



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2015.0000947941

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 0023299-35.2002.8.26.0002, da Comarca de São Paulo, em que é apelante/apelado VIAÇÃO CAMPO BELO LTDA, é apelado/apelante MARIA JOSÉ LIRA FERREIRA (JUSTIÇA GRATUITA).

ACORDAM, em 35ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Não conheceram do recurso adesivo interposto pela autora e deram parcial provimento ao recurso da ré, para apenas afastar a condenação por danos materiais, nos termos da fundamentação. V.U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores MELO BUENO (Presidente) e FLAVIO ABRAMOVICI.

São Paulo, 14 de dezembro de 2015.

DIMITRIOS ZARVOS VARELLIS
RELATOR
Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

VOTO Nº 5598

APELAÇÃO Nº 0023299-35.2002.8.26.0002

COMARCA: SÃO PAULO - FÓRUM REGIONAL DE SANTO AMARO

APELANTE: VIAÇÃO CAMPO BELO LTDA.

APELADA: MARIA JOSÉ LIRA FERREIRA (com recurso adesivo)

JUIZ DE DIREITO: ANTONIO CARLOS SANTORO FILHO

APELAÇÃO CÍVEL – INDENIZATÓRIA – ACIDENTE DE TRÂNSITO – COLISÃO DO COLETIVO DA RÉ COM VEÍCULO DA AUTORA – LESÕES CORPORAIS NA AUTORA E MORTE DE SUA GENITORA – CONDENAÇÃO DO MOTORISTA PELO JUÍZO CRIMINAL CALCADO NA SUA IMPRUDÊNCIA – DANOS MATERIAIS E MORAIS – Procedência em Primeiro Grau de Jurisdição – Apelação da ré e recurso adesivo da autora – Recurso adesivo não conhecido – Inteligência do artigo 500, do CPC – Apelo da ré – Pleito para afastamento das condenações – Responsabilidade configurada – Aplicação do art. 935 do CC e da responsabilidade objetiva da ré – Ausência de provas quanto à existência de caso fortuito, força maior ou culpa exclusiva ou concorrente da vítima – Danos materiais – Não configurados – Autora que não se desincumbiu de seu ônus probatório – Dano morais – Inegáveis diante das lesões corporais sofridas pela autora, e atestadas em perícia, e da morte de sua genitora – Indenização fixada em R\$ 130.000,00, em consonância com os princípios da razoabilidade e proporcionalidade e com as condições do caso – Sentença alterada apenas para excluir a condenação por danos materiais – Ação parcialmente procedente – Ônus sucumbenciais repartidos – Recurso adesivo da autora não conhecido e apelo da ré parcialmente provido.

Vistos.

Ao relatório da r. sentença de fls. 315/316, ora adotado, acrescenta-se que a ação de reparação de danos ajuizada por MARIA JOSÉ LIRA FERREIRA em face de VIAÇÃO CAMPO BELO LTDA., em que a autora pleiteava a condenação da ré ao pagamento de indenização por danos materiais e morais suportados em decorrência de colisão do coletivo de propriedade da

requerida com seu veículo, foi julgada procedente em Primeiro Grau de Jurisdição para condenar a ré ao pagamento da indenização: a) por danos materiais, consistente na reparação das despesas decorrentes do tratamento, cujo montante será apurado em futura liquidação por artigo; e b) por danos morais no valor de R\$ 130.000,00, com correção monetária a partir da sentença e juros de mora de 0,5% ao mês desde a data do acidente até janeiro de 2013, passando a 1% ao mês, a partir de então. A requerida foi condenada ao pagamento das custas e despesas processuais, e de honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado do débito.

Apela a ré objetivando a modificação do julgado, sustentando, em resumo que: a) não há dano moral, mas mero dissabor; b) a condenação extrapatrimonial é excessiva e deve ser fixada em consonância com sua condição sócio econômica; a vedação ao enriquecimento sem causa; e a gravidade do fato e prejuízos; c) deve ser afastada a condenação por danos materiais, pois o laudo do IMESC concluiu pela inexistência de lesões, sequelas e incapacidade para as atividades laborativas. Pleiteia o provimento de seu recurso, com a reforma da r. sentença.

Recorre adesivamente a autora objetivando a modificação do julgado, à majoração do valor da indenização por dano moral, e, também, da verba honorária para 20% sobre o valor da condenação.

Recursos recebidos e regularmente processados, com contrarrazões.

É o relatório.

