



## PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2016.0000020178

### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Apelação nº 0131901-68.2012.8.26.0100, da Comarca de São Paulo, em que é apelante/apelado VIAÇÃO GATO PRETO LTDA, são apelados/apelantes MARIA APARECIDA DE ALMEIDA (JUSTIÇA GRATUITA), HELAINE CRISTINA REIMBERG DE LIMA (JUSTIÇA GRATUITA) e JORGE ANTONIO REIMBERG (JUSTIÇA GRATUITA).

ACORDAM, em 32ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Deram provimento em parte ao recurso da requerida e negaram provimento daquele adesivo. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores CAIO MARCELO MENDES DE OLIVEIRA (Presidente sem voto), FRANCISCO OCCHIUTO JÚNIOR E LUIS FERNANDO NISHI.

São Paulo, 28 de janeiro de 2016.

**Kioitsi Chicuta**

**RELATOR**

ASSINATURA ELETRÔNICA



## PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

**COMARCA:** São Paulo – 39ª V. Cível do F. Central/Juíza Daniela Pazzeto M. Conceição

**APTES./APDOS.:** Viação Gato Preto Ltda.

Maria Aparecida de Almeida e outros (recurso adesivo)

### VOTO Nº 32.402

**EMENTA:** *Responsabilidade civil. Danos decorrentes de acidente de trânsito. Atropelamento e morte de pedestre no Terminal Barra Funda. Ação julgada parcialmente procedente. Acidente provocado em manobra de marcha ré efetuada por motorista de ônibus. Manobra executada sem as cautelas necessárias, com falta de visibilidade e dispensa de auxiliar de orientação. Culpa do condutor do coletivo caracterizada. Responsabilidade objetiva da ré, empresa concessionária de serviço público. Dever de indenizar. Danos morais devidos. Verba fixada com exacerbação. Redução para R\$ 100.000,00 a ser divididos entre os autores. Provimento parcial do recurso da requerida e improvimento daquele adesivo.*

*A responsabilidade, no caso, é objetiva, havendo subsídios suficientes para demonstrar culpa do preposto da empresa ré e que movimentou ônibus em marcha ré em local movimentado de usuários do terminal e sem que contasse ao menos com auxílio de outra pessoa na parte externa, mesmo porque carente de melhor visibilidade, mostrando-se desprovida de consistência alegação simplista de que a vítima assumiu o risco ao atravessar por trás do ônibus, versão que sequer restou demonstrada, havendo testemunho que atropelamento da vítima na calçada.*

*A experiência pela qual passaram os autores não se enquadra como mero dissabor ou sensibilidade exacerbada, saltando óbvio que a morte da mãe provocou sentimento de perda e tristeza, causando reflexos profundos no comportamento psicológico de seus familiares. Bem por isso, deve a ré pagar indenização por danos morais.*

*A quantificação dos danos morais observa o princípio da lógica do razoável, devendo a indenização ser proporcional ao dano e compatível com a reprovabilidade da conduta ilícita, a intensidade e a duração dos transtornos experimentados pelos filhos da vítima, a capacidade econômica da ré e as condições sociais dos ofendidos. Bem por isso, a fixação em equivalente a R\$ 250.000,00 revela-se exacerbada, devendo ser reduzida para o equivalente a R\$ 100.000,00 a ser dividido em partes iguais entre os autores, sendo suficiente e satisfatório para ressarcir os*



## PODER JUDICIÁRIO

### TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

*danos morais.*

Tratam-se de recursos interpostos pelas partes contra r. sentença que julgou parcialmente procedente ação indenizatória, condenando a requerida Viação Gato Preto Ltda. ao pagamento de R\$250.000.00 a título de danos morais, com atualização a partir da sentença, juros de mora de 1% ao mês desde o evento danoso, arcando a vencida, ainda, com as custas, despesas processuais e honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação.

