



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2014.0000136414

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 0253232-94.2010.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é apelante ALZIRIO ANTONIO MACEDO (JUSTIÇA GRATUITA), é apelado VIAÇÃO CAMPO BELO.

ACORDAM, em 25ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Por maioria de votos, deram provimento parcial ao recurso, contra o voto do 3º Desembargador que o provia para julgar procedente a pretensão indenizatória e declarará.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores WALTER CESAR EXNER (Presidente) e EDGARD ROSA.

São Paulo, 13 de março de 2014.

Hugo Crepaldi
RELATOR
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Apelação Cível nº 0253232-94.2010.8.26.0000
Comarca: São Paulo
Apelante: Alzirio Antonio Macedo
Apelado: Viação Campo Belo
Voto nº 7772

APELAÇÃO – AÇÃO INDENIZATÓRIA – Acidente de trânsito – O avô é legitimado para realizar pedido de indenização por danos morais em virtude de atropelamento de sua neta – Atropelamento de pedestre por ônibus – Pessoa jurídica de direito privado prestadora de serviço público aplicação do artigo 37, §6º da Constituição Federal – Responsabilidade objetiva afastada por culpa exclusiva da vítima – As provas dos autos demonstram que a vítima iniciou sua travessia quando o sinal se encontrava desfavorável a ela, fora da faixa de pedestre e sem a atenção devida – Recurso parcialmente provido.

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta por **ALZIRIO ANTONIO MACEDO**, nos autos da ação indenizatória que move contra **VIAÇÃO CAMPO BELO LTDA.**, objetivando a reforma da sentença (fls.229/232) proferida pelo MM. Juiz de Direito, Dr. Maurício Ferreira Fontes, que julgou extinto o processo sem resolução de mérito pela ilegitimidade ativa, condenando o autor ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, suspendendo sua exigibilidade por força da Lei 1.060/50.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Apela o autor (fls.235/252), sustentando a necessidade da reforma da r. decisão de Primeiro Grau. Aduz que, como avô da vítima, é parte legítima para figurar no polo do processo, pois sofreu danos morais em virtude do acidente que vitimou sua neta.

Recebido o apelo em seu duplo efeito (fls. 254), houve contrarrazões (fls.257/263).

É o relatório.

A demanda foi extinta sem julgamento de mérito, por entender o MM. Magistrado que, por já haver outro processo de indenização proposta pelos pais e companheiro da vítima, o autor, avô da acidentada, seria carecedor de ação, vez que não teria legitimidade para pleitear a indenização por danos morais em decorrência do falecimento de sua neta.

A r. sentença, contudo, merece reforma.

A legitimidade consiste na relação de pertinência entre a parte e o pedido de direito material trazido a juízo. Dessa forma, é legitimado o autor, pois alega que a morte de sua neta lhe causou um dano.

Assim, o autor ao alegar que sofreu um dano seria legitimado para propor uma ação de indenização. Nesse sentido, preleciona Sérgio Cavalieri Filho:

“Não se discute que tem legitimidade para a ação indenizatória toda e qualquer pessoa que alega que tenha sofrido um dano” (in “Programa de Responsabilidade Civil”, 9ª ed., 2010, p. 91)



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Ademais, segundo a informante (fl. 128), vizinha do autor, a vítima morava na mesma casa do requerente, o que demonstra uma estreita relação e reforça a legitimidade do requerente em realizar o pedido de indenização.

Nesse sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

“ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. QUEDA DA JANELA DO 3ª ANDAR DE ESCOLA INFANTIL. MORTE DA CRIANÇA. DANO MORAL AOS PAIS E AVÓS. PENSIONAMENTO MENSAL. CORREÇÃO.

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando o Tribunal de origem resolve a controvérsia de maneira sólida e fundamentada, apenas não adotando a tese do recorrente, no caso houve expressa manifestação acerca da legitimidade ativa dos avós.

2. O sofrimento pela morte de parente é disseminado pelo núcleo familiar, como em força centrífuga, atingindo cada um dos membros, em gradações diversas, o que deve ser levado em conta pelo magistrado para fins de arbitramento do valor da reparação do dano moral.

