



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2017.0000917748

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 1006058-86.2013.8.26.0053, da Comarca de São Paulo, em que é apelante SÉRGIO ANDRADE DA SILVA (JUSTIÇA GRATUITA), é apelado FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em 9ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Negaram provimento ao recurso do autor, v. u. Sustentou oralmente o Dr. Maurício Vasques de Campos Araujo e a Dra. Rita de Cassia Conte Quartieri.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores DÉCIO NOTARANGELI (Presidente) e OSWALDO LUIZ PALU.

São Paulo, 29 de novembro de 2017.

REBOUÇAS DE CARVALHO

RELATOR

Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

Apelação nº 1006058-86.2013.8.26.0053

Apelante: Sérgio Andrade da Silva

Apelado: Fazenda do Estado de São Paulo

Comarca: São Paulo

Voto nº 23680

RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO – Pretensão à condenação da Fazenda Pública no pagamento de indenização por danos materiais e morais, e estéticos, cumulada com pedido de pensão vitalícia, sob a alegação de que teve sua visão lesionada em razão de disparo de arma de efeito moral utilizada por Policial Militar – Descabimento da pretensão - Nexo de causalidade não configurado - Fotógrafo 'free lancer' que, exercendo sua profissão em dia de manifestação de rua, foi atingido por objeto não identificado, com perda permanente de seu olho esquerdo – Responsabilidade objetiva do Estado não configurada – Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça e deste E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo - Improcedência da ação mantida, mas por outro fundamento, a fim de afastar a culpa exclusiva da vítima - Recurso do autor não provido.

Ação de indenização por danos materiais, morais, estéticos e pensão vitalícia movida por Sérgio Andrade da Silva em face da Fazenda do Estado São Paulo, objetivando o ressarcimento pelos danos



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

experimentados por perda do olho esquerdo, em razão de ter sido atingido por bala de borracha disparada da arma de policial militar quando da manifestação de rua ocorrida em 13 de junho de 2013. Pleiteia o recebimento de dano material de R\$ 3.894,67 (três mil oitocentos e noventa e quatro reais, e sessenta e sete centavos), dano moral de R\$ 800.000,00 (oitocentos mil reais), dano estético de R\$ 400.000,00 (quatrocentos mil reais), e pensão mensal vitalícia de R\$ 2.350,05 (Dois mil, trezentos e cinquenta reais, e cinco centavos) (fls. 01/37).

A r. sentença de fls. 334/335, cujo relatório se adota, julgou improcedente a ação, por entender ter havido causa de exclusão da responsabilidade civil do Estado, no caso a culpa exclusiva da vítima.

Inconformado, apela o autor, às fls. 337/342. Sustenta que estava exercendo sua profissão como fotógrafo 'free lancer' na manifestação de rua quando foi atingido por bala de borracha disparada da arma de Policial Militar, causando-lhe a cegueira de um dos olhos, decorrendo daí o imprescindível arbitramento de verba indenizatória, reparatória e pensão vitalícia.

Recurso recebido, processado e contrariado (fls. 350/372).

É o relatório.

A improcedência da ação deve ser mantida, porém, por outro fundamento. Senão, vejamos.

Incide na hipótese debatida a teoria da responsabilidade civil da Administração Pública, consagrada no artigo 37, § 6º, da Constituição Federal.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

Nesse passo, para haver indenização por dano material, moral e estético, indispensável se faz a comprovação de nexo causal entre o comportamento do agente e o dano dele resultante.

