



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2021.0000491257

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1107246-10.2015.8.26.0100, da Comarca de São Paulo, em que são apelantes CLAUDENICE RODRIGUES DOS SANTOS (JUSTIÇA GRATUITA) e RENATO SOUZA DE VERAS (MENOR) (MENOR(ES) ASSISTIDO(S)), são apelados VIP TRANSPORTES URBANOS LTDA, DIRCEU PRADO MARTINS e COMPANHIA MUTUAL DE SEGUROS COMPANHIA MUTUAL DE SEGUROS - EM LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL (JUSTIÇA GRATUITA).

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 34ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores GOMES VARJÃO (Presidente sem voto), LÍGIA ARAÚJO BISOGNI E SOARES LEVADA.

São Paulo, 25 de junho de 2021.

TERCIO PIRES
Relator(a)
Assinatura Eletrônica

Voto n. 10673 – 34ª Câmara de Direito Privado

Apelação n. 1107246-10.2015.8.26.0100

Origem: 28ª Vara Cível do Foro Central

Apelantes: Claudenice Rodrigues dos Santos e Renato Souza de Veras

Apelados: Vip Transportes Urbano Ltda., Dirceu Prado Martins e Companhia Mutual de Seguros

Juíza de Direito: Flavia Poyares Miranda

Apelação cível - acidente de trânsito - ação indenizatória por danos morais - culpa do cossuplicado/preposto da requerida não evidenciada - prova do fato constitutivo do direito a cargo dos autores, nos termos do artigo 373, I, do Código de Processo Civil, do que não se desincumbiram - acervo probatório a informar culpa exclusiva dos ofendidos - sentença preservada - recurso improvido.

Vistos.

Insurreição apresentada por Claudenice Rodrigues dos Santos e Renato Souza de Vera em recurso de apelação extraído destes autos de ação indenizatória por danos morais que movem em face de Vip Transportes Urbano Ltda. e Dirceu Prado Martins, anotado denunciada à lide a empresa Companhia Mutual de Seguros; observam reclamar reforma a r. sentença em fls. 732/753 — que assentou a improcedência da inaugural; sustentam incontestemente a imprudência do motorista apelado, eis que a trafegar fora da faixa exclusiva de ônibus - o que acabou por emprestar causa ao acidente; acenam, em arrimo, com o disposto no parágrafo 2º, do artigo 29, do Código de Trânsito; destacam

não demonstrados fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito — artigo 373, II, do CPC., agregando controversa a prova oral produzida; insistem na indenizatória perseguida, pedindo, na esteira, a reversão do resultado do julgamento.

A d. procuradoria de justiça, em vista da superveniente maioria do correcorrente, não manifestou interesse em oficiar (folhas 828/829).

Recurso tempestivo e sem preparo mercê da condição de beneficiários de gratuidade (fl. 70), registrada a oferta de contrarrazões (fls. 781/784, 786/805 e 807/817).

É, em síntese, o necessário.

Centra-se a testilha em conhecer-se da eventual responsabilidade civil dos acionados pelo acidente de trânsito ocorrido em 05/05/2015; o filho da autora/apelante, Pedro Henrique Rodrigues dos Santos, em rodando de bicicleta com o correquerente Renato Souza de Veras, também menor, ao que se tem, acabaram atropelados por ônibus conduzido pelo cossuplicado Dirceu Prado Martins, de propriedade da correquerida Vip Transportes Urbano Ltda, resultando, do evento, o passamento do primeiro e lesões corporais no segundo, e, logo, os danos morais em testilha.

A r. sentença em fls. 732/753 trouxe a improcedência da inaugural, assim vazando compreensão o d. magistrado “a quo”:

