EMBARGOS DE DECLARAÇÃO Nº 0001982-85.2009.815.0181
RELATOR: Juiz Carlos Antonio Sarmento, convocado em substituição ao Des. José Aurélio da Cruz
EMBARGANTE: Estado da Paraíba, rep. por seu Procurador, Dr. Paulo Renato Guedes Bezerra
EMBARGADO: Severina Soares da Silva
ADVOGADO: Claúdio Galdino da Cunha
REMETENTE: Juízo da 4ª Vara da Comarca de Guarabira

ACÓRDÃO

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APONTAMENTO DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO NO ACÕRDÃO ANTERIORMENTE LANÇADO. RECONHECIMENTO DA EXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO. VÍCIOS SANADOS, MAS MANTIDO O RECONHECIMENTO DA LEGITIMIDADE PASSIVA DO EMBARGANTE POR RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA, EM VEZ DE PELA TEORIA DA ENCAMPAÇÃO. PRECEDENTE DO STJ. **EMBARGOS ACOLHIDOS SEM EFEITOS INFRINGENTES.**

1. Reconhecida a contradição denunciada, consistente em ter admitido o Estado da Paraíba como parte passiva *ad causam* em ação de pedido de indenização por acidente automobilístico ocorrido em rodovia estadual, com ensejo na teoria da encampação por ter ofertado defesa de mérito, quando o correto é em razão de sua responsabilidade subsidiária, pelos fundamentos da sentença absorvidos na instância *ad quem*, impõe-se, assim, o acolhimento dos aclaratórios, mas sem efeitos infringentes no que se refere ao mérito da questão.

2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça considera que, "*[...] muito embora a autarquia seja responsável pela conservação das estradas estaduais, bem como seja responsável pelos danos*

causados a terceiros em decorrência de má-conservação destas estradas, o Estado possui responsabilidade subsidiária. Assim, possui este legitimidade para figurar no polo passivo da demanda. Agravo Regimental não provido." (AgRg no AREsp 539.057/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/10/2014, DJe 09/10/2014)

4. Embargos conhecidos e acolhidos, mas sem efeitos infringentes.

VISTOS, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os integrantes da Terceira Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, à unanimidade, em acolher os embargos, nos termos do voto do relator e da certidão de julgamento de fl. 192.

RELATÓRIO

Cuida-se de Embargos de Declaração interpostos pelo **Estado da Paraíba** em face do acórdão de fls. 163/166v, que deu provimento parcial à remessa necessária e ao apelo lançado pelo ora Embargante, relativamente à sentença lançada em ação de indenização por danos materiais e morais proposta **Severina Soares da Silva**.

Nas razões da presente oposição (fls. 168/178), questiona o Embargante o fato de ter sido rejeitada a questão preliminar de sua ilegitimidade passiva *ad causam* arguida por ocasião do apelo, fundamentada na teoria de encampação.

Defende o Embargante, contudo, que tal possibilidade, segundo a jurisprudência pacífica do STJ, somente é tolerada em sede de ação de mandado de segurança, e não em ação ordinária, que é a hipótese dos autos, e uma vez sendo isso admitido, "***demandaria o enfrentamento de questões previstas na legislação federal, notadamente o Código Civil, o Código de Processo Civil e a Lei nº 12.016/09***".

No mais, insiste na defesa de ser o Estado da Paraíba parte ilegítima para figurar no polo passivo da ação, e sim, o Departamento de Estradas e Rodagem do Estado da Paraíba (DER), criado pelo Decreto-Lei nº 832, de 26/06/1946, que é uma Autarquia Estadual, "*tendo como funções básicas planejar, construir, manter e operar o Sistema Rodoviário Estadual, gerenciar o Sistema de Transporte Coletivo Intermunicipal de Passageiros e construir e manter aos aeródromos do Estado*".

Alfim, pugna pelo acolhimento dos presentes Embargos, com efeitos infringentes, para "***sanar a contradição e omissão dantes apontada***",

a fim de "***reconhecer a ilegitimidade passiva do Estado da Paraíba na presente demanda, reformando o v. acórdão para extinguir o feito sem exame de mérito, nos termos do art. 267, IV, do CPC***", ou pelo mesmo que, para efeito de prequestionamento, haja a manifestação "*sobre a aplicação da teoria da encampação relativamente às ações ordinárias,* ***enfrentando expressamente as normas constantes dos artigos 41 do Código Civil, 267, IV, 300 e 301, X, do CPC, 15 da Lei Federal nº 9.784/99 e 6º, §3º da Lei Federal nº 12.016/09***".

Resposta não apresentada, certidão de fls. 185.

Instada a se pronunciar, a Douta Procuradoria de Justiça opinou pela rejeição dos embargos opostos, fls. 188/189.

É, em síntese, o relatório.

VOTO

Como é cediço, os embargos de declaração serão cabíveis sempre que houver necessidade de sanar qualquer omissão, obscuridade e/ou contradição em uma decisão judicial[1], considerando-se que as mesmas devem ser claras e precisas, haja vista a incontestável importância dos seus efeitos e fundamentos, não servindo, portanto, como meio processual idôneo para rediscussão de matéria já apreciada pela decisão embargada.

Tratam os autos de ação de indenização por danos materiais e morais proposta por Severina Soares da Silva, em face do Estado da Paraíba, ora Embargante, na qual aduziu que devido a omissão estatal, o veículo que a filha viajava chocou-se com animais bovinos, causando-lhe a morte. Afirma ainda que o trecho não possui sinalização nem fiscalização. Foi prolatada sentença julgando procedente, em parte, o pedido, que nesta instância foi confirmada, também em parte, nos termos do acórdão de fls. 163/166v.