Ab initio, é caso de não conhecimento do recurso adesivo interposto pela autora. Senão vejamos.

O artigo 500, *caput*, do Código de Processo Civil preceitua que “*Cada parte interporá o recurso, independentemente, no prazo e observadas as exigências legais. Sendo, porém, vencidos autor e réu, ao recurso interposto por qualquer deles poderá aderir a outra parte. O recurso adesivo fica subordinado ao recurso principal (...)*”

Referido dispositivo aplica-se nos casos de parcial procedência (sucumbência recíproca) dentro de uma mesma ação, para evitar que

uma parte, conformada com a decisão e que não pretendia recorrer, seja surpreendida com um recurso de apelação interposto pela outra ao final do prazo de 15 dias.

Nesta toada, a ré sucumbiu inteiramente na lide face aos pedidos constantes da exordial (fl. 11/13) e retificados na emenda promovida pela autora (fls. 59/60).

Deste modo, incabível a interposição de recurso adesivo para discutir o mérito de matéria que deveria ter sido veiculada em recurso próprio de apelação.

Neste sentido, “*Se incorre sucumbência recíproca entre as partes, carece o recurso adesivo do seu pressuposto mais característico*” (STJ, REsp nº 6.488, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo, julgado em 01.10.91).

Transpondo-se ao mérito, o recurso da ré merece parcial provimento.

A narrativa fática é incontroversa no tocante à ocorrência do acidente em 01.10.2000, quando o coletivo conduzido por preposto da ré colidiu com o veículo da autora (fl. 23), o que teria lhe causando lesões corporais (fl. 21v) e levado a óbito sua genitora (fl. 47).

Também é incontroverso que o motorista do ônibus foi condenado na esfera criminal (fls. 278/287 e 292), com trânsito em julgado (fl. 288), tendo sido reconhecida a sua imprudência ao não respeitar o semáforo que lhe era desfavorável (fl. 285).

Ora, comprovadas a autoria e a materialidade delitiva, de rigor a reparação também na esfera cível (Código Civil, art. 935), a afastar a tese de que a autora sofreu mero dissabor (fl. 323). Longe disso.

Até porque, diante do quadro que se descortina, a ré, concessionária de serviço público, responde objetivamente tanto em relação aos danos causados a seus usuários, como em relação a terceiros em decorrência de defeitos na prestação do serviço público, exegese que se extrai do disposto nos artigos 37, §6º, da Constituição Federal e 14, *caput*, 17 e 22 do Código de Defesa do

Consumidor.

Neste sentido: “3. No caso, a autora é consumidora por equiparação em relação ao defeito na prestação de serviço, nos termos do art. 17 do Código consumerista. Isso porque prevê o dispositivo que “equiparam-se aos consumidores todas as vítimas do evento”, ou seja, estende o conceito de consumidor àqueles que, mesmo não tendo sido consumidores diretos, acabam por sofrer as consequências do acidente de consumo, sendo também chamados de bystanders. 4. “A responsabilidade civil das pessoas jurídicas de direito privado prestadoras de serviço público é objetiva relativamente a terceiros usuários e não-usuários do serviço, segundo decorre do art. 37, § 6º, da Constituição Federal” (RE 591874, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 26/08/2009, REPERCUSSÃO GERAL – MÉRITO DJe-237 DIVULG 17-12-2009 PUBLIC 18-12-2009)” (STJ, REsp 1.268.742/RJ, 4ª Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 04.02.2014).

Com efeito, a doutrina leciona que “A CF 37 § 6º estabelece regime único da responsabilidade civil da administração pública, que é objetiva pelo risco, quer se trate de conduta comissiva ou omissiva do agente ou servidor. (...) No direito vigente é inadmissível a consideração da culpa (responsabilidade subjetiva) para afirmar-se o dever do Estado indenizar. (...) A administração pública não é obrigada a indenizar quando: a) não houve o dano patrimonial e/ou moral sofrido pelo administrado; b) não houve conduta omissiva ou comissiva do agente ou servidor; c) não ocorreu o nexo de causalidade entre o dano e a conduta (omissiva ou comissiva) do agente ou servidor. (...) Se houver apenas a conduta exclusiva da vítima (não é técnico falar-se em “culpa” exclusiva da vítima) na causação do dano, a administração pública não responde pela indenização” (Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery. *Constituição Federal Comentada e Legislação Constitucional*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 474-475).