Por isso, o art. 37, § 6º, da CF, ao estabelecer a responsabilidade civil das pessoas jurídicas de direito público prestadoras de serviços públicos aos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, **não excluiu o nexo de causalidade como pressuposto capaz de ensejar a indenização.**

Confira-se, nesse sentido, o ensinamento de Hely Lopes Meirelles:

“Para obter a indenização basta que o lesado acione a Fazenda Pública e demonstre o nexo causal entre o fato lesivo (comissivo ou omissivo) e o dano, bem como seu montante. Comprovados esses dois elementos, surge naturalmente a obrigação de indenizar. Para eximir-se dessa obrigação incumbirá à Fazenda Pública comprovar que a vítima agiu com culpa ou dolo para o evento danoso. Enquanto não evidenciar a culpabilidade da vítima, subsiste a responsabilidade da Fazenda Pública; se parcial, reparte-se o quantum da indenização” (in Direito Administrativo Brasileiro, Ed. Malheiros, p. 593)

Adotada a teoria da responsabilidade civil do Estado, conforme estabelecido na Carta Magna, a responsabilidade do Estado independe de dolo ou culpa de seus agentes, bastando a demonstração da existência do nexo causal entre o dano e o fato lesivo imputável à Administração Pública.

Entretanto, no caso em testilha, em que pese a dor e o sofrimento experimentados pelo autor e, conquanto incontroversa a



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

ocorrência da manifestação de rua no dia 13 de junho de 2013 nesta Capital, não restou configurado o nexo causal entre a conduta estatal e a gravíssima lesão sofrida em seu olho esquerdo. Isto porque, do exame dos documentos acostados aos autos, bem, ainda, do Laudo Médico Judicial (fls. 298/317), não restou demonstrada qualquer prova, mesmo que indiciária, de que a fratura na órbita ocular esquerda do autor seja decorrente de disparo de arma de efeito moral utilizada por Policial Militar.

Com efeito, os documentos de fl. 09, fotografias do rosto do autor, certamente evidenciam a lesão, sem, contudo, esclarecer que objeto contundente deu causa ao dano.

Já os documentos de fls. 46/48 e 83/85, consistentes de reportagens jornalísticas, dão a narrativa da imprensa acerca do confronto ocorrido na Manifestação de Rua do dia 13 de junho de 2013, com afirmação de que uma bala de borracha acertou o olho do jornalista Sérgio, porém nada disso restou conclusivo pelas provas dos autos.

Além do que, não há qualquer relatório oficial dos fatos ocorridos, sequer a lavratura de Boletim de Ocorrência. Por outro lado, os relatórios médicos do Hospital de Olhos Paulista e Hospital Nove de Julho (fls. 49/71) realmente concluem que houve a fratura de órbita ocular, sem, porém, decifrar o objeto que atingiu o olho esquerdo do autor.

Por seu turno, a perícia judicial realizada nos autos, Laudo Médico Legal elaborado pelo Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo (fls. 298/317), de forma expressa enfatizou que a “deformidade estética e debilidade permanente da função visual” do autor pode ter sido causada por “qualquer agente vulnerante”, sem concluir, no entanto, que o grave ferimento foi efetivamente causado por bala de



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

borracha:

“Em relatório com timbre do Hospital de Olhos Paulista, onde consta carimbo identificado como sendo a Dra. Elisabeth N. Martins, CRM/SP 87.346, datado de 19/06/2013, informando que estaria o então paciente sob seguimento desde 14/06/2013, após trauma em olho esquerdo e que teria sido submetido a exploração cirúrgica sob anestesia geral, haveria apresentado tomografia com fratura de parede medial e assoalho de órbita esquerda e ao exame apresentava edema e hematoma de pálpebras à esquerda, abrasão de córnea, luxação de cristalino, hemorragia vítrea e diminuição de tônus ocular.

Tal descrição é compatível com ação vulnerante por pressão em um plano do corpo, a órbita, podendo ter sido causada por qualquer agente vulnerante que tivesse essa ação, tais como, por exemplo: pau, pedra, mão, cabeça, bolas de gude, bolas de futebol, bolas e taco de bilhar, projéteis de “paintball”, coroa de armas, máquina fotográfica próxima ao olho para fotografia e até mesmo projéteis de arma de fogo feitos de borracha ou de elastômero” (fl. 311) (g.n.).

