

Nestas circunstâncias, considerando a gravidade do ato ilícito praticado, o potencial econômico do ofensor, o caráter punitivo-compensatório da indenização e o comportamento da parte requerida (a negligência da Administração em não prover adequada manutenção da via pública), mantém-se o valor fixado na respeitável sentença a título de danos morais, R\$ 10.000,00 (dez mil reais), descabendo a redução pretendida pela Fazenda.

Diante do exposto, nega-se provimento aos recursos.

Leonel Costa

Desembargador