

Recurso não provido.

**APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0042.06.014280-1/001 -
Comarca de Arcos - Apelante: Município de Pains -
Apelada: Bruna Aparecida Pacheco - Relator: DES.
ALMEIDA MELO**

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 4ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, sob a Presidência do Desembargador Almeida Melo, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM NEGAR PROVIMENTO.

Belo Horizonte, 3 de março de 2011. - Almeida Melo - Relator.

Notas taquigráficas

DES. ALMEIDA MELO - Conheço do recurso, porque atendidos os pressupostos de admissibilidade.

A sentença de f. 254/261-TJ julgou procedentes os pedidos iniciais, para condenar o réu ao pagamento de indenização por danos materiais e morais à autora, com incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores.

O apelante, nas razões de f. 262/273-TJ, alega não reunir qualquer responsabilidade na espécie. Diz que os fatos ocorreram por conta exclusivamente das fortes chuvas, situação caracterizadora de força maior, excludente do dever de indenizar. Sustenta haver no máximo culpa concorrente, considerado o estado de conservação do imóvel desmoronado. Aduz inexistir prova do nexo de causalidade. Afirma que o art. 37, § 6º, da Constituição da República só pode ser aproveitado em casos de conduta comissiva do ente público, pelo que, em havendo omissão, é aplicável a responsabilidade subjetiva, nos termos dos arts. 43, 186 e 927 do Código Civil. Tem por ausente a prova de sua culpa ou dolo. Salienta ser excessivo o *quantum* dos danos morais arbitrado, o qual não atenderia ao princípio da razoabilidade. Sustenta ser aplicável ao caso o art. 1º-F da Lei federal nº 9.494/97, na redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Esta ação indenizatória foi apresentada por Lúcia Machado e sua filha contra o Município de Pains, fundadas na responsabilidade deste pelos danos materiais sofridos, consistentes na perda do lote, da construção da casa e bens móveis, além dos danos morais, visto que destruídos pela invasão das águas da chuva, represadas por conta da colocação malplanejada de manilhas de diâmetro insuficiente para drenar a passagem de riacho próximo.

Obra pública - Canalização - Serviço inadequado e ineficiente - Chuva - Enchente e desmoronamento - Perda do lote, da casa e dos bens móveis - Nexo causal demonstrado - Indenização moral e material devida - Valor - Critério de fixação - Razoabilidade - Manutenção

Ementa: Indenização. Danos materiais e morais. Imóvel. Chuvas. Invasão. Obras de serviço público. Desmoronamento. Prova. Procedência.

- Provado o nexo de causalidade entre a conduta do ente público e os prejuízos apontados, é de se julgar procedente o pedido de indenização para reparação de danos ocasionados em imóvel por invasão de águas decorrente da colocação de manilhas insuficientes à drenagem de riacho próximo.

Observo que a primeira autora faleceu no curso do processo (f. 231-TJ).

A perícia oficial, embora elaborada (agosto/07) muito após os fatos narrados (dezembro/04), inclusive quando já realizada obra de canalização no local pelo apelante (dezembro/05), não deixa dúvida quanto à configuração de responsabilidade do ente público pelos danos havidos na espécie.

Induidoso que tais danos se deram em decorrência da execução das referidas obras.

O recorrente, em contestação, admitiu a execução de serviços na região à época e que, no entanto, não teriam provocado qualquer influência no aludido evento.

Extrai-se do laudo pericial a afirmação de que as chuvas no dia dos fatos não ocorreram fora do padrão, embora em mês de dezembro, durante o qual normalmente se registram índices pluviométricos acentuados (f. 210-TJ).

A canalização realizada pelo recorrente posteriormente ao evento narrado, que, segundo relatos, teria resolvido o problema no local, deixa sinais de que inadequado e insuficiente o serviço antes executado pelo recorrente.

Provado está o nexo de causalidade entre a conduta do apelante e os danos apontados.

Observo que a espécie trata da responsabilidade objetiva, prevista no § 6º do art. 37 da Constituição Federal, uma vez que o dano foi causado por atuação de agente público.