“(…) No mérito, os pedidos improcedem. Conforme as provas já constantes nos autos, incontroverso que o autor e seu irmão transitavam de bicicleta fora da ciclofaixa conduta esta proibida pela Código de Trânsito Brasileiro, nos termos do art. 244, §1º, b, in verbis: “Art. 244. Conduzir motocicleta, motoneta e ciclomotor:§ 1º Para ciclos aplica-se o disposto nos incisos III, VII e VIII,além de:(…)b) transitar em vias de trânsito rápido ou rodovias, salvo onde houver acostamento ou faixas de rolamento próprias” Em que pese a parte autora afirmar que o ônibus teria invadido a ciclofaixa, após a instrução tal versão não se confirmou A ciclovia foi devidamente projetada e sinalizada para o tráfego de ciclistas, tendo o autor se colocado em risco optando por trafegar fora da ciclo faixa apropriada para tanto. Conquanto o artigo 58 do Código de Trânsito (“Nas vias urbana se nas rurais de pista dupla, a circulação de bicicletas deverá ocorrer, quando não houver ciclovia, ciclofaixa, ou acostamento, ou quando não for possível a utilização destes, nos bordos da pista de rolamento, no mesmo sentido de circulação regulamentado para a via, com preferência sobre os veículos automotores”) autorize a circulação de bicicletas nos bordas da pista de rolamento de vias urbanas, no mesmo sentido de circulação da via, quando não houver ciclovia, ciclofaixa ou acostamento, a leitura da alínea “b” do § 1º do artigo 244 do mesmo diploma legal não deixa dúvida de que não é permitido o tráfego de ciclos (entenda-se: veículo de pelo menos duas rodas a propulsão humana, conforme definido no Anexo I do Código de Trânsito)em vias de trânsito rápido ou rodovias, exceto onde houver acostamento ou faixas de rolamento próprias.

No mesmo sentido, preleciona Rui Stoco citando Wladimir Valler (in “Tratado de Responsabilidade Civil”, Ed. RT, 8ª edição, pág. 1618), nas estradas cabe ao pedestre observar as devidas cautelas, não se podendo, em

regra, reconhecer a culpa do motorista que é surpreendido por sua presença na pista, o que pode ser aplicado analogicamente ao presente caso, em que o ciclista trafegava em local proibido e de altas velocidades.

(...) Ademais, não há provas de que o requerido estivesse acima da velocidade máxima permitida da via, e nada permite concluir, caso estivesse, que o acidente pudesse ter sido evitado, haja vista a conduta imprudente do ciclista, que trafegava em via imprópria.

Como bem apontado pela D. Promotora de Justiça em seu parecer(fls.727/731): “De fato, a prova produzida nos autos demonstrou que, em 05 de maio de 2015, o veículo de transporte coletivo de propriedade da primeira ré e conduzido pelo segundo réu, após sair do ponto de ônibus, trafegava na faixa exclusiva de ônibus na avenida Doutor Assis Ribeiro, quando, em decorrência da presença de veículo na supracitada faixa, realizou manobra de desvio, ingressando na pista de rolamento do meio, momento em que duas bicicletas, uma conduzida pelo autor Renato e no qual se encontrava também a ocupando Pedro Henrique Rodrigues dos Santos (filho da coautora Claudenice), ingressaram na contramão de direção na avenida. E, tendo em vista que a primeira bicicleta ingressou na avenida em um primeiro momento, o requerido Dirceu tentou desviar da mesma com manobra com sentido para a esquerda, porém a bicicleta que era conduzida pelo requerido Renato e também ocupada por Pedro realizou manobra na mesma direção, que culminou no impacto, na terceira faixa da rua. Nesse sentido, o foi o depoimento pessoal do réu Dirceu, do informante João Zito Paula de Marques e da testemunha Sr. José dos Santos Andrade, anotando que todos informaram que o ônibus não invadiu a faixa destinada às bicicletas. É de bom alvitre expor que, acrescido do réu Dirceu que conduzia o ônibus, João Zito e o Sr. José dos Santos eram aqueles que tiveram uma visão