Sustenta a requerida que a vítima não estava na calçada, mas atravessando a rua interna do terminal por trás do ônibus, cujo motorista fazia manobras, em local inadequado para pedestres. Diz que o depoimento da testemunha dos autores é contraditório, tanto assim que não viu o acidente e, ainda assim, informou que a “vítima estava caída na calçada...”. As demais testemunhas foram enfáticas ao afirmar que: a) o corpo da vítima estava caído inteiramente na pista destinada aos ônibus; b) que havia faixa de pedestre a frente do coletivo, mas que a vítima atravessou fora da faixa, atrás do coletivo; c) que não houve acumulação de populares no local. A vítima foi a única culpada pelo atropelamento, sendo indevida qualquer indenização. Além disso, a teoria da responsabilidade objetiva não é aplicável ao caso, aduzindo, ainda, que a verba indenizatória fixada é excessiva e deve ser reduzida. Busca reforma da r. sentença.

De outro lado, recorrem os autores apenas para postular majoração da indenização.

Processados os recursos com preparo apenas da requerida (autores beneficiários da assistência judiciária) e contrarrazões, os autos restaram encaminhados a este E. Tribunal.

**É o resumo do essencial.**



## PODER JUDICIÁRIO

### TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

A responsabilidade, no caso, é objetiva e tem por fundamento a teoria do risco administrativo, albergada pela Constituição Federal, sujeitando os entes públicos a responder objetivamente pelos danos causados a terceiros. A propósito, confira-se a lição de Hely Lopes Meirelles:

"O § 6º do art. 37 da CF seguiu a linha traçada nas Constituições anteriores e, abandonando a privatística teoria subjetiva da culpa, orientou-se ela doutrina do Direito Público e manteve a responsabilidade civil objetiva da Administração, sob a modalidade do risco administrativo. Não chegou, porém, aos extremos do risco integral. É o que se infere do texto constitucional e tem sido admitido reiteradamente pela jurisprudência, com apoio na melhor doutrina, como veremos a seguir. Dispõe o § 6º do artigo 37: "As pessoas jurídicas de Direito Público e as de Direito Privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa." O exame desse dispositivo revela que o constituinte estabeleceu para todas as entidades estatais e seus desmembramentos administrativos a obrigação de indenizar o dano causado a terceiros por seus servidores, independentemente de culpa no cometimento da lesão." (in Direito Administrativo, Malheiros Editores, 32ª edição, p. 652/653).

Bem por isso, conforme já destacado no julgamento da apelação nº 0115177-91.2009.8.26.0100, Rel. o Des. Edgard Rosa, "por se tratar de responsabilidade objetiva, cabia à empresa ré provar eventuais hipóteses excludentes do nexo de causalidade entre a conduta do motorista do ônibus de propriedade da ré e o acidente causado, resolvendo-se eventual dúvida contra a permissionária do serviço".

No caso, vê-se que, em 22/02/2011, Dolores de Almeida Reimberg, mãe dos autores, foi atropelada por ônibus de propriedade da ré Viação Gato Preto, cujo motorista fazia manobra de marcha ré, vindo a vítima a falecer dois dias depois. Nesse aspecto, a versão de culpa exclusiva da vítima não resiste ao



## PODER JUDICIÁRIO

### TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

conjunto de provas, ou seja, como bem observado pela MM. Juíza de Direito, “embora a requerida alegue que a vítima encontrava-se em local proibido para pedestre, este fato por si só, não elide a responsabilidade pelo evento danoso. Isto porque, a manobra de marcha ré, pelo risco que oferece, somente poderia ser encetada quando o condutor possuísse plena visibilidade de sua retaguarda, sendo exigido dos veículos de grande porte, para tanto, o auxílio de outra pessoa. Aliás, esta era a função da testemunha APARECIDO FERREIRA DAS NEVES (fls. 463/464), conforme se depreende de seu depoimento: 'Sou funcionário da empresa ré e exerço a função de fiscal há dez anos. Minha função abrange além de verificar os horários dos coletivos, orientar os motoristas nas manobras de seus veículos'. Ora, se assim é, deveria ter verificado a existência de pedestres ao redor do coletivo que efetuava tal manobra, já que, como por ele admitido, 'é normal que usuários atravessassem a pista fora da faixa de pedestre e mesmo assim não há fiscalização nesse sentido ou grades que impessam (sic) o acesso'” (fls. 485/486).

Ao motorista do coletivo era exigível que adotasse prudência na manobra de ré, perigosa e arriscada pela pouca ou nula visão em relação aos obstáculos existentes na parte traseira do veículo, sendo conhecidos os riscos de atropelamento dos usuários do terminal e que põem se a cruzar constantemente as vias de circulação destinadas aos veículos automotores. Em assim procedendo, assumiu o risco de produzir o resultado danoso, não havendo como inverter a responsabilidade ao sustentar na defesa de que a vítima é que assumiu o risco ao atravessar por trás do ônibus.

