



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

Registro: 2015.0000514529

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 0003760-18.2014.8.26.0405, da Comarca de Osasco, em que é apelante VIAÇÃO OSASCO LTDA, é apelado FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em 10^a Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Deram provimento ao recurso. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores TERESA RAMOS MARQUES (Presidente) e PAULO GALIZIA.

São Paulo, 27 de julho de 2015.

Torres de Carvalho
RELATOR
Assinatura Eletrônica



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

Voto nº AC-15.449/15

Apelação nº 0003760-18.2014 – 10^a Câmara de Direito Público

Apte: Viação Osasco Ltda.

Apdo: Fazenda Estadual

Origem: 1^a Vara Faz Públ (Capital) – Proc. 0003760-18.2014 ou 289/14

Juiz: José Tadeu Picolo Zanoni

RESPONSABILIDADE CIVIL. Capital. Ônibus incendiado. Manifestação popular. Omissão do Estado – 1. Culpa administrativa. A culpa administrativa abrange os atos ilícitos da Administração e aqueles que se enquadram como 'falha do serviço', isto é, em que Administração não funcionou, funcionou mal ou funcionou tarde; implica em culpa subjetiva, com fundamento no art. 159 do Código Civil (redação anterior) (a revisora diverge do fundamento, pois entende que a responsabilidade do Estado, em atos ilícitos comissivos, é objetiva). O risco administrativo abrange os atos lícitos da Administração, em que a indenização decorre tão somente do nexo causal e do dano e implica em responsabilidade objetiva, com fundamento no art. 37, § 6º da Constituição Federal. A responsabilidade por omissão é sempre subjetiva. Tais formas de responsabilidade coexistem e implicam em diversa prova e em diversa forma de exoneração da responsabilidade. – 2. Culpa administrativa. Os autos descrevem situação em que os policiais militares da rádio patrulha tiveram tempo hábil para solicitar reforço para conter a agressividade da manifestação, mas não o fizeram. Não foi apresentada justificativa plausível para não ter não ter sido enviada a Força Tática a tempo de evitar o incêndio no ônibus da autora, uma vez que transcorridas duas horas entre a contenção do primeiro incêndio e a destruição provocada pelo segundo. Caracterização da má-prestação do serviço. Indenização devida. – Improcedência. Recurso da autora provido para julgar procedente a ação.



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

1. A sentença de fls. 166/167 julgou improcedente a ação em que a autora pretende indenização por danos materiais decorrentes de incêndio em um ônibus de sua frota. Condenou-a arcar com as custas, as despesas processuais e honorários de advogado fixados em 10% do valor da causa.

Apela a autora (fls. 187/200); diz que (i) houve omissão do Estado, pois os ataques aos coletivos por marginais e vândalos estava acontecendo desde meados de 2013, estando o Estado em condições de saber quando as manifestações e os incêndios iriam acontecer. No caso dos autos, a polícia militar estava presente, mas não agiu para evitar o incêndio por falta de equipamentos e de efetivo suficiente; (ii) de acordo com a prova testemunhal, a manifestação possuía apenas 50 pessoas, iniciou pacificamente e tornou-se agressiva. Cabia aos policiais requerer reforço para evitar o tumulto; (iii) cabe ao Estado promover a segurança pública. Pede a reforma da decisão e a procedência da ação.

Apelo tempestivo e preparado. Contrarrazões a fls. 219/225, vol. 2.

É o relatório.

2. Responsabilidade civil do Estado. Culpa administrativa. Responsabilidade objetiva. É preciso enquadrar a hipótese concreta, pois disso decorrem relevantes consequências processuais e legais. A conduta ilícita e a conduta configuradora da 'faute du service' caracterizam a culpa administrativa e exigem demonstração, ainda que presumida, da prática de comportamento proibido ou desatendimento indesejado dos padrões de



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

empenho, atenção ou habilidades normais (culpa) legalmente exigíveis; o Estado poderá exculpar-se demonstrando a inocorrência de culpa, seja por ter agido com cuidado e zelo, seja pela inexistência de falha no serviço. A conduta lícita do Estado caracteriza o risco administrativo e exige demonstração tão somente do nexo causal e do dano do particular; o Poder Público poderá exculpar-se demonstrando a inexistência de nexo entre a conduta administrativa e o dano descrito, seja por culpa exclusiva da vítima, seja pela ocorrência do caso fortuito e força maior, seja pela interveniência de causa autônoma hábil a produção do dano.

As teorias da culpa administrativa e do risco administrativo se completam e convivem de modo harmonioso. Como observou RUY STOCCHI, “Responsabilidade Civil e sua Interpretação Jurisprudencial”, 4^a Ed. RT, São Paulo, 1999, pág. 504, “quer parecer, contudo, que o Estado tanto pode responder pelo dano causado em razão da responsabilidade objetiva consagrada no art. 37, § 6º da Constituição Federal (se a atividade da qual decorreu o gravame for lícita), como pela teoria subjetiva da culpa (se a atividade foi ilícita ou em virtude de ‘faute du service’).”