3. Os avós são legitimados à propositura de ação de reparação por dano moral decorrente da morte da neta. A reparação nesses casos decorre de dano individual e particularmente sofrido por cada membro da família ligado imediatamente ao fato (artigo 403 do Código Civil). (...)” (Recurso Especial nº 1101213/RJ, Min. Castro Meira, Segunda Turma, j. 02.04.2009)

“DANO MORAL - PROVA DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA - DESNECESSIDADE - MORTE - DANO MORAL E MATERIAL - CUMULAÇÃO - POSSIBILIDADE - SÚMULA 37. - É possível reparação moral por morte de parente próximo independentemente de prova de dependência econômica. - Os parentes próximos do falecido podem cumular pedidos de indenização por dano material e moral decorrentes da morte” (Recurso Especial 331.333/MG, Min. Humberto Gomes de Barros, Terceira Turma, j. 13.03.2006);



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Este é o mesmo entendimento deste Egrégio
Tribunal de Justiça:

“ACIDENTE DE VEÍCULO INDENIZAÇÃO ATROPELAMENTO - Ação objetivando a composição de danos morais Ação proposta pela avó do menor falecido - Sentença que desacolheu o pleito, por entender que a responsabilidade seria subjetiva, sem que a culpa fosse comprovada Alegação de que os fatos constitutivos estariam comprovados, além de ser o caso de se aplicar a responsabilidade objetiva Alegação de que as provas produzidas estariam a demonstrar que o atropelamento teria sido causado pelo motorista da ré, ao realizar uma conversão, e o menor se encontrava atravessando a via, na faixa - Alegações que convencem, porquanto a responsabilidade, no caso, é objetiva, em decorrência de interpretação da Suprema Corte em casos análogos Culpa bem definida, já que o menor fora atropelado quando efetuava travessia em local próprio (faixa) Dano moral evidente, pela perda ocorrida Fixação necessária, mas dentro de parâmetros legais, até, porque, a autora é avó do falecido Recurso provido, para fins de composição dos danos morais - Lide secundária que também fica acolhida, para fins de ressarcimento, limitado pelo valor do contrato” (Apelação nº 0233281-45.2009.8.26.0002, Rel. Carlos Nunes, 33ª Câmara de Direito Privado, j. 19.08.2013).

“Responsabilidade civil - Acidente de trânsito Colisão entre caminhão e motocicleta em rodovia - Vítima fatal Ação de indenização por danos materiais e morais ajuizada pelo avô da vítima Agravo retido não reiterado expressamente no apelo, na forma do artigo 523, § 1º do CPC Agravo não conhecido Preliminar de cerceamento de defesa afastada Elementos dos autos suficientes para o julgamento do feito, sendo desnecessária expedição de ofício ao juízo criminal para busca de provas para apuração da ilegitimidade ativa Sentença devidamente fundamentada Nulidade inócurren-te - Legitimidade ativa do autor reconhecida - Adoção de critério racional para delimitação da legitimação ativa, de acordo com o qual parentes mais próximos excluem os demais para o pedido de indenização por dano moral, tal como ocorre no direito sucessório, por analogia. Aplicação do artigo 1829 do Código Civil - Culpa do condutor do caminhão de propriedade do requerido demonstrada, ante a ultrapassagem



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

sem a devida cautela, momento em que interceptou a faixa contrária da rodovia, colidindo frontalmente com a motocicleta conduzida pela vítima
Falta de habilitação para conduzir motocicleta não implica no recolhimento da culpa exclusiva da vítima, que não restou comprovada - Dever de indenizar caracterizado Indenização por dano moral mantida, ante a ausência de impugnação quanto à indenização e o valor fixado - Litigância de má-fé do autor não caracterizada - Sentença de parcial procedência mantida Recurso não provido” (Apelação nº 0004499-96.2006.8.26.0396, Rel. Manoel Justino Bezerra Filho, 35ª Câmara de Direito Privado, j. 06.08.2012).

Afastada a ilegitimidade da parte autora, passo à análise do mérito, conforme autoriza o § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, uma vez que a lide se encontra em condições de imediato julgamento.

Verifica-se que restou incontroverso que, em 6 de fevereiro de 2007, a vítima, neta do autor, foi atropelada por um ônibus da empresa ré.

De acordo com a versão trazida aos autos, o ônibus estava realizando uma conversão à direita adentrando a Rua Nossa Senhora do Bom Conselho. Nesse momento, a vítima, que iniciara sua travessia, fora da faixa de pedestre, foi atingida pela lateral direita do ônibus.

De fato, como alegado pelo apelante, a requerida é pessoa jurídica de direito privado, prestadora de serviços públicos, necessária a aplicação da teoria da responsabilidade objetiva.

