



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
5ª Câmara de Direito Público

Registro: 2014.0000005066

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 0010284-12.2010.8.26.0198, da Comarca de Franco da Rocha, em que é apelante/apelado PREFEITURA MUNICIPAL DE FRANCO DA ROCHA, é apelado/apelante ANTONIO MARCOS DO AMARAL NETO (JUSTIÇA GRATUITA).

ACORDAM, em 5ª 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 Exmos. Desembargadores NOGUEIRA DIEFENTHALER (Presidente sem voto), MARCELO BERTHE E FERMINO MAGNANI FILHO.

São Paulo, 13 de janeiro de 2014.

Leonel Costa
RELATOR
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 5ª Câmara de Direito Público

AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS

APELAÇÃO: 0010284-12.2010.8.26.0198

APELANTES/APELADOS: PREFEITURA DE FRANCO DA ROCHA

ANTONIO MARCOS DO AMARAL NETO

Juiz 1ª Instância: Raul Márcio Siqueira Junior

VOTO 17293

RESPONSABILIDADE CIVIL - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS – Evento danoso consistente na queda, sobre autor e outros transeuntes, de árvore “coqueiro” em estado precário.

RESPONSABILIDADE DO MUNICÍPIO – Queda da árvore ocasionou ferimentos ao autor e outras vítimas, uma delas ferida fatalmente - Danos morais suportados pelo autor pela queda de árvore – Internação médica por 15 dias e ferimentos com sequelas - Nexo causal entre danos e falta de manutenção da árvore – Conduta negligente da Municipalidade que caracteriza culpa administrativa – Danos materiais não demonstrados - Sentença de parcial procedência que deve ser mantida. Recursos de apelação não providos.

Vistos.

Trata-se de apelação em ação ordinária ajuizada por Antonio Marcos do Amaral Neto em face da Prefeitura de Franco da Rocha, buscando indenização por danos materiais e morais sofridos em razão da queda de árvore sobre si.

A r. sentença de fls. 126/132 julgou parcialmente procedente a ação, com fundamento no artigo 269, inciso I, do CPC, para condenar a requerida ao pagamento da quantia de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), corrigida desde a data da sentença. Ainda, condenou a ré ao pagamento das custas e despesas processuais, corrigidas desde o desembolso, e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 5ª Câmara de Direito Público

Inconformada, apela a requerida, aduzindo, que a responsabilização estatal nas condutas omissivas é subjetiva e depende de comprovação do elemento "culpa", demonstração não efetivada pelo autor. Ainda, sustenta a indisponibilidade financeira do Município.

Recurso tempestivo e respondido às fls. 153/155.

Recurso de apelação do autor às fls. 147/149. Requer a condenação da requerida nos danos materiais.

A requerida não apresentou resposta ao recurso do autor (certidão de fls. 157).

É o relatório.

Voto.

Trata-se de ação de indenização por danos materiais e morais decorrentes da queda de uma árvore "coqueiro" sobre o autor e outros transeuntes, tendo sido acolhido apenas o pedido de indenização por danos morais.

A Constituição da República assegura o direito à indenização por danos decorrentes de atos ilícitos, ainda que os danos sejam puramente morais (art. 5º, X), não estando o Estado alijado da norma geral de direito consagrada no antigo e célebre dispositivo do art. 159 do Código Civil de 1916 ("Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência, ou imprudência, violar direito, ou causar prejuízo a outrem, fica obrigado a reparar o dano."), norma reescrita nos artigos 186 e 927 do novo Código Civil.

A noção da indefectibilidade da reparação do dano está ligada ao conceito da própria Justiça:

"Iustitia est constans et perpetua voluntas ius suum cuique tribuendi. Iuris praecepta haec sunt: honeste vivere, alterum non laedere, suum cuique tribuere". (A Justiça consiste na constante e perpétua vontade de atribuir a cada um o que lhe pertence. As regras do Direito são: viver honestamente, não molestar os demais e dar a cada um o que lhe é devido). (Ulpiano)

A responsabilidade do Estado, neste caso, deve circunscrever-se à teoria subjetiva.