Nesse sentido ensina Celso Antônio Bandeira de Mello (no seu *Curso de direito administrativo*. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 1993, p. 448/449):

[...] De fato, na hipótese cogitada o Estado não é o autor do dano. Em rigor, não se pode dizer que o causou. Sua omissão ou deficiência haveria sido condição do dano e não causa. Causa é o fator que positivamente gera um resultado. Condição é o evento que não ocorreu, mas que se houvesse ocorrido teria impedido o resultado.

É razoável e impositivo que o Estado responda objetivamente pelos danos que causou. Mas só é razoável e impositivo que responda pelos danos que não causou quando estivesse de direito obrigado a impedi-los.

A responsabilidade que decorre de omissões é subjetiva e requer a comprovação de culpa ou dolo.

Rui Stocco anota que:

Consiste a responsabilidade subjetiva na obrigação do Estado em indenizar em razão de um procedimento contrário ao Direito, de natureza culposa ou dolosa, traduzido por um dano causado a outrem, ou em deixar de impedi-lo, quando deverá assim proceder.

Exige-se para a configuração da responsabilidade subjetiva o exame e a comprovação da existência de culpa ou dolo e ainda que a conduta seja considerada

contrária ao direito, diversamente do que ocorre em caso de responsabilidade objetiva, que dispensa a presença do elemento psíquico, bem como pode se apresentar mesmo que a conduta seja lícita, mas desde que ofenda a isonomia.

Nada se produziu que demonstrasse com segurança a existência da alegada culpa concorrente.

O apelante diz ser excessivo o valor dos danos morais.

É reiterada a orientação da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça de que

não se exige no dano moral a prova do prejuízo, mas, sim, a prova do fato que ensejou a dor, o sofrimento, que caracterizam o dano moral. É o fato em si mesmo que acarreta as conseqüências que autorizam o deferimento do dano moral [...] (REsp nº 86.271/SP, Relator o Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, DJ de 09.12.1997).

O dano moral decorre do fato que acarreta manifesto sofrimento íntimo, sendo dispensável a prova da amargura, por advir das regras de experiência comum (CPC, arts. 334, I, e 335).

Caio Mário da Silva Pereira ensinou que “na ausência de um padrão ou de uma contra prestação, que dê o correspectivo da mágoa, o que prevalece é o critério de atribuir ao juiz o arbitramento da indenização” (*Da responsabilidade civil*. 5. ed. revista e atualizada. Rio de Janeiro: Forense, 1994, p. 317 e 318).

Trata-se de pôr nas mãos do ofendido uma soma que não é o *pretium doloris*, porém o meio de lhe oferecer a oportunidade de conseguir uma satisfação de qualquer espécie, seja de ordem intelectual ou moral, seja mesmo de cunho material (MAZEAUD & MAZEAUD, *Responsabilité civile*, v. I, nº 419).

A sanção pecuniária, em forma de indenização por dano moral, não pode ser assimilada como fonte de enriquecimento do indenizado, como também não deve se transformar em veículo de incentivo à recalcitrância do responsável pela reparação.

Portanto, entendo razoável a fixação do valor de indenização de R\$ 8.500,00 em favor da apelada, por se tratar de quantia que lhe dará a condição de obter uma satisfação que amenize a amargura sofrida em razão dos fatos indicados.

O *quantum* atende ao princípio da proporcionalidade.

Anoto, por fim, não incidir a regra contida no art. 5º da Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, pois a presente ação foi proposta em janeiro de 2006.

Por ter natureza de norma instrumental material, com reflexos na esfera jurídico-material das partes, aquela regra não se aplica aos processos iniciados anteriormente à sua vigência.

Logo, subsistem os fundamentos da sentença quanto à responsabilidade do réu, à identificação e extensão dos danos e ao arbitramento da indenização.

Nego provimento à apelação.

Custas, *ex lege*.

Votaram de acordo com o Relator os DESEMBARGADORES AUDEBERT DELAGE e HELOÍSA COMBAT.

Súmula - NEGARAM PROVIMENTO.