Com efeito, na condição de prestadora de serviços públicos, responde a empresa ré objetivamente pelos danos causados por seus agentes, no decorrer da execução dos serviços, aos terceiros



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

usuários e não usuários, conforme preceitua o art. 37, §6º da Constituição Federal. *In verbis*:

“Art. 37

(...)

§ 6º - *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.*”

Sobre o assunto, preleciona o Ilustre Hely Lopes

Meirelles:

“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 da prova de culpa no cometimento da lesão. Firmou, assim, o princípio objetivo da responsabilidade sem culpa pela atuação lesiva dos agentes públicos e seus delegados. Em edições anteriores, influenciados pela letra da norma constitucional, entendemos excluídas da aplicação desse princípio as pessoas físicas e as pessoas jurídicas que exerçam funções públicas delegadas, sob a forma de empresas estatais ou de empresas concessionárias ou permissionárias de serviços públicos. Todavia, evoluímos no sentido de que também estas respondem objetivamente pelos danos que seus empregados, nessa qualidade, causarem a terceiros, pois, como dissemos precedentemente, não é justo e jurídico que a só transferência da execução de uma obra ou de um serviço originalmente público a particular descaracterize sua intrínseca natureza estatal e libere o executor privado das responsabilidades que teria o Poder Público se o executasse diretamente, criando maiores ônus de prova ao lesado” (In “Direito Administrativo Brasileiro”, 32ª ed., Malheiros, p. 653).

É cediço que, nas demandas envolvendo interesses exclusivamente privados, para caracterização da responsabilidade



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

civil extrapatrimonial decorrente de acidente de trânsito, necessária a demonstração do ato ilícito, do dano, do nexo causal entre ambos e da culpa.

No presente caso, em razão da responsabilidade objetiva da empresa ré, faz-se necessária, tão somente, a comprovação pelo autor do fato e do nexo causal entre a atuação daquela e o dano sofrido.

Neste sentido é o entendimento adotado pelo Pleno do Excelso Supremo Tribunal Federal:

“EMENTA: CONSTITUCIONAL. RESPONSABILIDADE DO ESTADO. ART. 37, § 6º, DA CONSTITUIÇÃO. PESSOAS JURÍDICAS DE DIREITO PRIVADO PRESTADORAS DE SERVIÇO PÚBLICO. CONCESSIONÁRIO OU PERMISSIONÁRIO DO SERVIÇO DE TRANSPORTE COLETIVO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA EM RELAÇÃO A TERCEIROS NÃO-USUÁRIOS DO SERVIÇO. RECURSO DESPROVIDO. I - 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. II - A inequívoca presença do nexo de causalidade entre o ato administrativo e o dano causado ao terceiro não-usuário do serviço público, é condição suficiente para estabelecer a responsabilidade objetiva da pessoa jurídica de direito privado. III - Recurso extraordinário desprovido.”
(Recurso Extraordinário nº 591874, Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, j. 26.08.2009)

Assim, incumbia ao apelante apenas a prova do fato e do nexo causal entre a atuação da empresa e as lesões por ela sofridas.

O fato restou devidamente demonstrado pelas provas acostadas aos autos, não havendo controvérsia sobre o assunto. Contudo, o nexo não ficou constatado.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Não obstante a existência do atropelamento, que acarretou na morte da neta do autor, as provas demonstram que houve culpa exclusiva da vítima, o que afasta o nexo causal.

Pela dinâmica dos fatos, verifica-se que, foi a vítima quem agiu de maneira imprudente ao atravessar fora da faixa de pedestre e de maneira distraída, atingindo o ônibus na sua parte traseira.

A testemunha trazida pelo autor (fls. 126/127) informou que o semáforo estava aberto para conversão do ônibus no momento do acidente, além de afirmar que a vítima atravessou fora da faixa de pedestre e, segundo as testemunhas do local, estava distraída falando em seu celular.

A perícia realizada no local (fls. 64/71) confirma que a vítima não atravessava na faixa de pedestre quando foi atropelada. Além disso, na reconstituição do acidente a perícia constata que a acidentada “caiu sob o veículo e veio a ser arrastada sobre a pavimentação pelos pneus traseiros do lado direito do veículo, por cerca de dois metros”.

Dessa forma, condizente com o testemunho do motorista (fls. 130/131) e do passageiro (fls. 132/133) do ônibus que afirmam que não viram a vítima na frente do veículo, já que esta se chocou com a parte traseira. O motorista, inclusive, apenas percebeu o acidente após ser alertado pelos passageiros.

