



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

**Registro: 2018.0000798201**

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 0003302-30.2012.8.26.0030, da Comarca de Apiaí, em que são apelantes ELIZETE FERREIRA DE LIMA OLIVEIRA (JUSTIÇA GRATUITA), ROBSON DE LIMA OLIVEIRA (JUSTIÇA GRATUITA), BRUNO DE LIMA OLIVEIRA (JUSTIÇA GRATUITA), RODRIGO DE LIMA OLIVEIRA (JUSTIÇA GRATUITA) e MARAINE DE LIMA OLIVEIRA (JUSTIÇA GRATUITA), é apelado AUTO VIAÇÃO CAMPO BELO LTDA..

**ACORDAM**, em sessão permanente e virtual da 33ª 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 SÁ DUARTE (Presidente), LUIZ EURICO E MARIO A. SILVEIRA.

São Paulo, 10 de outubro de 2018.

**Sá Duarte**

**Relator**

Assinatura Eletrônica

**APELAÇÃO Nº 0003302-30.2012.8.26.0030**

**COMARCA: APIAÍ**

**APELANTES: ELIZETE FERREIRA DE LIMA OLIVEIRA e OUTROS**

**APELADA: AUTO VIAÇÃO CAMPO BELO LTDA.**

**VOTO Nº 36.123**

**ACIDENTE DE TRÂNSITO – Pretensão indenizatória julgada improcedente – Nulidade da sentença não reconhecida – Abalroamento de bicicleta por um ônibus bi articulado – Óbito do ciclista, marido e genitor dos autores, por conta das lesões derivadas do evento – Culpa exclusiva do ciclista reconhecida – Recurso não provido.**

Cuida-se de apelação interposta contra r. sentença de improcedência da pretensão indenizatória deduzida pela viúva e filhos de ciclista atropelado por ônibus da ré, condenados os autores ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00, observada a gratuidade processual.

Inconformados, os autores, de início, assinalam que a sentença foi proferida pelo Juiz Raphael Augusto Cunha, que não participou dos atos instrutórios, o que acarreta a nulidade do julgado. No mérito, alegam que o falecido, sem concorrer para o acidente, foi atropelado pelo ônibus da ré, placas DTB-7589, quando andava de bicicleta na Estrada do Campo Limpo, São Paulo/SP, sentido centro/bairro, causando-lhe as lesões que o levaram a óbito. Alegam que o preposto da ré foi imprudente e imperito, pois desrespeitou os artigos 26, 28 e 34, do Código de Trânsito Brasileiro, ao conduzir o ônibus bi articulado, pois não guardou a distância mínima de 1,5 metros do ciclista em via com perfeito estado de conservação. Anotam que o conjunto probatório leva ao

reconhecimento da responsabilidade da ré, pelo aspecto subjetivo ou objetivo, este por ser a ré uma concessionária de serviços públicos. Insistem no recebimento da pensão mensal consistente em 2/3 dos ganhos do “de cujus” à época do óbito a ser paga até a data em que ele atingisse setenta anos, com inclusão dos beneficiários na folha de pagamento da ré. Pedem ainda a condenação da ré ao pagamento de indenização de dano moral como forma de minorar a perda do ente querido.

Recurso tempestivo, não preparado, pois os autores são beneficiários da gratuidade processual, e respondido.

É o relatório.

Não é caso de reconhecimento de nulidade da sentença, pelo fato de ter sido prolatada por Juiz diverso daquele que presidiu a instrução. É que o julgamento se deu à luz do Provimento nº 1823/2010, deste Tribunal, que regulamentou o auxílio-sentença, cf. fl. 197.

De qualquer modo, nada impedia que o magistrado, caso julgasse necessário, ordenasse, antes de proferir a sentença, alguma diligência destinada a influir no seu convencimento. Se assim não procedeu, foi porque entendeu suficiente a prova presente nos autos.

No mérito, o apelo não convence do desacerto da solução adotada em primeiro grau.

Com efeito, a prova produzida não autoriza o acolhimento da pretensão deduzida na petição inicial, seja sob o prisma da responsabilidade subjetiva ou da responsabilidade objetiva.

Para a apelada, o acidente ocorreu por culpa exclusiva do falecido, posto que foi ele quem colheu a lateral do ônibus com sua bicicleta, o

que, em certa medida, é confirmado pelo croqui do local do acidente e pelo laudo descrevendo as lesões no *de cujus*, com preponderância do seu laudo esquerdo, cf. fls. 37 e 108.