completada dinâmica do acidente, tendo em vista que o Sr. João Zito era cobrador do ônibus e a testemunha era passageiro e se encontrava sentado no banco do corredor atrás do motorista. Quanto à testemunha Claudio Aparecido Afonso Junior, apesar do mesmo ter informado que presenciou o acidente e que o ônibus invadiu a faixa exclusiva de bicicleta, informou que só viu um ônibus desviando de trás de uma van e, quando olhou para trás, escutou o barulho que foi o acidente(00:55). Pontuo que, s.m.j., há falha na continuidade da mídia da mencionada testemunha (02:42). Outrossim, a testemunha Gabriel Rocha Chaves também afirmou que presenciou o acidente e que o ônibus entrou na ciclovia, porém, além de ter informado que só há uma pista de rolamento e sem faixa exclusiva para ônibus (01:20), aduziu que sua visão era da parte de trás do ônibus e não viu a hora que bateu na bicicleta (01:56). Consigno, outrossim, que o autor Renato aduziu que não se recorda do acidente. Portanto, os demais depoimentos não são suficientes para afastar o alegado pelo réu Dirceu, o informante João Zito Paula de Marques e a testemunha Sr. José dos Santos Andrade. Por fim, no laudo pericial, consta que se observou somente picos de velocidade de 50 km/h, de modo a comprovar que o ônibus não estava acima da velocidade (fls. 38 e 41), bem como, segundo o depoimento do réu Dirceu, o ônibus permaneceu no exato lugar do acidente, o que demonstraria que, de fato, não houve a invasão da ciclovia (fls. 39/41). Portanto, da prova produzida dos autos, restou demonstrado a culpa exclusiva da vítima, excluindo a responsabilidade dos requeridos e culminando na improcedência dos pedidos”. A testemunha do autor Cláudio Aparecido Afonso Júnior chegou após a ocorrência do acidente (fl.556).Gabriel Rocha Chaves estava em frente de sua casa quando ocorreu o acidente (fl.554). Afirmou que o ônibus tentou desviar de uma van, estava na faixa principal

de depois ingressou na ciclovia. Há faixa principal e ciclovia do lado. Não viu o momento da colisão. João Zito Paulo de Matos, ouvido como informante (fl.558) era cobrador do ônibus. Afirma que viu quando a vítima bateu no ônibus. Ligou para a polícia e acionou o resgate. Há três faixas, uma exclusiva, uma faixa normal e uma ciclofaixa. O menino teria entrado na faixa exclusiva do ônibus. O ônibus estava cheio. Tinha visão da frente do ônibus, e de sua posição ao lado da catraca conseguiu visualizar o acidente. Os meninos teriam entrado de uma vez em direção ao motorista, na parte da frente (vidro esquerdo). O ônibus não teria invadido a ciclofaixa. O motorista ficou desesperado após o acidente. Os meninos estavam posicionados na faixa exclusiva da esquerda. Havia duas bicicletas, sendo que em uma bicicleta estavam dois meninos. O banco do cobrador é alto, fica acima dos bancos dos passageiros no coletivo. José Gonçalves de Andrade era passageiro do ônibus (fl.561). Estava indo da Penha para sua casa, em direção a São Miguel. O acidente ocorreu por volta de 18 horas. Nesse horário o ônibus estava vazio, não havia muitos veículos e não havia muito trânsito. Estava sentado no segundo banco atrás do motorista. As pessoas que estavam e pé estavam antes da catraca. O ônibus estava na faixa exclusiva. As bicicletas vieram em direção ao ônibus tentou passar e bateu no ônibus. Sua visão era perfeita do acidente. As bicicletas vinham descendo na rua em velocidade. Saíram de uma rua que acaba na avenida. Uma bicicleta passou, a outra não deu tempo. A bicicleta estava caída no corredor da bicicleta. O acidente aconteceu na terceira faixa. Quando entraram na rua, havia dois meninos em uma bicicleta, não deu tempo de frear, a bicicleta bateu na frente do ônibus. Fizeram a curva para esquerda e bateram no ônibus. O motorista estava em posição correta. Havia um carro de passeio, o ônibus desviou do carro e a bicicleta veio na direção do coletivo. Bateu no canto esquerdo do motorista.

Os meninos estavam em alta velocidade. Renato Souza de Veras ouvido a fl.657 disse que não se recorda do acidente. Não se lembra do dia. Não se recorda de quanto tempo ficou hospitalizado. Seu pai disse que ele havia sofrido um acidente. Ouvido a fl. 656, Dirceu Prado Martins, motorista do ônibus e correu afirmou que estava saindo do ponto dirigindo o ônibus articulado quando foi atingindo por uma bicicleta onde havia dois meninos, que caíram na ciclofaixa. Saindo do ponto havia um veículo atrapalhando a faixa exclusiva, quando veio uma primeira bicicleta da qual conseguiu desviar e depois uma segunda onde havia dois meninos, ocorrendo o acidente. Na avenida há três faixas. Havia trânsito. A bicicleta estava no meio da pista, batendo na quina do ônibus. Entrou em estado de choque emocional após a colisão. Era motorista há mais de dez anos. Esse foi único acidente com vítima fatal. A bicicleta estava na contramão, fora da ciclofaixa. Após o acidente teve que fazer tratamento psiquiátrico.