3. A lide não trata de responsabilidade objetiva. Como diz CELSO ANTONIO BANDEIRA DE MELLO, 'Curso', 11^a Ed. Malheiros, São Paulo, 1999, pág. 663 e seguintes, “[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), como sempre advertiu o Prof. Oswaldo Aranha Bandeira de Mello. Com efeito, para sua deflagração não basta a mera objetividade de um dano relacionado com um serviço estatal. Cumpre que exista algo mais, ou seja, culpa



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

(ou dolo), elemento tipificador da responsabilidade subjetiva... Há responsabilidade objetiva quando basta para caracterizá-la a simples relação causal entre um acontecimento e o efeito que produz. Há responsabilidade subjetiva quando para caracterizá-la é necessário que a conduta geradora de dano revele deliberação na prática do comportamento proibido ou desatendimento indesejado dos padrões de desempenho, atenção ou habilidade normais (culpa) legalmente exigíveis, de tal sorte que o direito em uma ou outra hipótese resulta transgredido. Por isso é sempre responsabilidade por comportamento ilícito quando o Estado, devendo atuar, e de acordo com certos padrões, não atua ou atua insuficientemente para deter o evento lesivo.”

Prossegue o mesmo tratadista: “A responsabilidade por omissão é responsabilidade por comportamento ilícito. E é responsabilidade subjetiva, porquanto supõe dolo ou culpa em suas modalidades de imprudência, imperícia ou imprudência, embora possa tratar-se de uma culpa não individualizável na pessoa de tal ou qual funcionário, mas atribuída ao serviço estatal genericamente... Cumpre tão só que o Estado estivesse obrigado a certa prestação e faltasse a ela, por descaso, por imperícia ou por desatenção no cumprir seus deveres, para que desponte a responsabilidade pública em caso de omissão” (RT 552/14) (citado por RUI STOCCO, ‘Responsabilidade Civil e sua Interpretação Jurisprudencial’, 4^a Ed. RT, São Paulo, 1999, pág. 573).

Tratando-se de culpa administrativa por omissão, subjetiva por natureza, é preciso determinar no que consistiu a falha do serviço para dela extrair-se a responsabilidade do Estado.

4. Fatos. Conforme se extrai das declarações prestadas por José Estevam da Silva Neto, chefe de tráfego da empresa autora (fls. 50/51 e 100, 102/103), do relatório da Polícia Militar subscrito pelo Major Interino



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

Ezequiel Morato (fls. 121/123), do relatório de serviço subscrito pela 1^a Tenente PM Iara Maria de Oliveira Derrite (fls. 125), além dos depoimentos de fls. 160/164, tratou-se de manifestação composta de aproximadamente 50 pessoas que protestavam pela falta de água na COHAB Educandário, localizado na Rua José Porfírio de Souza, Jardim Arpoador, nesta Capital, com início no dia 9-10-2013, por volta das 18h00min, de forma pacífica, mas que ganhou viés violento no decorrer das horas.

Por volta das 18h50min o ônibus de propriedade da empresa autora, placa CVP-9370 de Osasco (fls. 53), estava parado no ponto final João XXIII, quando o motorista Júlio César Costa Oliveira, em horário de refeição, foi alertado por policiais militares que faziam o patrulhamento a retirar o veículo do local ante a aproximação dos manifestantes. O motorista, ao tentar deslocar o veículo, foi abordado por “vários garotos” (fls. 50) que retiraram a chave do contato e atearam fogo no veículo, mas as chamas foram apagadas pelo motorista com uso de extintor.

Os fatos foram reportados ao superior José Estevam, que se dirigiu ao local, chamou a manutenção da empresa para conseguir ligar o ônibus e acionou a Polícia Militar pelo telefone 190, momento em que foi informado que viaturas estariam a caminho. Ao aguardar a equipe de manutenção, passou pelo ônibus em chamas da empresa Transpass e se deparou com quatro viaturas da Polícia Militar e oito policiais sob o comando do Tenente Fábio Gustavo Ferreira, o qual o informou que não poderia sair dali sem ordens superiores, pois “não tinha efetivo preparado para essa situação; não tinha munição não letal” (fls. 162).

Ao conseguir ligar o veículo, o funcionário da autora tentou desviar da manifestação, mas entrou em uma rua onde havia barricada em chamas e ao retornar o ônibus foi abordado pelos manifestantes, os quais obrigaram o retorno do ônibus ao ponto final. Depois de aproximadamente duas



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

horas a contar do primeiro incêndio, o veículo foi novamente incendiado e totalmente destruído como se observa das fotos de fls. 54/58, 64/65; os fatos estão registrados no B.O. nº 9468/13 do 89º D. P. Jardim Taboão (fls. 99/100).