De acordo com a perícia e as testemunhas o ônibus trafegava lentamente, cerca de 20 km/h, velocidade esta compatível com o local.

Ademais, de acordo com o laudo pericial (fl. 64)



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

no local havia sinal para pedestres, dessa maneira, deveria a vítima aguardar o semáforo estar favorável a ela e não aos veículos para iniciar sua travessia.

Ressalta-se que esses depoimentos apenas reforçam a versão dos réus de que o acidente ocorreu por culpa exclusiva da vítima. Afinal, a travessia do ônibus se deu com o semáforo a ele favorável, o veículo estava em uma velocidade adequado com o local, a vítima atravessou fora da faixa de pedestre e de maneira distraída, se chocando com a parte traseira do ônibus, excluindo qualquer possibilidade de reação do motorista.

Em relação à culpa exclusiva da vítima em casos de acidente de trânsito, já decidiu este Egrégio Tribunal de Justiça:

RESPONSABILIDADE CIVIL ACIDENTE DE TRÂNSITO ALEGAÇÃO DE DEFEITO NO SEMÁFORO Inexistência de nexo causal entre a conduta da demandada e os danos sofridos pelo autor Culpa exclusiva do demandante, que criou o perigo, atravessando no farol vermelho Sentença de improcedência mantida. Recurso improvido. (Apelação nº 0044491-20.2008.8.26.0000, Rel. Moacir Peres, 7ª Câmara de Direito Público, j. em 01.04.2013).

RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE DE TRÂNSITO. ATROPELAMENTO DE PEDESTRE. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA EMPRESA PRIVADA PRESTADORA DE SERVIÇO PÚBLICO. RESPONSABILIDADE QUE SOMENTE É EXCLUÍDA SE FICAR PROVADA QUALQUER CAUSA EXCLUDENTE DE RESPONSABILIDADE. HIPÓTESE DOS AUTOS EM QUE A PRÓPRIA NARRATIVA DOS FATOS CONTIDA NA PETIÇÃO INICIAL INDUZ CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. SENTENÇA CONFIRMADA. - Apelação desprovida. (Apelação nº 0022037-36.2008.8.26.0068, Rel. Edgard Rosa, 25ª Câmara de Direito Privado, j. 5.12.2013).

ATROPELAMENTO - pedestre que fez a travessia sem a devida atenção,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

quando o farol já lhe era desfavorável - vítima que inclusive comentara com uma testemunha que no dia estava nervosa - ônibus tinha o farol favorável à sua passagem - correta apreciação das provas pela sentença, que fica mantida - recurso não provido. (Apelação nº 920430-68.2005.8.26.0000, Rel. Des. José Luiz Germano, 29ª Câmara de Direito Privado, j. 11.05.2006)

Conforme restou demonstrado através da análise do conjunto probatório, o acidente se deu por culpa exclusiva da vítima.

Assim, pode-se dizer que a conduta da vítima foi decisiva para o evento danoso, ou seja, sem a sua culpa ou conduta o dano não se teria produzido. Com isso, não há que se falar em culpa concorrente.

Desta feita, ausente a comprovação do nexo entre a atuação da empresa ré e os danos causados, deve prevalecer a improcedência do pedido, no tocante ao pagamento da indenização por danos morais.

Pelo exposto, dou parcial provimento ao recurso para reconhecer a legitimidade do autor para a propositura de ação de indenização pelo atropelamento de sua neta. Contudo, nego provimento ao recurso no tocante aos danos morais. Mantenho a condenação do autor ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da causa, suspendendo sua exigibilidade por força da Lei 1.060/50.

HUGO CREPALDI
Relator



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

APELAÇÃO Nº 0253232-94.2010.8.26.0000

APELANTE: ALZIRIO ANTONIO MACEDO

APELADA: VIAÇÃO CAMPO BELO

COMARCA DE SÃO PAULO – 2ª VARA CÍVEL DO F. R. SANTO AMARO

MM. JUIZ DE DIREITO: MAURICIO FERREIRA FONTES

Declaração de voto vencido nº 11.985

No caso em exame, reconhecido o dever de cuidado com ciclistas e pedestres, imposto pelo Código de Trânsito Brasileiro, não se pode afirmar que o acidente ocorreu por culpa exclusiva da vítima (pedestre).