Neste particular, existe tendência jurisprudencial em admitir pesquisa em torno da culpa (ou conduta) da vítima para abrandar ou mesmo excluir a responsabilidade da concessionária, conforme se verifica no seguinte julgado do Egrégio Tribunal de Justiça e do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

“6. O fato exclusivo da vítima será relevante para fins de interrupção do nexo causal quando o comportamento dela representar o fato decisivo do evento, for a causa única do sinistro ou, nos dizeres de Aguiar Dias, quando “sua intervenção no evento é tão decisiva que deixa sem relevância outros fatos culposos porventura intervenientes no acontecimento” (Da responsabilidade civil, vol. II, 10ª edição. São Paulo: Forense, 1997, p. 946)” (STJ, REsp 1.268.742/RJ, 4ª Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em

04.02.2014).

Sendo assim, no que diz respeito ao caso em análise, diante dos fundamentos da condenação criminal, não há culpa exclusiva ou concorrente atribuída à vítima no evento. Logo, não há qualquer excludente de responsabilidade.

E a prova oral produzida com os testemunhos dos Srs. Milton Gonçalves Souza e Sônia Maria Gonçalves Sousa é harmônica neste sentido:

“Na data dos fatos eu estava com meu carro na mesma faixa de rolamento da autora. Entre nós havia outro veículo. O farol abriu e ela começou a travessia. Ocorre que um ônibus que trafegava pela transversal não respeitou o sinal e atingiu o carro da autora, no lado do passageiro.” (fls. 290).

“Na data dos fatos estávamos na mesma faixa da autora. Entre o nosso carro e o dela havia outro veículo. O farol abriu para que fizéssemos o retorno. A autora iniciou a travessia. Ocorre que um ônibus veio pela transversal, em alta velocidade, desrespeitou a sinalização semafórica desfavorável, e atingiu o carro da autora.” (fls. 291).

Resta analisar os pedidos de indenização.

Primeiramente, com razão a ré para ver afastada a condenação por danos materiais *consistente na reparação das despesas decorrentes de tratamento* (fl. 316).

A uma, porque ao longo dos mais de 13 anos em que se arrasta este processo (e 15 anos do acidente), em nenhum momento a autora comprovou que se submeteu a qualquer tipo de tratamento. Inclusive, o laudo elaborado pelo IMESC, em junho de 2012, presta a informação de que ela *não se submete constantemente a tratamento ortopédico* (fl. 215).

A duas, porque não foi trazido qualquer elemento técnico a corroborar que ela precisará de tratamento a partir de agora (frise-se, depois de tantos anos). Assim, não é crível que a ré suporte uma condenação embasada apenas por meras conjecturas.

Logo, não se pode presumir o dano material. Sua existência, ônus exclusivo da autora (Código de Processo Civil, art. 333, I) deve ser esclarecida no processo de conhecimento, pois na fase de liquidação somente o montante será apurado:

As perdas e danos devem ser provadas no processo de conhecimento, apurando-se na liquidação de sentença apenas o respectivo montante. (STJ, REsp. 36.784/SP, Rel. Min. Ary Pargendler, julgado em 13.12.1996).

Por seu turno, no tocante aos danos morais, observa-se a correta fixação da indenização pelo MM. Juiz *a quo*, não sendo caso de acolhimento da proposição pela redução.

Assim o é, porque, sempre respeitados os entendimentos diversos manifestados em recurso, o valor fixado na r. sentença recorrida não se mostra em nada exagerado (para mais) considerados os critérios básicos à fixação da indenização em questão.

É fato que a autora sofreu lesões físicas de natureza não tão grave, conforme conclusão do laudo pericial: *“evidenciando-se sequela de traumatismo em mão direita (polegar direito) com nexos para o acidente descrito na exordial, quanto a alegada sequela em joelho direito, não se verificou alteração ao exame físico sendo que a parte autora não apresentou até o momento exame complementar solicitado pelo jurisperito diante do exposto concluo: não há incapacidade laboral para sua função – advogada; não há dano estético; há comprometimento patrimonial físico estimado em 9%”(sic)* (fls.0215/216).

Entrementes, em decorrência do acidente, além da lesão corporal sofrida pela autora, sua genitora veio a falecer (fl. 47), fato gravíssimo e de grande repercussão à apelada.

Assim, os danos morais são na espécie absolutamente inegáveis, diante da lesão sofrida, ainda que não tão grave, e da morte da mãe da autora.