Como se vê, mesmo que a situação posta nos autos seja dramática e, infelizmente, de consequências desastrosas ao autor, não é possível desvendar se o objeto que atingiu seu olho esquerdo fora realmente um projétil de bala de borracha como afirmado na inicial desta ação, não havendo como admitir, agora, a condenação da Fazenda do Estado por danos materiais, morais, estético e pensão vitalícia com base em suposições, em afirmações completamente dissociadas de provas, ou exclusivamente em matérias jornalísticas (fls. 46/48, e 83/85).



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Desse modo, não basta a demonstração do dano, porquanto imprescindível para condenação do Ente Público Estadual a clara comprovação de que o agente público tenha produzido o apontado dano, o que no caso concreto não ocorreu.

Decorre disto a falta de higidez do nexo de causalidade entre o dano produzido ao autor e a prova de que o ato danoso tenha, efetivamente, sido praticado por agente público, sendo certo que o Estado não pode ser condenado com base em afirmações unilaterais e esparsas lançadas no processo.

Ou seja, embora o direito pátrio tenha acolhido o princípio da responsabilidade objetiva do Estado, artigo 37, § 6º, da Constituição Federal¹, isso não significa que a Administração tenha de indenizar sempre e em qualquer caso o dano sofrido por particular.

Não se olvide de que tanto na relação de causa e efeito entre a conduta culposa (responsabilidade subjetiva) quanto no risco criado (responsabilidade objetiva), e o dano experimentado pela vítima, não há como suprimir ou ignorar o fato de que a inexistência do nexo de causalidade rompe o dever de indenizar, pois imprescindível a demonstração de todos os elementos ou pressupostos da responsabilidade civil.

Confira-se, nesse sentido o ensinamento de HELY LOPES MEIRELLES:

“Para obter a indenização basta que o lesado acione a

¹ Art. 37, § 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.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

Fazenda Pública e demonstre o nexo causal entre o fato lesivo (comissivo ou omissivo) e o dano, bem como seu montante. Comprovados esses dois elementos, surge naturalmente a obrigação de indenizar. Para eximir-se dessa obrigação incumbirá à Fazenda Pública comprovar que a vítima agiu com culpa ou dolo para o evento danoso. Enquanto não evidenciar a culpabilidade da vítima, subsiste a responsabilidade da Fazenda Pública; se parcial, reparte-se o quantum da indenização.” (In Direito Administrativo Brasileiro, Ed. Malheiros, 1999, p. 593).

Assim, nas hipóteses de danos decorrentes da omissão estatal, a sua responsabilização se dá quando o ente público deixou de agir de forma diligente, adotando as cautelas necessárias para impedir a ocorrência do dano.

CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO conclui que “a culpa do lesado não é relevante por ser culpa, mas sê-lo-á unicamente na medida em que através dela se pode ressaltar a inexistência de comportamento estatal produtor do dano” (“Curso de Direito Administrativo”, 20ª edição, 2006, Malheiros Editores, p. 968).

O que se tem a salientar é que uma das causas que rompem o nexo de causalidade é quando não demonstrado o nexo de causalidade, ou seja, não comprovado o comportamento danoso produzido pelo Estado.

INFORMATIVO Nº 122

TÍTULO

Responsabilidade Civil do Estado



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

ARTIGO

Não ofende o art. 37, § 6º, da CF ("As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviço público responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros,...") decisão que, afirmando a **culpa exclusiva** da vítima, exime o Estado do dever de reparar o dano sofrido, **pela inexistência de nexo de causalidade entre a ocorrência do dano e a conduta do agente público.** Com esse entendimento, a Turma confirmou acórdão do Tribunal de Alçada Cível do Estado do Rio de Janeiro que negara o direito à pretensão indenizatória dos pais de menor que fora eletrocutado quando viajava no teto de vagão ferroviário. Precedente citado: RE 120.924-SP (DJU de 27.8.93). RE 209.137-RJ, rel. Min. Moreira Alves, 8.9.98.

Tratando-se de hipótese de responsabilidade civil objetiva do Estado, prevista no art. 37, § 6º, da Constituição Federal, necessária a demonstração da ação governamental, nexo de **causalidade** e dano. (REsp nº 134.7136-DF, Relatora Ministra ELIANA CALMON, j. 11/12/2013).