Com a maioria, também afirmo a legitimidade do autor/apelante, avô da vítima, para pleitear reparação do dano moral causado em razão de ato ilícito que ceifou a vida da neta, mas, no mérito, entendo ser possível deferir o pedido indenizatório – e nesse ponto fulcral reside a divergência ora por mim declarada.

Conforme tenho reiteradamente decidido em situações análogas (*reparação de danos causados em razão de atropelamento de pedestre por ônibus que integra a frota de Empresa Concessionária de Serviço Público de Transporte de Passageiros*), a responsabilidade civil da empresa privada nessa condição é **objetiva**, não só no tocante ao usuário, como também em relação ao terceiro *não-usuário* dos serviços, nos termos do que preceitua o artigo 37, § 6º, da Constituição Federal.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Importa no caso destacar a obrigação constitucionalmente imposta à empresa que recebe a delegação para atuar em serviço público essencial, regra que se aplica também à empresa que explora tal atividade mediante fretamento de ônibus, que é serviço de transporte coletivo privado, delegado e fiscalizado pelo Poder Público.

Assim decidiu, a respeito, o Colendo **Supremo Tribunal Federal**:

“CONSTITUCIONAL. RESPONSABILIDADE DO ESTADO. ART. 37, § 6º, DA CONSTITUIÇÃO. PESSOAS JURÍDICAS DE DIREITO PRIVADO PRESTADORAS DE SERVIÇO PÚBLICO. CONCESSIONÁRIO OU PERMISSIONÁRIO DO SERVIÇO DE TRANSPORTE COLETIVO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA EM RELAÇÃO A TERCEIROS NÃO-USUÁRIOS DO SERVIÇO. RECURSO DESPROVIDO. I – 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. II - A inequívoca presença do nexo de causalidade entre o ato administrativo e o dano causado ao terceiro não-usuário do serviço público, é condição suficiente para estabelecer a responsabilidade objetiva da pessoa jurídica de direito privado. III - Recurso extraordinário desprovido.” (RE nº 591.874-2/MS, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. em 26.08.09).

Essa questão foi submetida ao exame do Tribunal Pleno, e nele ficou assentado que a disposição do art. 37, § 6º deve ser interpretada à luz do princípio da isonomia, impedindo que se faça qualquer distinção entre os chamados “terceiros”, ou seja, entre usuários e



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

não-usuários do serviço, pois todos estão sujeitos a danos decorrentes da ação administrativa do Estado, quer diretamente, quer por meio de pessoa jurídica de direito privado. A própria natureza do serviço público não se coaduna com uma interpretação restritiva do dispositivo constitucional.

Nesse contexto, portanto, 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*.

O renomado autor **Sergio Cavalieri Filho** acrescenta outro fundamento à responsabilidade da permissionária de serviço público pelos danos causados ao terceiro não-usuário, por estar caracterizada *relação de consumo*, devendo-se considerar a vítima consumidor equiparado, por força do art. 17 do Código de Defesa do Consumidor: “*Aplica-se também agora a essa responsabilidade o Código de Defesa do Consumidor que, em seu art. 14, atribui responsabilidade objetiva ao fornecedor de serviços, e, em seu, art. 17, equipara ao consumidor todas as vítimas do evento, vale dizer, também aquele que, embora não tendo relação contratual com o fornecedor de produtos ou serviços, sofre as consequências de um acidente de consumo.*”

Segundo o ilustre Desembargador do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, a responsabilidade da permissionária perante terceiros que não sejam passageiros é de natureza extracontratual, pois as vítimas não têm relação jurídica contratual com a empresa de ônibus, e somente é ilidida se demonstrada pela empresa de transporte público qualquer das excludentes do nexo causal (**“Programa de**



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Responsabilidade Civil”, 7ªed., Atlas, pp. 284-285).

Se tais fundamentos não fossem suficientes, não se pode deixar de lembrar que no caso incide, sem dúvida, o disposto no art. 927, § único, do novo Código Civil:

“Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem”.

Trata-se, portanto, de hipótese de responsabilidade civil objetiva, em que incumbe à empresa que desenvolve a **atividade de risco** (transporte coletivo de passageiros), provar, para se eximir da obrigação, a *culpa exclusiva da vítima*.

No caso em exame, a culpa exclusiva e determinante da vítima não ficou provada.