Existe ainda o depoimento de passageira do ônibus, demonstrando que não havia como o condutor do coletivo evitar o acidente, dado que o ciclista vinha pela calçada e, imprudentemente, adentrou a faixa exclusiva do ônibus. Diante disso, merecem confirmação os termos em que lançada a r. sentença. Confira-se: **Examinadas as provas coligidas aos autos, impõe-se a improcedência da ação. Os autores não arrolaram testemunhas que pudessem corroborar as alegações contidas na inicial e as provas produzidas no inquérito policial e em juízo não autorizam concluir que o acidente decorreu de comportamento culposo do motorista do ônibus, como pretendem fazer crer os autores. Conforme consta do boletim de ocorrência, o motorista do ônibus afirmou que “conduzia o ônibus pelo sítio dos fatos e a vítima conduzia sua bicicleta na calçada ao lado de outro indivíduo que também conduzia uma bicicleta. Num dado momento, a bicicleta da vítima colidiu contra outro ciclista desconhecido e a vítima perdeu o controle da bicicleta e invadiu a via da circulação onde o ônibus trafegava. (...) inicialmente conseguiu desviar da vítima, a qual, sem controle da bicicleta veio a colidir contra a parte traseira do ônibus, caindo ao solo”** (fls. 43). Ouvida em juízo, a testemunha Ana Sueli de Jesus, passageira do ônibus no momento do acidente, afirmou: “**estava no ônibus no momento em que ocorreu o acidente. Era de noite, aproximadamente 19 horas. (...) O ônibus estava trafegando pelo corredor de ônibus, sendo que a direita ficava a calçada. Do acidente apenas lembra de ter ouvido um barulho que veio de trás. (...) o acidentado teria batido na lateral de trás do ônibus (o ônibus era biarticulado). Após, ouviu comentários de pessoas que presenciaram o ocorrido, as quais afirmaram que o acidentado estaria andando de bicicleta, e, em dado momento, teria perdido o equilíbrio e colidido com a lateral do ônibus, vindo, posteriormente a bater a cabeça na calçada**” (fls. 176). A testemunha João Paulo Santos Novais, que no dia dos fatos trabalhava como cobrador no ônibus que se envolveu no acidente descrito na inicial, afirmou que “**(...) o acidentado começou a perder o equilíbrio e ameaçava sair da calçada e ingressar na via pública, onde o ônibus estava. Em razão disso, o motorista do ônibus manobrou o coletivo para a esquerda, para tentar evitar eventual colisão.**

***Todavia, como o ônibus era biarticulado, a parte de trás continuou no sentido rente a calçada, sendo que o acidentado acabou caindo da calçada e colidindo na lateral traseira do ônibus, vindo posteriormente a bater a cabeça no cordão da calçada. Desceu do ônibus após o acidente e pode averiguar que os dois indivíduos que estavam de bicicleta (incluindo o acidentado) apresentavam sinais de embriaguez (sentiu um forte odor etílico)” (fls. 88). As testemunhas arroladas pelos autores não estavam presentes no momento do acidente e apenas trouxeram informações sobre a dinâmica familiar e as consequências do falecimento do Sr. Edílson Pires de Oliveira para seus familiares (fls. 146/147). Lamentável o acidente e tristes suas consequências. No entanto, não se pode imputar à ré a responsabilidade pelos danos sofridos pelos autores. Competia aos autores a prova do fato constitutivo de seu direito, como prescreve o artigo 373, inciso I do Novo Código de Processo Civil. O ônus da prova referente às alegações iniciais eram dos autores, e estes não se desincumbiram desse mister. O falecimento da vítima após colidir com o ônibus da ré, por si só, não basta para comprovação de culpa da ré. Pelas provas colhidas nos autos, a dinâmica do acidente teria sido a seguinte: a vítima, o Sr. Edílson Pires de Oliveira, andava de bicicleta na calçada direita quando se desequilibrou, colidiu com a parte lateral traseira do ônibus da ré e caiu, batendo a cabeça na calçada e faleceu. Ao que parece, o acidente decorreu da conduta descuidada da vítima, não se podendo, por isso, atribuir o mínimo de responsabilidade à ré. Portanto, caracterizada a culpa exclusiva da vítima, está rompido o nexo de causalidade e excluído o dever de indenizar da ré. (...) De outro lado, não restou comprovada a imperícia do motorista da ré; pelo contrário, segundo se apurou, ele dirigia o ônibus com cuidado, em velocidade compatível com o local e parou após o acidente para verificar o que tinha acontecido e prestar assistência à vítima. Assim, de rigor a total improcedência do pedido da ação deduzida pelos autores em face da ré.***

Não existe nos autos elemento mínimo que conduza à conclusão diversa da externada na r. sentença, inclusive de que o ônibus estava em velocidade incompatível com a via.

Não há prova também de que o ônibus tenha avançado sobre a calçada, ainda que parcialmente, local onde o ciclista transitava.

Os apelantes não se interessaram pela apresentação da perícia técnica feita no local dos fatos, nem pela averiguação da eventual denúncia do motorista no âmbito criminal, contentando-se com os elementos presentes nos autos e que não autorizam a modificação da sentença.

Por fim, em razão da instauração desta etapa recursal, da qual os apelantes saem vencidos, de rigor majorar os honorários devidos aos advogados da apelada para R\$ 2.500,00, nos termos do artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil, observada a gratuidade processual.

Isto posto, voto pelo não provimento do recurso, majorados os honorários advocatícios para R\$ 2.500,00, observada a gratuidade processual.

**SÁ DUARTE**

Relator