



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

**Registro: 2011.0000137281**

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 0001078-66.2008.8.26.0093, da Comarca de Guarujá, em que são apelantes/apelados ROGELIO CUSTODIO DOS SANTOS e COMPANHIA DE SANEAMENTO BÁSICO DO ESTADO DE SÃO PAULO SABESP sendo apelados/apelantes GENIVALDO BISPO DOS SANTOS (JUSTIÇA GRATUITA), FATIMA FRANCISCO DE ANDRADE (JUSTIÇA GRATUITA), LUCIANA CRISTINA ANDRADE DOS SANTOS (JUSTIÇA GRATUITA) e EDMAR ANDRADE DOS SANTOS (JUSTIÇA GRATUITA).

**ACORDAM**, em 35ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Rejeitaram as preliminares e deram provimento em parte ao recurso dos demandados, restando prejudicado o recurso dos demandantes. V.U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores ARTUR MARQUES (Presidente), CLÓVIS CASTELO E MELO BUENO.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

**Artur Marques**  
**RELATOR**  
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

**Apelação Cível nº 0001078-66.2008.8.26.0093**

**Apelantes/Apelados: ROGÉLIO CUSTÓDIO TEIXEIRA; COMPANHIA DE  
SANEAMENTO BÁSICO DO ESTADO DE SÃO PAULO SABESP;  
GENIVALDO BISPO DOS SANTOS**

**Comarca: GUARUJÁ - 2ª V. CÍVEL**

**Magistrado: Rodrigo Barbosa Sales**

**V O T O Nº 20871**

**EMENTA:**

**DIREITO CIVIL – INDENIZAÇÃO – ACIDENTE DE  
TRÂNSITO – COLISÃO DE CAMINHÃO E  
BICICLETA – PROVA TESTEMUNHAL –  
INEXISTÊNCIA DE ATO ILÍCITO – CULPA  
EXCLUSIVA DA VÍTIMA.**

1. Afasta-se a alegação de deserção do recurso do co-demandado Rogério Custódio Teixeira. Nada obstante a ausência de preparo recursal, observa-se que o recorrente requereu, quando primeiramente se manifestou nos autos, a concessão da gratuidade judiciária, não sendo apreciado o pedido. E, por vislumbrar a presença dos requisitos concedo-a apenas para conhecer do apelo. Afasta-se também a preliminar de nulidade da sentença. Não há que se falar em impossibilidade de defesa, uma vez que a recorrente foi capaz de aduzir todos os argumentos relevantes.

2. No mérito, embora não se possa descrever com precisão e certeza a dinâmica dos fatos, a prova testemunhal revelou que o condutor da bicicleta estava assustado e trafegava pela contramão olhando para trás todo o tempo. Também é certo que utilizava bicicleta de adulto e que carregava uma segunda criança sem o equipamento próprio (garupa). Esses elementos, somados à comprovação de que a distância do veículo ao meio-fio era suficiente à passagem das bicicletas, apontam para a culpa exclusiva da vítima. Inexistente o ato ilícito, inexiste também obrigação de indenizar os aventados danos materiais e morais.

3. Rejeitadas as preliminares; recurso dos demandados provido, restando prejudicado o recurso dos demandantes.

1. Trata-se de ação de indenização por danos materiais e morais que **GENIVALDO BISPO DOS SANTOS e outros**



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

promovem em face de **ROGÉLIO CUSTÓDIO TEIXEIRA** e **COMPANHIA DE SANEAMENTO BÁSICO DO ESTADO DE SÃO PAULO SABESP AUTO VIAÇÃO URUBUPUNGÁ LTDA**, julgada parcialmente procedente pela r. sentença de fls. 271/277, cujo relatório se adota. Rejeitados embargos de declaração às fls. 282/285.

Inconformado, recorre o co-demandado Rogério Custódio Teixeira às fls. 287/290. Alega que o magistrado não levou em consideração as testemunhas ouvidas. Aduz que não dirigia a mais de 60 km/h, tanto que não houve qualquer marca de frenagem e o caminhão adentrou à rua dos fatos a menos de 15 metros do local, sendo impossível desenvolver tal velocidade pelo seu peso. Afirma que as crianças trafegavam pela contramão de direção, pelo lado direito do veículo, e que estavam assustadas com outras crianças que queriam lhes roubar as bicicletas, razão por que pedalavam olhando para trás. Assim, diz que foi surpreendido com as bicicletas vindo em seu encontro, e conseguiu esquivar-se de uma colisão frontal com as crianças, mas que foi impossível evitar o acidente. Subsidiariamente, sustenta que o valor arbitrado está além de suas condições econômicas. Pugna pelo julgamento de improcedência da ação. Recurso recebido no duplo efeito às fls. 291.