(...) Logo, em que pesem as alegações e documentos colacionados pela parte autora, o fato é que as demais provas confirmam que a vítima transitava de bicicleta fora da ciclofaixa, o que é proibido pela legislação de trânsito, vindo a ser atingida pelo veículo conduzido pela ré, que transitava dentro dos padrões normais e limites de velocidade permitidos para a via. Não tendo sido suficientemente esclarecida a dinâmica do acidente, sendo verossímil a alegação dos autores e dos réus, a solução adequada no caso é a improcedência da ação principal. Ora, da observação da estrutura genérica do processo, verifica-se que o autor, na petição inicial, alega o fato, ou fatos, em que se fundamenta o pedido (cf. art. 319,III, do Código de Processo Civil). Tais fatos é que são levados em conta pelo Magistrado, ao proferir sua sentença, uma vez convencido de sua veracidade. Mas, como a simples alegação não basta para convencer o juiz ("allegatio et non probatio quasi non

allegatio"), surge a imprescindibilidade da prova de existência do fato e da culpa no evento.

(...) Assim, em que pesem os danos sofridos pelo autor, não tendo sido demonstrada atitude negligente ou imprudente do condutor do veículo, não restou caracterizado o dever de indenizar. A hipótese, pois, é de culpa exclusiva da vítima que afasta o nexo causal e a responsabilidade civil da ré pelos danos causados. Logo, pelas fartas provas já produzidas, oral, documental e pericial, verifica-se a existência de culpa exclusiva da vítima, que afasta o nexo causal para fins de verificação da responsabilidade do requerido pelos danos ocasionados, na medida em que a vítima trafegava contramão de direção, em local proibido para o trânsito de ciclistas.

(...) Posto isso, JULGO TOTALMENTE IMPROCEDENTES os pedidos da ação principal e a denunciação da lide formulados, extinguindo-se os processos com resolução de mérito, nos termos do art.487, I, do NCPC.(...)."

O respeitável pronunciamento guerreado, “data venia”, não comporta retoque; as razões recursais não trouxeram qualquer fato novo a vulnerá-lo; o acervo cognitivo amealhado — integrado por laudos periciais (fls. 38/50), certidão de óbito (fl. 20), prova oral (fls. 554/561) e decisão de arquivamento do Inquérito Policial (fls. 463/473) — evidencia o curso do acidente e suas consequências, mas não o comportamento culposos do apelado/condutor do ônibus; extrai-se dos elementos probatórios coligidos, ao reverso, subsídios aptos ao apontamento da culpa exclusiva dos ciclistas ofendidos, e assim porquanto, ao adentrarem a via

de inopino, em contramão de direção, acabaram por interceptar a trajetória do coletivo de propriedade da correquerida — então a finalizar permitida manobra de ultrapassagem na faixa exclusiva de ônibus.

E a oral produzida robor a ilação; a testemunha José Gonçalves de Andrade, presencial, delineou com clareza o contexto do embate: “ Estava sentado no segundo banco, atrás do motorista; o ônibus estava na faixa exclusiva; as bicicletas surgiram na contramão, o coletivo desviou de uma, mas acabou batendo na segunda; a colisão ocorreu na terceira faixa; o embate se deu no canto esquerdo do motorista; presenciou o momento do acidente, pois no lugar em que estava sentado é possível a visão completa do que está a frente(...)”;

João Zito Paulo de Matos, ouvido como informante, ofereceu o seguinte relato: “os meninos, que saíram de uma rua de acesso, entraram de uma vez na direção do motorista, que estava a trafegar na faixa exclusiva de ônibus”.

As testemunhas arroladas pelos autores, Cláudio Aparecido Afonso Junior e Gabriel Rocha Chaves, nada obstante tenham noticiado que o embate se deu na ciclofaixa, destacaram, noutro vértice, não ter presenciado o acidente, enquanto o requerente declarou “não recordar da dinâmica do acidente, sendo informado pelo seu pai sobre o ocorrido ”.