Em depoimento prestado em Juízo, o motorista e preposto da ré (fls. 130), disse: *“Foi a primeira vez que fez aquele trajeto. Estava conduzindo o ônibus pela Estrada Campo Limpo, **parou** em respeito ao semáforo que estava fechado. A sua frente havia um veículo, acredita que um Celta. **Quando o farol abriu** o veículo seguiu em frente e o informante dobrou a direita. Quando estava virando a esquina ouviu gritos de “para, para, para”. Estava a 10 k/h e não chegou a engatar a segunda marcha. Antes de prosseguir olhou e não havia pessoas atravessando. Já havia passado a faixa de pedestres que existe bem na esquina. (...)”*



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Esse relato, no entanto, cotejado com a conclusão do laudo realizado pelo Instituto de Criminalística, documento que goza de presunção de veracidade, é, no mínimo, duvidoso. Na dúvida, a solução deve ser em favor da vítima, pelas razões já expostas.

Conforme o trabalho técnico (fls. 69):

“O referido veículo possuía aparelho tacógrafo, para disco de um dia. Considerando-se que o referido aparelho se encontrava devidamente aferido e operando normalmente, o odômetro registrava 274253. O disco foi retirado do aparelho, na presença da perita relatora às 21 horas e 51 minutos. Observando-se o disco retirado, tem-se a inscrição manuscrita dos seguintes dizeres: 111, quilometragem inicial 274069. No verso observou-se o carimbo 06 fev 2007. Analisando-se o disco tem-se que o veículo se imobilizou às 18 horas e 45 minutos, trafegava a uma velocidade de pouco menos de 60km/h e reduziu para pouco mais de 20 km/h, quando parou.”

Essa conclusão, eminentemente técnica, desmente a versão do motorista de que estava parado no semáforo, quando, ao iniciar a marcha, dobrou a direita.

Segundo a prova técnica, o ônibus, trafegando por trecho urbano, diferentemente do que disse o motorista, estava em movimento (cerca de 60 km/h), quando, então, houve a redução da velocidade (para 20 km/h), e, depois, a manobra de conversão à direita. Não houve imobilização do veículo em obediência à sinalização semafórica, ao contrário do que afirmou o condutor, que não conhecia



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

aquele trajeto – tratava-se de sua primeira viagem.

No ponto, cabe trazer à baila a sempre precisa lição de **HUMBERTO THEODORO JÚNIOR**, em seus apreciados “Comentários ao Novo Código Civil”, Volume III, Tomo II, 4ª edição, obra Coordenada pelo Ministro **SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA**, Editora Forense, pág. 484, § 423.6.2:

“Em princípio, a prova pericial deve ser realizada judicialmente como já se afirmou. O art. 427 do CPC, no entanto, abre, com cautelas, ensejo ao uso de pareceres técnicos e extrajudiciais com força de laudo de perícia (v. item 423.6.1, in fine). A jurisprudência, por seu turno, tem acolhido com amplitude dos laudos de institutos técnicos da Administração Pública, como prova pericial idônea. Assim, está assente que “o laudo do exame pericial administrativo, realizado logo após a colisão dos veículos, por agente do DNER, órgão incumbido da fiscalização do trânsito nas rodovias federais, tem a presunção de verdade dos atos administrativos em geral”. De sorte que não se pode permitir que suas conclusões sejam elididas por “depoimentos de testemunhas que, nada podendo relatar, por não haverem presenciado o fato, permitiram-se emitir apreciações opinativas.” Milita em favor dos laudos oficiais expedidos pela administração pública uma presunção juris tantum de veracidade, que, segundo a jurisprudência dominante, não pode ser informada por “simples suscitação de dúvidas”. Suas conclusões, por isso, devem prevalecer até prova em contrário. Mas, se o laudo administrativo foi elaborado tardiamente, ou se entra em conflito (fático e não técnico) com as testemunhas que presenciaram o evento, deve prevalecer a prova oral e não a do documento elaborado pelos agentes públicos.” (destaque ausente do texto original).

Soma-se a isso, ainda, o fato de o motorista não conhecer o trajeto, o que também contribuiu para o evento danoso, pois, consoante a prova técnica, o funcionamento da sinalização semafórica no



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

local é precário e desfavorável aos pedestres.