Não se pode negar o sofrimento psicológico impingido injustamente à demandante pela ré, em razão da imprudência do motorista, empregado da pessoa jurídica, que não respeitou a sinalização de trânsito, e acabou vitimando de forma fatal a mãe da requerente.

Esses motivos se mostram mais que suficientes para a caracterização da ofensa à integridade psíquica da vítima, à sua segurança e tranquilidade, às suas afeições etc. É o dano que molesta a parte afetiva do

patrimônio moral da pessoa, incluindo-se neste a dor, a tristeza, a saudade etc, tendo como consequência lógica, da sua injusta violação, o arbitramento de indenização.

Com relação à quantificação dos danos morais, esta é realizada conforme o prudente arbítrio do julgador, mas sempre tendo em vista o grau da culpa e a capacidade contributiva do ofensor, a extensão do dano suportado pela vítima e a sua participação no fato, de tal modo a constituir, observando-se os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, um valor que sirva de conforto para a honra agredida e de punição ao ofensor, desestimulando-o, e a terceiros, a ter comportamento idêntico, não podendo ser fator gerador de enriquecimento sem causa.

Atento aos parâmetros acima mencionados, às conclusões obtidas no laudo pericial e a morte da genitora, a indenização fixada em R\$ 130.000,00 deve ser prestigiada, posto bem se amoldar aos princípios já referidos e à jurisprudência desta Colenda Câmara em caso análogo, *in verbis*:

“RESPONSABILIDADE CIVIL – ACIDENTE DE TRÂNSITO – MORTE DE COMPANHEIRO – DANO MORAIS E MATERIAIS – Responsabilidade objetiva da concessionária – Falha na prestação do serviço – Danos caracterizados – SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA, para condenar ao pagamento de indenização por danos materiais (valor de R\$ 2.418,20) e de indenização por danos morais (valor de R\$ 500.000,00) – Valor da indenização por danos morais deve punir de forma adequada o ofensor, sem resultar no enriquecimento indevido da vítima – RECURSO DA REQUERIDA PARCIALMENTE PROVIDO E RECURSO ADESIVO DA AUTORA IMPROVIDO, PARA FIXAR O VALOR DA INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS EM R\$ 160.000,00” (TJSP, Apelação 1003056-06.2013.8.26.0281, 35ª Câmara de Direito Privado, Rel. Flavio Abramovici, julgado em 01.07.2015).

“ACIDENTE DE TRÂNSITO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. (...) A morte do cônjuge e mãe prescinde de produção de prova acerca da ocorrência de dano moral, porém, o quantum indenizatório merecer ser reduzido.

(...)

Em casos como o dos autos, é grande a dificuldade na quantificação do dano moral, uma vez que inestimável a dor da perda de um ente querido. Via de regra, ele é arbitrado mediante estimativa prudencial que leva em conta a necessidade de, com a quantia, satisfazer a dor da vítima.

Dentro desses parâmetros, a indenização fixada pela r. sentença recorrida no importe de R\$ 200.000,00 para cada um dos autores deve ser reduzida a R\$



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

150.000,00, o que se mostra razoável para reparar o dano moral experimentado sem ensejar o enriquecimento ilícito dos autores." (TJSP, Apelação 0003058-17.2011.8.26.0037, 35ª Câmara de Direito Privado, Rel. Gilberto Leme, julgado em 19.10.2015).

Não se perca de vista, em momento algum, a extensão dos danos sofridos pela autora (lesão corporal e morte da sua mãe), a repercussão destes danos na vida pessoal, sentimental e profissional da requerente, e a condição da requerida, sociedade limitada com capital social de R\$ 10.200.000,00 (fl. 75), a demonstrar capacidade de suportar a condenação sem mínimo risco de prejuízo de suas atividades e existência.

Destarte, o provimento parcial do apelo se mostra medida de rigor para que, reformada a r. sentença recorrida, a ação seja julgada parcialmente procedente, condenada a ré ao ressarcimento de parte dos danos morais fixados em R\$ 130.000,00, com os acréscimos legais nela previstos.

Em razão da sucumbência parcial e proporcional a ambas as partes, cada qual arcará com suas custas e despesas processuais, e com os honorários dos respectivos patronos.

Pelo meu voto, **não se conhece do recurso adesivo interposto pela autora e dá-se parcial provimento ao recurso da ré**, para apenas afastar a condenação por danos materiais, nos termos da fundamentação.

DIMITRIOS ZARVOS VARELLIS

Relator