Há precedentes deste E. tribunal de Justiça, no sentido de que a ausência do nexo de causalidade rompe o dever de indenizar, como se constata:

RESPONSABILIDADE CIVIL. Fazenda do Estado. Indenização por danos material, moral e estético. Autor atingido por disparo de arma de fogo. Alegação de que o autor dos disparos seria policial militar. Provas documental e testemunhal insuficientes para a comprovação da autoria. Nexo de causalidade não comprovado. Ônus probatório do autor, que dele não se desincumbiu. Indenização que, na hipótese, só poderia fundar-se



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

na responsabilidade subjetiva. Omissão dos agentes do Estado não comprovada. Falha do serviço não caracterizada. Sentença que julgou improcedente a ação. Recurso não provido (Apelação nº 0006809-65.2013.8.26.0223, Des. ANTONIO CARLOS VILLEN, j. 4 de setembro de 2017).

Apelação - Ação de indenização por danos morais e materiais Responsabilidade civil do Estado Autora que foi alvejada por tiro supostamente partido de arma de Policial Militar Nexo causal Não demonstrado o nexo de causalidade, ausente o dever de indenizar Sentença mantida Recurso desprovido. (Apelação nº 0006554-35.2013.8.26.0053, Des. RENATO DELBIANCO, j. 7 de fevereiro de 2017).

RESPONSABILIDADE CIVIL Pretensão à condenação estatal ao pagamento de indenização por danos morais Filho da autora que teria sido atingido fatalmente por disparo de arma fogo efetuado por agente da Força Tática Procedência do pedido pronunciada em primeiro grau Decisório que não merece subsistir Ausente o necessário nexo de causalidade Única testemunha inquirida



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

em juízo que nada esclareceu acerca da procedência do tiro que atingiu a vítima Confronto balístico, por outro lado, que restou inconclusivo Confusão generalizada em Heliópolis no dia dos fatos - Sentença reformada Recurso fazendário provido, prejudicado o da autora (Apelação nº 0024880-43.2013.8.26.0053, Des. Rubens Rihl, j. 22 de julho de 2015).

Apelação Cível Ação de Reparação de Danos Materiais e Morais Pretensão de recebimento de indenização, face lesão corporal sofrida em evento carnavalesco, alegando ter sido vítima de disparo de arma de fogo de Policial Militar Documentação suficiente nos autos a demonstrar a ausência de nexos causal entre o ocorrido com o apelante e a conduta policial Fragilidade probatória Decisão que julgou improcedente a demanda, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil - Sentença escoreita - Inexistência do dever de indenizar Manutenção, nos termos do artigo 252, do Regimento Interno deste Egrégio Tribunal de Justiça Agravo Retido não conhecido, nos termos do art. 523, § 1º, do CPC (Apelação nº 0011315-17.2010.8.26.0053, Des. Eduardo Gouvêa, j. 16 de dezembro de 2013).



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Portanto, na apreciação do contexto em que inserida a narrativa do autor, realmente não é possível identificar o nexo de causalidade, devendo, por isso, ser mantida a improcedência da ação, por este novo fundamento.

Convém considerar desde já que nenhum cerceamento de defesa houve, ao contrário, todas as provas juntadas aos autos apenas concluem o que relatado pelo Diretor Clínico do Hospital de Olhos Paulista, ou seja, o “Paciente sofreu trauma ocular em olho esquerdo” (fl. 71), sem, no entanto, restar comprovado que a lesão tenha sido causada por disparo de arma de efeito moral utilizada por Policial Militar.

Por fim, quanto aos ônus sucumbenciais, em razão da manutenção da improcedência da ação, com o não acolhimento do recurso do apelante, cumpre ainda majorar a verba honorária em mais 5% (cinco por cento), nos termos do art. 85, par. 11, do CPC/15, a título de honorários recursais, observando-se a assistência judiciária deferida ao autor às fls. 101/103.

Ante o exposto, nega-se provimento ao recurso do autor.

REBOUÇAS DE CARVALHO
Relator