Ao responder ao quesito: “*Como ocorreu ou parece ter ocorrido o acidente?*”, os subscritores do laudo informaram (fls. 69):

“Trafegava o veículo CZZ-3677/São Paulo, pela Estrada do Campo Limpo, no sentido Centro – Bairro, quando na altura da Rua Nossa Senhora do Bom Conselho efetuou conversão à direita a fim de seguir por esta última rua, momento em que a vítima caiu sob o veículo e veio a ser arrastada sobre a pavimentação pelos pneus traseiros do lado direito do veículo, por cerca de dois metros. Cumpre informar que o cruzamento possuía conjunto semafórico que atuava normalmente, mas não possuía farol para pedestres e nem tempo suficiente para travessia de pedestres entre a abertura e fechamento dos semáforos.”

Nessa situação fática do local, trecho urbano com muitos pedestres, cabe ao condutor do coletivo, motorista profissional e, para tanto, treinado, conduzir o veículo sempre de forma defensiva, para evitar atropelamentos.

Se o ônibus estivesse imobilizado, em obediência ao semáforo, como informou o condutor em depoimento, o acidente não teria ocorrido, pois a travessia da pedestre seria visualizada. Ocorreu, todavia, de o ônibus encontrar-se animado por velocidade de 60 km/hora – conforme a prova técnica –, de tal modo que a redução para 20 km/hora não foi suficiente para evitar o atropelamento da pedestre.

Se o comportamento do pedestre, não raro, é descuidado, o do condutor da máquina deve ser profissional, cuidadoso ao



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

extremo, pois a lei exige o zelo com a integridade física dos pedestres.

RUI STOCO, na obra *“Tratado de Responsabilidade Civil Doutrina e Jurisprudência”*, Ed. RT, 7ª edição, pág. 1441, leciona que:

“O trânsito no Brasil é, certamente, um dos piores e mais caóticos do mundo. As estatísticas comprovam que o Brasil tem o maior índice de mortes em acidentes de trânsito em todo o hemisfério... A condução de veículos nas vias públicas exige do motorista redobrada atenção e cautela, notadamente nos grandes centros e nas vias de intenso movimento. Por isso, responde pelas consequências o motorista que ao divisar pedestre atravessando a rua, mesmo que de modo distraído ou hesitante, não diminui a marcha, nem a estanca, deixando de adotar meios eficientes para evitar o atropelamento, posto que a ele cabe o pleno domínio do veículo que comanda.”

A lei confere a obrigação a todo condutor de cuidar da incolumidade do pedestre, de modo a valorizar a vida humana e a integridade física. Leciona, a respeito, **ARNALDO RIZZARDO**, em seus Comentários ao Código de Trânsito Brasileiro, Ed. RT, 6ª ed, p. 133: *“Prepondera a responsabilidade dos veículos motorizados diante dos não motorizados. Possuem aqueles um maior impulso, mais força, velocidade superior e melhor controle por parte de seus condutores. Daí serem responsáveis pelos veículos não motorizados, como bicicletas e carroças. Encerra-se o dispositivo prevendo que todos os veículos respondem pela incolumidade dos pedestres. O princípio maior é o de respeito à vida humana e à integridade física. Sendo o pedestre, sempre, a parte mais frágil no sistema viário, outra não poderia ser a disposição impondo a sua segurança. Quando o pedestre se defronta com o motorista, a presunção de culpa recai sempre no segundo, por conduzir objeto perigoso, o qual se impõe que seja operado com o máximo de cautela e prudência. Ademais, é dever de todo condutor de veículo guardar atenção nos*



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

movimentos do pedestre que está a atravessar a via pública, ou segue à frente, pelo seu lado – facilitando-lhe a passagem e observando a possível e repentina distração dele. O princípio ético-jurídico neminem laedere exige de todo motorista a obrigação de dirigir com os cuidados indispensáveis à segurança do trânsito, em velocidade compatível com o local e de forma a manter o completo domínio sobre a máquina perigos que impulsiona, em plena via pública ou em estradas comuns.”.

Eis, a propósito, a reprodução de fragmentos de elucidativo V. Acórdão, da lavra do eminente Desembargador **SEBASTIÃO FLÁVIO**, quando integrava esta 25ª Câmara de Direito Privado, no voto condutor da Apelação sem Revisão n. 0009777-73.2010.8.26.0223:

“Além do mais, em princípio, deve ser sempre presumida a imprudência do motorista que causa o atropelamento de pedestre ou ciclista, se a circulação com veículo automotor é em via pública urbana, porque é inegável a situação de perigo a que a máquina motorizada expõe as pessoas, fato por si só a exigir redobrada cautela do motorista.”