A discussão aqui cinge-se quanto a ter esta instância mantido a decisão do juízo *a quo* que considerou o Estado da Paraíba parte legítima para figurar no polo passivo da ação, adotando a denominada "*Teoria da Encampação*".

Temos que nesse ponto, apenas, assiste razão ao Embargante. Na realidade, a denominada "*Teoria da Encampação*", trata-se de criação jurisprudencial muito apropriada para a ação de mandado de segurança, com a afirmação de que: "*1. Aplica-se a teoria da encampação quando a autoridade apontada como coatora, ao prestar suas informações, não se limita a alegar sua ilegitimidade, mas defende o mérito do ato impugnado, requerendo a denegação da segurança, assumindo a legitimatio ad causam*

1 Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material.

passiva. [...]" (STJ, Segunda Turma, AgReg no RMS 15125/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, DJ 05/5/2009).

Contudo, não tem tal afirmação o condão de alterar o mérito da decisão que considerou o Estado da Paraíba parte legitima para figurar no polo passivo da presente ação por sua responsabilidade subsidiária, fundamento utilizado na sentença para rejeitar o seu pedido preliminar de extinção do processo sem julgamento de mérito por alegada ilegitimidade passiva *ad causam*, e que foi inteiramente absorvido nesta instância, que na oportunidade fez referência à denominada "*Teoria da Encampação*", mas muito mais no propósito de querer reforçar os fundamentos pelo entendimento que concluiu pela responsabilidade civil do ora Embargante no acidente automobilístico denunciado, diante até mesmo de sua ampla defesa exercida em relação ao mérito da causa. Vejamos (fls. 164):

> "*A priori, entendo que deve ser rejeitada a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam suscitada pelo então apelante/promovido. Essa tese, não merece maiores delongas, vez que fora minuciosamente analisada pelo magistrado singular,* ***no qual ratifico seu posicionamento e acrescento que o Estado da Paraíba veio a juízo, na contestação, suscitando a preliminar, entretanto, aplicou a teoria da encampação, quando impugnou o mérito da questão, porquanto assumiu a legitimidade passiva da causa***.

Por oportuno, importa aqui reiterar que a ilegitimidade passiva suscitada fora discutida já em primeiro grau e minuciosamente analisada pelo magistrado singular, onde foi dito, e reafirmado nesta instância, que apesar da Autarquia Estadual DER ser a responsável pela conservação das rodovias estaduais, há a responsabilidade subsidiária do Estado em fiscalizar esse serviço, devendo responder por danos causados a terceiros em decorrência da má prestação desse serviço. Nesse sentido, citamos aqui os seguintes julgados:

> "*Em que pese a alegação de ser o Departamento de Estradas e Rodagem da Paraíba (DER/PB) - responsável pela política estadual de viação rodoviária -, possuir personalidade jurídica própria, autonomia administrativa e financeira, a jurisprudência consolidada é no sentido da responsabilidade subsidiária do Estado frente a autarquia, podendo ser demanda diretamente em ações que objetivam reparação pelos danos causados por ocasião de falta de conservação/fiscalização das rodovias estaduais, sem prejuízo de posterior ajuste de contas entre o Estado e a autarquia estadual. - Cabe evidenciar que a responsabilidade da Administração Pública é objetiva, respondendo civilmente o ente público pelos atos de seus*

agentes, independentemente da existência de culpa. É essa a regra que se extrai do art. 37, § 6º, da Constituição Federal." **(TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00018119420108150181, 1ª Câmara Especializada Cível, Relator DES LEANDRO DOS SANTOS , j. em 19-05-2016)**

"*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. ACIDENTE DE TRÂNSITO. MÁ CONSERVAÇÃO DA RODOVIA ESTADUAL. AUTARQUIA RESPONSÁVEL PELA CONSERVAÇÃO DAS ESTRADAS. LEGITIMIDADE PASSIVA SUBSIDIÁRIA DO ESTADO. NEXO DE CAUSALIDADE. VERIFICAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. 1. Não se configura a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada. 2.* ***A jurisprudência desta Corte considera que, muito embora a autarquia seja responsável pela conservação das estradas estaduais, bem como seja responsável pelos danos causados a terceiros em decorrência de má-conservação destas estradas, o Estado possui responsabilidade subsidiária. Assim, possui este legitimidade para figurar no polo passivo da demanda.*** *3. Por outro lado, o Tribunal de Justiça, soberano na análise do acervo fático-probatório dos autos, considerou existente o nexo de causalidade entre a omissão do Estado quanto à conservação da rodovia e o evento danoso. A revisão desse entendimento demanda nova análise dos elementos fático-probatórios dos autos, o que esbarra no óbice da Súmula 7/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."* **(AgRg no AREsp 539.057/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/10/2014, DJe 09/10/2014)**

DISPOSITIVO

Ante o exposto**, acolho os Embargos de Declaração** para suprir a contradição apontada, afastando o fundamento da denominada "*Teoria da Encampação*", utilizado para rejeitar a questão preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam*, porém, **sem conferir efeito modificativo ao julgado**, que no mais fica mantido em todos os seus termos.

É como voto.

Presidiu a Sessão o **Exmo. Sr. Des. Saulo Henriques de Sá e Benevides.** Participaram do julgamento, o Exmo. Dr. Carlos Antonio Sarmento, (relator), Juiz convocado para substituir o Des. José Aurélio da Cruz, o Exmo. Dr. Ricardo Vital de Almeida, Juiz convocado para substituir a Desª. Maria das Graças Morais Guedes e o Exmo. Des. Saulo Henriques de Sá e Benevides.

Presente ao julgamento a Exma. Dra. Ana Cândida Espínola, Promotora de Justiça.

Sala de Sessões da Terceira Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, João Pessoa, 06 de setembro de 2016.

Juiz Carlos Antonio Sarmento
Relator convocado