5. Omissão administrativa. Justificativa. Conforme esclareceu a Polícia Militar, as viaturas eram do rádio patrulhamento padrão, não estavam em número suficiente, não tinham treinamento e nem material necessário para a atuação em controle de distúrbio civil. Era necessária a atuação da Força Tática, mas esta estava em operação no Comando de Policiamento da Capital no Vale do Anhangabaú, chegando ao local dos fatos apenas depois do incêndio (fls. 122). Em razão de não portarem equipamento de proteção individual, assim que os moradores, a partir dos prédios, começaram a atirar pedras nas viaturas, estas recuaram e apenas o helicóptero Águia acompanhou a movimentação das pessoas para informar o efetivo em solo. A polícia só se aproximaria do local em caso de risco de morte (fls. 122 e 160).

No contexto específico dos autos, houve omissão do Estado no dever de proteção ao patrimônio privado, pois a partir do primeiro incêndio, devidamente reportado ao COPOM e pessoalmente ao Tenente Fábio Gustavo, houve tempo hábil para chamamento de reforço, não realizado porque “ordens superiores”, cientes do que ocorria no local, determinaram que a rádio patrulha nada fizesse, mas não enviaram reforço e pessoal treinado. Com razão a não interferência dos policiais de patrulha, pois em número insuficiente e sem treinamento ou equipamentos adequados para conter a violência da manifestação. Mas não há nos autos qualquer justificativa plausível para o não envio da Força Tática, do Choque ou de outra unidade que pudesse controlar os populares; o reforço se apresentou no local apenas às 23h00min, quando o ônibus teria sido consumido pelo fogo por volta das 22h00min.



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

6. Não há como acolher a justificativa do Major PM Ezequiel Morato (fls. 123):

Houve decurso temporal de duas horas entre a suposta conversa com o Oficial e o incêndio de fato no coletivo. Considerando o horário da primeira tentativa de depredação descrito na petição, 18h50min, e somadas as duas horas alegadas, chegamos às 20h50min, horário em que a tropa local ainda não contava com o apoio necessário. Dentro do cenário de grave desordem pública descrito anteriormente e a escassez de meios de atuação, de maneira alguma era razoável destacar policiais para uma possível escolta do coletivo, devido à mera suspeita de que o resultado viesse a ocorrer, pois a missão primordial da Polícia Militar, naquele momento, era o restabelecimento da ordem e garantia da integridade física de civis.

A comunicação pessoal do primeiro incêndio foi confirmada pelo Tenente Fábio Gustavo (fls. 162). Não foi demonstrado nos autos que na data dos fatos a cidade de São Paulo estivesse tomada por desordem pública a ponto de impedir o envio de reforço para conter a violência de uma manifestação de aproximadamente 50 pessoas. Não se pretendia a escolta do coletivo, mas apenas que fosse evitado o incêndio, já que duas horas antes da destruição do ônibus da autora, o ônibus da empresa Transpass havia sido incendiado e os policiais no local foram cientificados. Assim, não há falar em “mera suspeita de que o resultado viesse a ocorrer”. Por fim, cabe à Polícia Militar zelar não apenas pela integridade física, mas também pela proteção à propriedade privada, nos termos do art. 144 da CF. Admite-se que os policiais presentes não pudessem controlar o tumulto; mas não mandaram reforços e embora não se discuta a opção adotada pelo Comando da Polícia Militar, o resultado prático é a omissão do Estado e o dever de indenizar.



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

7. Dano material. Indenização. Juros e correção. O valor apresentado pela autora a fls. 96/98, além de ser apresentar coerente, não foi rechaçado pela Fazenda.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 4.357/DF, declarou inconstitucional a expressão '*índice oficial de remuneração da caderneta de poupança*' do § 12 do art. 100 da Constituição Federal introduzido pela EC nº 62/09 e, em consequência e por arrasto, a disposição semelhante da LF nº 11.960/09. Este entendimento foi aplicado ao caso, visto que a decisão de inconstitucionalidade produz efeito vinculante e eficácia '*erga omnes*' desde a publicação da ata de julgamento e não da publicação do acórdão, conforme entendimento da Suprema Corte (AgR. na Recl. nº 3.632/AM, Rel. para acórdão Min. Eros Grau, 02.02.2006; AgR. na Recl. nº 3.473/DF, Rel. Min Carlos Veloso, 31-8-2005; Recl. Nº 2.576/SC, Rel. Min. Ellen Gracie, 20-8-2004). A modulação dos efeitos proposta pelo STF não interfere nas ações em andamento.

O voto é pelo provimento do recurso da autora para condenar a Fazenda a pagar à autora, a título de indenização por dano material, a quantia de R\$-120.000,00, corrigidos pela Tabela Prática do Tribunal de Justiça desde o evento danoso e acrescido de juros de mora, nos termos da LF nº 11.960/09, a partir da citação; invertido o ônus da sucumbência.

TORRES DE CARVALHO
 Relator