Por sua vez, recorre a co-demandada Sabesp às fls. 292/305. Preliminarmente, pede a anulação da sentença porque o magistrado não explicitou as razões de seu convencimento quanto à condenação integral da Sabesp nem quanto ao termo *a quo* dos juros de mora, à data do fato, nada obstante a oposição de embargos de declaração. Alega que a negativa de prestação jurisdicional impossibilitou a defesa nesse aspecto. No mérito, afirma que em nada contribuiu para o ocorrido, porquanto a bicicleta, imprópria para levar uma segunda pessoa, caiu em frente ao veículo, sem que o motorista pudesse realizar qualquer manobra de desvio. Diz que as fotos acostadas revelam que a distância do caminhão ao meio-fio era de no mínimo 1,5 metros e, sendo a via de mão



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

dupla e estando livre a mão contrária, não se poderia admitir que o caminhão tivesse se aproximado da calçada. Sustenta que as crianças pedalavam assustadas, olhando para trás, sem qualquer equipamento de proteção e sem condições apropriadas para levar duas pessoas em uma só bicicleta. Assinala que a testemunha Marcelo Ramos Romor afirmou que as crianças vinham em sentido oposto ao do caminhão, mas a própria inicial diz que eles trafegavam no mesmo sentido. Subsidiariamente, pede o reconhecimento da culpa concorrente e a sua condenação a apenas 50% da indenização. Acrescenta que não há prova do dano moral e requer a sua redução, bem como o cômputo de juros e correção a partir do trânsito em julgado. Recurso recebido no duplo efeito às fls. 323, com preparo às fls. 306/308.

Adesivamente, apelam os demandantes às fls. 320/322. Asseveram que de todos os pleitos, apenas o de indenização por necessidade de acompanhamento médico foi afastado e, por se tratar de direito acessório, decaiu minimamente do pedido. Pedem, assim, que a sucumbência recíproca decretada pelo juiz seja alterada. Recurso recebido no duplo efeito às fls. 323, dispensado do preparo ante a concessão da gratuidade judiciária às fls. 33.

Contrarrazões do demandante às fls. 310/319, sustentando preliminarmente a deserção do recurso do co-demandado Rogelio Custódio Teixeira e pedindo a condenação da Sabesp nas penas da litigância de má-fé. Contrarrazões da co-demandada Sabesp às fls. 326/330.

**É o relatório.**

**2.** Cuida-se de ação de indenização por danos materiais e morais supostamente decorrentes de acidente de trânsito, no



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

qual o caminhão da co-demandada Sabesp colidiu com a bicicleta na qual trafegava o filho e irmão dos autores, causando seu falecimento.

**2.1.** Preliminarmente, afasta-se a alegação de deserção do recurso do co-demandado Rogério Custódio Teixeira. Nada obstante a ausência de preparo recursal, observa-se que o recorrente requereu, quando primeiramente se manifestou nos autos, a concessão da gratuidade judiciária (fls. 130), não sendo apreciado o pedido pelo magistrado *a quo*. E, por vislumbrar a presença dos requisitos concedo-a para conhecer do apelo.

Afasta-se também a preliminar de nulidade da sentença, sustentada pela co-demandada Sabesp. Isso porque, apesar da rejeição dos embargos declaratórios, não há que se falar em impossibilidade de defesa, uma vez que a recorrente foi capaz de aduzir todos os argumentos relevantes quanto àqueles dois pontos específicos: condenação integral da Sabesp e fixação da data do fato como termo inicial dos juros de mora.

**2.2.** Passa-se à análise do mérito recursal.

O autor narra que no dia dos fatos Gabriel trafegava como passageiro de uma bicicleta e, na mesma direção, transitava o veículo de propriedade da Sabesp, conduzido pelo co-demandado Rogério Custódio Teixeira. Alega que o condutor, apesar de ter visto as crianças com bicicletas junto ao meio-feio, derivou o caminhão para mais próximo delas, forçando-as a aproximar-se demasiadamente da calçada. Um dos pedais da bicicleta teria então se chocado com o meio-fio, arremessando a bicicleta à frente do caminhão e causando ferimentos em Gabriel, que levaram à sua morte. No mais, imputa a culpa aos demandados e pede indenização por danos morais e a título de assistência médica permanente a fim de cobrir acompanhamento psicológico enquanto viverem os autores,



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

que são pais e irmãos do falecido.

O ilustre magistrado *a quo* julgou a ação parcialmente procedente, fundamentando que *“a conduta imprudente descrita na exordial, restou suficientemente comprovada, razão pela qual se deve caracterizar a culpa exclusivamente dos réus (...) A ré Sabesp possui responsabilidade solidária por ter agido com culpa 'in vigilando', 'in eligendo' e 'in omitiendo', nos termos do art. 186 do Código Civil”*. O magistrado fixou em R\$-320.000,00 a indenização a título de danos morais e afastou o pedido de indenização a título de assistência médica permanente por ausência de comprovação de sua necessidade.

A r. sentença foi embasada no testemunho de Marcelo Santos Romor, ressaltando o trecho: *“...Estava saindo da garagem de sua casa que fica a 50 metros do local dos fatos e viu as crianças, pelo que se recorda, em nº de 4, que estavam de bicicleta. Um caminhão trafegava em alta velocidade... Pelo que pode observar caminhão trafegava muito próximo do meio-fio, cerca de meio metro...”* (fls. 275).