Não comporta agasalho, destarte, a sustentada culpa exclusiva do motorista acionado; malgrado insistam os autores em afirmar que o coletivo invadira de inopino a ciclofaixa, de se ver inexistente nos autos prova qualquer em abono da assertiva, gizado, no alusivo, o caráter inconclusivo do laudo pericial, “*verbis*”: “*Tendo em vista a prejudicialidade já declarada, bem como a impossibilidade de determinação do sítio de embate, e pelo já mencionado no item “histórico”, não dispõe esse Relator de elementos de ordem técnica material, para inferir sobre a dinâmica do acidente cabendo, eventualmente, as testemunhas presentes quando da ocorrência do fato.(...)”, sendo de se concluir, assim postas as coisas, que o motivo determinante do acidente repousou na imprudência com que se houveram os ofendidos ao adentrar repentinamente a contramão de via preferencial, e assim sem averiguar os arredores.*

Inverossímil, importa no alusivo registrar, a versão declinada pelos acionantes; a uma porque, estivesse o coletivo a realizar desastrosa manobra de ultrapassagem, e ainda assim não avançaria sobre três pistas de rolamento a ponto de alcançar a ciclovia — do lado oposto da avenida; a duas porque demonstrado pelo laudo pericial em folhas 38/41 a existência de vestígio de frenagem na segunda faixa da direita para esquerda, o que a sinalizar que o motorista do ônibus estava próximo à via exclusiva quando se deparou com os ciclistas.

O comportamento das vítimas saltou, enfim, como causa do evento, extraíndo-se violado o artigo 244 do Código de Trânsito; confira-se:

Art. 244. Conduzir motocicleta, motoneta e ciclomotor:

§ 1º Para ciclos aplica-se o disposto nos incisos III, VII e VIII ,além de:

(...)b) transitar em vias de trânsito rápido ou rodovias, salvo onde houver acostamento ou faixas de rolamento próprias”.

Acresça-se, em remate, nada obstante a independência entre as responsabilidades civil e penal, os termos do postulado arquivamento do inquérito policial (fls. 463/473), “verbis”: “É certo, porém, que a versão do investigado DIRCEU apresenta verossimilhança, pois, foi confirmada pelas testemunhas JOSÉ GONÇALVES DE ANDRADE, MARGARETE MODESTO e JOÃOZINHO PAULO DE MATOS (fls. 23,27 e 28), enquanto que os testemunhos de GABRIEL ROCHA CHAVES e DANIELE CRISTINA RIBEIRO são inconsistentes e, a desmerece-los, o fato de o ônibus biarticulado trafegar em velocidade compatível com o local do fato, na hora do acidente e haver se imobilizado fora da faixa exclusiva de ciclistas, conforme vem demonstrado no laudo pericial de fls. 49/56, e também os depoimentos dos genitores das vítimas, NELSON FERREIRA BRAZIL DE VERAS e CLAUDENICE RODRIGUES DOS SANTOS, os quais disseram que seus filhos trafegavam pela contramão do coletivo,

anotando-se que a ciclovia esta posicionada no lado oposto da faixa exclusiva de ônibus e que, no local do fato, a av. Assis Ribeiro é constituída de quatro faixas de rolamento, sendo da esquerda para a direita uma exclusiva para bicicletas, duas para tráfego normal e da direita com restrição de horário para corredor exclusivo. Ou seja, mesmo se o condutor do ônibus biarticulado houvesse desviado de uma perua escolar, conforme relato das testemunhas GABRIEL e DANIELE, ele trafegaria tranquilamente nas duas faixas intermediarias, sem a necessidade de invadir a ciclovia, e mais, essa versão dissidente não explica o vestígio de onze metros de frenagem identificado no laudo pericial e que teve inicio na segunda faixa da direita para esquerda, ou seja, na faixa posicionada ao lado da faixa exclusiva de ônibus, o que serve a demonstrar que, nesse ponto, o motorista se deparou com as bicicletas que só poderiam estar trafegando em local impróprio, à medida que a ciclovia está posicionada no outro extremo da avenida.”

E outros fundamentos são dispensáveis ante a adoção, no mais, em essência, dos que deduzidos na respeitável sentença; evita-se, com a medida, repetições inúteis.

Impõe-se, em derradeiro, por preservado o resultado cancelado na origem, a majoração dos honorários sucumbenciais de 10%(dez por cento) para 15%(doze por

cento) do valor atribuído à causa, nos termos do art. 85, §11º, do CPC/15, observada, contudo, a concessão da benesse da gratuidade.

É tudo.

Nega-se, pois, nesses termos, pelo meu voto, provimento ao recurso.

TÉRCIO PIRES

Relator