“Se é certo que se instalou uma cultura em nosso meio social que legitima a circulação veloz pelas vias públicas por veículos motorizados, porém isso não tem o condão de interferir no direito do pedestre e do ciclista à segurança irrestrita no meio urbano, ainda que não seja de todo diligente, até porque é o motorista que tem de ser.”

Aquele que está na condução de veículos de grande porte, em centros urbanos, como é o caso, deve redobrar sua atenção em relação ao pedestre, dada a sua flagrante vulnerabilidade. O que se espera de condutores de coletivos, motoristas profissionais e experientes, é que na condução desses veículos atuem com prudência,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

máxima diligência e sempre de forma defensiva, de modo a preservar a vida humana.

A situação dos autos revela situação parecida e semelhante.

É dizer que, nos termos da lei, o motorista do ônibus tinha o dever legal de zelar pela integridade física do pedestre que estava iniciando a travessia do logradouro, desatento e hesitante, sobretudo em local que o semáforo existente sequer dispõe de tempo suficiente para a travessia segura de pedestres.

O caso deve ser analisado tendo em conta o art. 29, § 2º, do Código de Trânsito Brasileiro, que trata da seguinte regra fundamental da circulação de veículos:

“O trânsito de veículos nas vias terrestres abertas à circulação obedecerá às seguintes normas: (...) § 2º Respeitadas as normas de circulação e conduta estabelecidas neste artigo, em ordem decrescente, os veículos de maior porte serão sempre responsáveis pela segurança dos menores, os motorizados pelos não motorizados e, juntos, pela incolumidade dos pedestres”.

Trata-se de regra no mais das vezes olvidada, conforme se constata da realidade do trânsito nas grandes cidades brasileiras.

Faltou, no caso, maior cuidado ao condutor do ônibus.

Comprovada a culpa do preposto e sendo



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

presumida a do empregador, conclui-se pelo dever de a ré indenizar os prejuízos causados em razão do acidente.

A reparação reclamada é apenas a título de dano moral. A perda de ente querido, no caso a neta, acarreta, extreme de dúvida, dor passível que autoriza a reprimenda pecuniária como forma de mitigar o sofrimento.

Segundo a lição de **Maria Celina Bodin de Moraes**, quando os atos ilícitos ferem direitos da personalidade, como a liberdade, a honra, a integridade física, a atividade profissional, a reputação, as manifestações culturais e intelectuais, a própria violação causa danos morais *in re ipsa*, decorrente de uma presunção *hominis* (**Danos à Pessoa Humana – uma leitura civil-constitucional dos danos morais, Renovar, Rio de Janeiro, 2003, pp. 157/159**).

Bem por isso devem ser reconhecidos os danos morais.

O valor da indenização não deve ser causa de enriquecimento. Deve nortear-se dentro de um critério de prudência e razoabilidade. Também não deve ser inexpressivo a ponto de não incutir no causador do dano o aspecto pedagógico e punitivo.

Sopesados tais critérios, arbitro a indenização por danos morais em **R\$ 50.000,00**, corrigidos a partir do arbitramento (Súmula 362 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça¹), com juros moratórios desde o acidente (Súmula 54-STJ). Provido o recurso, o ônus

¹ “A correção monetária no valor da indenização do dano moral incide desde a data do arbitramento.”



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

da sucumbência deve recair sobre a vencida, inclusive os honorários advocatícios arbitrados em 15% da condenação corrigida.

Em tais termos, por meu voto, estava a prover o recurso, de modo a anular o julgamento terminativo e julgar procedente a pretensão para condenar a ré a pagar ao autor indenização por danos morais arbitrada em R\$ 50.000,00, corrigida conforme a Súmula 362 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com juros moratórios desde o acidente (Súmula 54-STJ), arcando a ré com as custas e os honorários advocatícios de 15% da condenação.

EDGARD ROSA
3º Juiz, vencido no mérito

-assinatura eletrônica-



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Este documento é cópia do original que recebeu as seguintes assinaturas digitais:

Pg. inicial	Pg. final	Categoria	Nome do assinante	Confirmação
1	11	Acórdãos Eletrônicos	HUGO CREPALDI NETO	704933
12	23	Declarações de Votos	EDGARD SILVA ROSA	709B86

Para conferir o original acesse o site:

<https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do>, informando o processo 0253232-94.2010.8.26.0000 e o código de confirmação da tabela acima.