Contudo, esse testemunho narrou versão dos fatos contrária àquela aduzida pelos próprios demandantes em sua petição inicial. Enquanto estes afirmaram que as bicicletas e o caminhão trafegavam na mesma direção, é certo que a testemunha Marcelo Santos Romor disse que: *“Um caminhão trafegava em alta velocidade, mais de 60 km/h em sentido oposto às crianças”*. E após reperguntas, confirmou: *“As crianças estavam vindo em sentido contramão”* (fls. 156). Daí por que essa prova não pode ser valorada separadamente dos outros elementos contidos nos autos.

A prova emprestada da ação penal nº 193/06, da 3ª Vara Cumulativa Distrital de Vicente de Carvalho, comprovou que as crianças estavam assustadas por imaginar que outros meninos lhes



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

roubariam as bicicletas, razão por que olhavam sempre para trás. Nesse sentido, Cleverton Rodrigues Santos Porto afirmou perante o juízo criminal: *“Uns meninos apareceram e nós pensamos que eles iriam pegar as bicicletas. Então, fugindo deles, pegamos as bicicletas e fomos para casa. Bruno e eu fomos numa bicicleta e, Thiago e Gabriel, noutra. Bruno conduzia a bicicleta e eu ia no cano. Atrás de nós vinha Thiago conduzindo a bicicleta e Gabriel no cano. Sempre olhávamos para trás, para ver se os meninos estavam atrás de nós”* (fls. 192).

Além disso, Rosinete Rodrigues Santos, mãe de Cleverton, disse em juízo criminal que ele lhe contou que *“estava olhando para trás e viu Thiago se assustando com o caminhão e caiu”* (fls. 191).

Ainda naquele juízo criminal, Maria Conceição de Souza afirmou que *“na mão de direção contrária havia espaço livre em que as pessoas poderiam ter transitado. Havia espaço entre a guia e o caminhão”* (fls. 197).

Desse modo, não prepondera a tese dos demandantes de que o caminhão teria derivado à direita e forçado as crianças a se aproximarem ainda mais do meio-fio. Essa distância variou, nos depoimentos das testemunhas, entre meio metro (Marcelo Santos Romor, às fls. 156) e dois metros e meio (Valdinei Oliveira Santos, ouvido como informante às fls. 158).

E as fotografias de fls. 108/109, 111, e 169/172 bem demonstram que a distância guardada entre o caminhão e o meio-fio era mais que suficiente ao trânsito de bicicletas. Nem se diga que a movimentação do caminhão após o acidente teria prejudicado esse dado, já que apenas foi deslocado para trás (Marcelo Santos Romor, fls. 156), tanto que a fotografia de fls. 111 mostra o caminhão ainda na posição da colisão, bem próximo à bicicleta, com distância suficiente da calçada.



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Destarte, embora não se possa descrever com precisão e certeza a dinâmica dos fatos, a prova testemunhal revelou que o condutor da bicicleta estava assustado e trafegava pela contramão olhando para trás todo o tempo. Também é certo que utilizava bicicleta de adulto e que carregava uma segunda criança sem o equipamento próprio (garupa). Esses elementos, somados à comprovação de que a distância do veículo ao meio-fio era suficiente à passagem das bicicletas, apontam para a culpa exclusiva da vítima.

Inexistente o ato ilícito, inexiste também obrigação de indenizar os aventados danos materiais e morais.

Logo, dá-se provimento aos recursos dos demandados, restando prejudicado o recurso adesivo dos demandados, julgando-se a ação improcedente.

Os demandantes arcarão com as custas e despesas processuais e honorários advocatícios, os quais arbitro em **R\$-1.000,00** (mil reais), com fulcro no art. 20, §3º, do Código de Processo Civil, observado ainda o disposto no artigo 12 da Lei 1.060/50.

Por fim, afasta-se o pedido formulado pelos demandantes de condenação da co-demandada Sabesp nas penas da litigância de má-fé, porquanto se utilizou do recurso cabível e aduziu seus fundamentos sem qualquer abuso, não havendo comprovação de que agiu com má-fé. Observe- ainda que esta Turma Julgadora firmou o entendimento de que, ***“para a caracterização do 'improbus litigator', necessária se faz a apresentação de prova irrefragável do dolo e demonstração de dano processual à parte contrária, o que não ocorreu nos autos”***





PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

1.

**3. Ante o exposto, rejeitadas as preliminares, dá-se provimento aos recursos dos demandados, restando prejudicado o recurso dos demandantes.**

**ARTUR MARQUES DA SILVA FILHO**  
Relator

---

<sup>1</sup>- Apelação Cível c/ Rev. nº 992.09.086201-4 . Rel. Des. MENDES GOMES. No mesmo sentido: “*A penalidade por litigância de má-fé merece ser afastada, pois o artigo 18 do CPC prevê que para a sua aplicação é necessária a caracterização de dolo processual. Ademais, a conduta temerária, como já decidiu o STJ, 'a par do elemento subjetivo, verificado no dolo e na culpa grave, pressupõe elemento objetivo, consubstanciado no prejuízo causado à parte adversa'*” (Apelação com Revisão nº 1.199.726 – 0/0. Rel. Des. JOSÉ MALERBI.