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 5ª Câmara de Direito Público

É importante esclarecer que não se trata de ato comissivo – que ensejaria a responsabilidade objetiva –, mas sim de ato omissivo, consistente na ausência de medidas que evitassem a queda da árvore. Celso Antônio Bandeira de Mello explica essa diferença:

“É mister acentuar que a responsabilidade por ‘falta de serviço’, falha do serviço ou culpa do serviço (*faute du service*, seja qual for a tradução que se lhe dê) não é, de modo algum, modalidade de responsabilidade objetiva, ao contrário do que entre nós e alhures, às vezes, tem-se inadvertidamente suposto. É responsabilidade subjetiva porque baseada na culpa, (ou dolo)...” (*in* Curso de Direito Administrativo. 12. ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 785).

A corroborar tal entendimento, vale menção de comentário exarado por Thetônio Negrão:

Em geral, nas situações em que se imputa uma omissão ao Estado, a jurisprudência tem exigido a prova de dolo ou culpa para sua responsabilização. É o que se reconhece por *faute de service*. Nesse sentido: STF-2ªT., RE 179.147-1, Min. Carlos Velloso, j.12.12.97, DJU 27.2.98; STJ-2ªT., REsp 418.713, Min. Franciulli Netto, j. 20.5.03, DJU 8.9.03; STJ-RT 836/151 (2ª T.); RT 837/350, 866/186, RJM 174/132, 184/92 (AP 1.0439.06.057459-7/002), Bol. AASP 2.584. (*in* Código Civil e Legislação Civil em vigor, 31ª Ed., p. 58).

Tem-se, assim, que para a caracterização da responsabilidade em caso de omissão deve ser verificado se o Município tinha meios e podia evitar o dano, pois a conduta só é exigível se possível o cumprimento pelo ente público.

E, no caso dos autos, há demonstração do precário estado de conservação dos coqueiros. Há pedido do Município ao Departamento Estadual de Proteção de Recursos Naturais – DEPRN para o corte de alguns coqueiros, em condições não favoráveis (fls. 74). Também, o relatório elaborado pela Comissão da Defesa Civil do Município aponta estado precário de conservação e sanidade, com alto risco de queda e possível dano a edificações, população e veículos, sendo necessária a remoção imediata dos mesmos (fls. 81).



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 5ª Câmara de Direito Público

O coqueiro atingiu quatro pessoas, uma delas veio a óbito, sofrendo o autor ferimentos que determinaram sua internação em Unidade de Terapia Intensiva por quinze dias para tratar os ferimentos. O laudo de exame de corpo de delito apontou cicatriz de 15 cm sobre a região biparietal, cicatrizes múltiplas ao longo do contorno anterior da perna esquerda e fratura de ossos de perna tratada cirurgicamente com haste metálica, com conclusão de lesão corporal de natureza gravíssima (fls.73).

Assim, a conduta da Prefeitura caracteriza negligência, demonstrando-se a sua culpa, o que enseja a indenização.

O dano moral, *in casu*, e em razão da gravidade do dano e sequelas, independe de demonstração de prova do imenso constrangimento e sofrimento suportado pela vítima.

Ora, "na verdade, prevalece o entendimento de que o dano moral dispensa prova em concreto, tratando-se de presunção absoluta, não sendo, outrossim, necessária a prova do dano patrimonial" (CARLOS ALBERTO BITTAR, *Reparação Civil por Danos Morais*, ed. RT, 1993, pág. 204).

Ademais o dano moral é presumível, pois assim já decidiu o S.T.F.:

"Cabimento de indenização, a título de dano moral, não sendo exigível a comprovação do prejuízo"

(RT 614/236) "apud" José Raffaelli Santini, "in" DANO MORAL, pág. 611, Ed. 1997, Editora de Direito.

O *quantum* indenizatório, de R\$ 20.000,00, se mostra prudente e razoável, razão pela qual merece ser mantido.

Por outro lado, não há elementos nos autos a permitirem a reparação material do autor. O autor não trouxe nenhum comprovante de eventual prejuízo patrimonial que tenha suportado.

Diante do exposto, voto para negar provimento aos recursos.

Leonel Costa

Relator