A imprudência do preposto da ré mostra-se evidente e não se concebe que o motorista ponha a andar de marcha ré, sem que, ao menos, tenha segurança da manobra empreendida, máxime em se considerando que se cuida de condutor de veículo coletivo, num Terminal Urbano, onde a cautela do condutor do coletivo deveria ser redobrada. Por sinal, o artigo 194 do Código Nacional de Trânsito proíbe "transitar em marcha a ré, salvo na distância necessária a pequenas manobras e de forma a não causar riscos à segurança". A manobra encetada só deve ser utilizada para circunstâncias especialíssimas, tanto assim que, conforme

## PODER JUDICIÁRIO

### TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

esclarece Wladimir Valler, "como os veículos são feitos para se locomoverem para a frente, a marcha a ré constitui manobra anômala e, portanto, perigosa, pois não prevista quer pelos outros motoristas, quer pelos pedestres, exigindo, assim, para a sua efetivação, a observância de cautelas excepcionais por parte dos condutores" (Responsabilidade Civil e Criminal nos Acidentes Automobilísticos, pág. 836).

O preposto da ré, como já anotado, conduzia o ônibus e tinha perfeito conhecimento do intenso movimento de pedestres na região e deveria ter redobrado as cautelas. Ou seja, mesmo que a pedestre tenha sido descuidada, ainda assim o acidente não teria ocorrido se ele tivesse sido mais diligente e atencioso, mesmo porque é dever de todo condutor dirigir com atenção e os cuidados indispensáveis à segurança do trânsito.

Assim, é incabível a caracterização de culpa exclusiva da vítima ou mesmo concorrente, ou seja, provada a culpa do preposto da ré, resta indiscutível o seu dever de indenizar.

Assentada a obrigação de pagar a indenização reclamada, salta claro que os autores, na condição de filhos da infeliz vítima, então com 67 anos de idade, fazem jus a serem ressarcidos pela morte da mãe. Ora, o ressarcimento por dano moral tem natureza extrapatrimonial e a sua origem decorre da morte de ente querido, representando dor, sofrimento e trauma vivenciados pelos parentes próximos.

A grande discussão está, evidentemente, na estimação do "pretium doloris", e, nesse aspecto, a mensuração dos danos morais tem se constituído em verdadeiro tormento para os operadores do direito, não fornecendo o legislador critérios objetivos a serem adotados. Atribui-se ao Juiz arbítrio prudencial, com enveredamento da natureza jurídica da indenização como ressarcitória e punitiva, mas não a ponto de transformar a estimativa como resultado de critérios meramente subjetivos, ofertando a doutrina, dentre outros, análise de pormenores importantes como: a) o grau de reprovabilidade da conduta ilícita; b) a



## PODER JUDICIÁRIO

### TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

intensidade e duração do sofrimento experimentado pela vítima; c) a capacidade econômica do causador do dano; d) as condições pessoais do ofendido (cf. Antonio Jeová Santos, Dano Moral Indenizável, Editora Revista dos Tribunais, 4ª edição, pág. 186).

A indenização, como anota o já citado Antonio Jeová Santos, "não pode servir de enriquecimento indevido para a vítima. Idêntico raciocínio é efetuado em relação ao detentor do comportamento ilícito. Uma indenização simbólica servirá de enriquecimento indevido ao ofensor que deixará de desembolsar quantia adequada, enriquecendo-se com o ato hostil e que desagradou, de alguma forma, algum ou quaisquer dos direitos da personalidade" (ob. cit., pág. 199).

Com base nesses critérios, bem se vê que a quantia equivalente a R\$ 250.000,00 mostra-se excessiva. O sofrimento não pode se converter em móvel de "lucro capiendo", nem a indenização pode se transformar em símbolo, sem caráter punitivo, dado a condição pessoal do ofensor. Daí porque a indenização deve ser reduzida para R\$ 100.000,00 (cem mil reais), a ser divididos em partes iguais entre os autores.

**Isto posto, dá-se provimento parcial ao recurso da requerida e nega-se provimento àquele adesivo.**

**KIOITSI CHICUTA**  
**Relator**