



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2014.0000823209

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 0215091-19.2009.8.26.0007, da Comarca de São Paulo, em que é apelante NEIDE LEONEL VIDOTO (JUSTIÇA GRATUITA), são apelados RWC DIORI TRANSPORTES E TURISMO LTDA ME e NOBRE SEGURADORA DO BRASIL S/A.

ACORDAM, em 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 Exmos. Desembargadores SÁ DUARTE (Presidente), LUIZ EURICO E CARLOS NUNES.

São Paulo, 15 de dezembro de 2014.

Sá Duarte

RELATOR

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

APELAÇÃO COM REVISÃO Nº 0215091-19.2009.8.26.0007

COMARCA: SÃO PAULO – F. R. ITAQUERA

APELANTE: NEIDE LEONEL VIDOTO

**APELADOS: RWC DIORI TRANSPORTES E TURISMO LTDA. e NOBRE
SEGURADORA DO BRASIL S.A.**

VOTO Nº 27.454

ACIDENTE DE TRÂNSITO – Pretensão indenizatória julgada improcedente, extinta sem julgamento do mérito a lide secundária – Atropelamento e morte da vítima, tio da autora, que pede reparação moral – Responsabilidade pelo acidente incontroversa diante da decisão no âmbito penal – Abalo moral, contudo, não reconhecido – Estreiteza do vínculo de afetividade não comprovado – Sentença mantida – Recurso não provido.

Cuida-se de apelação interposta contra r. sentença de improcedência da pretensão indenizatória decorrente de acidente de trânsito, condenada a autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R\$ 2.000,00, observados os termos do artigo 12, da Lei Federal nº 1060/50. Pela mesma sentença foi julgada extinta, sem apreciação do mérito, a lide secundária, fruto da denunciação da lide ofertada pela ré em face da sua seguradora.

Inconformada, a autora insiste em que sofreu abalo moral e emocional por conta do fatídico acidente de trânsito do qual resultou a morte do seu tio Jonas Leonel Ribeiro. Sustenta que o fato de ser sobrinha do “de cujus” não afasta o direito à indenização, seja porque residiam sob o mesmo teto, dividindo os custos da manutenção do lar, seja porque há jurisprudência conferindo legitimidade ativa às pessoas próximas da vítima para exigir a reparação do dano

moral. Assinala que se cuida de morte de ente querido, desnecessário perquirir seu sofrimento ou outras nuances, importando verificar apenas o vínculo afetivo, como ocorreu no caso, pois prestava assistência diária ao seu tio, cuidados essenciais para o restabelecimento da saúde dele. Alega que o abalo emocional foi de grande monta, tanto que fica transtornada só de ouvir falar no acidente, inequívoco o sofrimento pela morte abrupta do tio, daí decorrendo a titularidade para pleitear a indenização do dano moral, indireto ou reflexo. Assinala que os prestadores de serviço público de transporte respondem objetivamente pelos atos de seus prepostos, ou seja, provado o nexo de causalidade entre a morte do tio e o atropelamento pelo ônibus a serviço da ré, sem nenhuma causa excludente da responsabilidade, faz jus a indenização pleiteada. Alega que incide ao caso o Código de Defesa do Consumidor, com enfoque na inversão dos ônus da prova, sendo da ré o encargo de demonstrar que seu preposto não agiu com culpa no acidente. Pugna pela modificação da sentença para que a ré seja condenada ao pagamento da indenização com inversão dos ônus da sucumbência. Prequestiona como violados os artigos 5º, inciso X, e 7º, inciso XXVIII, da Constituição Federal, bem assim os artigos 186 e 730, do Código Civil.

Recurso tempestivo e respondido, sem preparo, pois a autora é beneficiária da gratuidade judiciária.

É o relatório.

A apelante deduziu pretensão indenizatória em face da apelada alegando que convivia e cuidada do seu tio Jonas Leonel Ribeiro, vítima de atropelamento por um ônibus dirigido por preposto da apelada, de placas BYB-7336. Afirmou que seu tio tinha 81 anos de idade, saudável, ativo e fazia caminhada diária por recomendação médica, mas, no dia 18.10.2008, por volta das 06h50m, o motorista do ônibus da apelada, de forma imprudente, empreendeu marcha a ré no veículo e atingiu seu tio quando caminhava pela Rua Isidoro de Sá, 13, nesta cidade, causando-lhe lesões que acarretaram o óbito. Alegou que ficou abalada emocionalmente com o ocorrido, daí emergindo o dano

moral, postulando, a guisa de reparação, quantia não inferior a quarenta salários mínimos.

Na contestação, a apelada RWC alegou ilegitimidade ativa e passiva, denunciou a lide à sua seguradora seguradora e ao motorista, inépcia da inicial e carência de ação. No mérito, afirmou que a vítima se locomovia com auxílio de um andador, era desconhecida na vizinhança e estava sozinha na ocasião. Aduziu que o acidente decorreu de culpa exclusiva da vítima, pois não esperou, na calçada, a manobra do ônibus. Impugnou a alegação da apelante de que sofreu dano moral, pois não teria longa convivência afetiva com o “de cujus”. Tachou, por último, de excessiva a quantia pleiteada a título de reparação.

Deferida a denunciação da lide, a seguradora compareceu e apresentou contestação, imputando à autora carência de ação. Na sequência, alegou que houve culpa exclusiva da vítima pelo acidente e que a apólice não prevê cobertura para danos morais.

Sobreveio a r. sentença da lavra do D. Juiz CELSO MAZITEI NETO, que deve ser confirmada pelos seus próprios e bem deduzidos fundamentos, os quais ficam inteiramente adotados como razão de decidir pelo não provimento do recurso, nos termos do art. 252, do Regimento Interno deste Egrégio Tribunal de Justiça.

O preposto da ré, condutor do ônibus – Wagner de França Rangel – foi condenado em definitivo pelo Juízo penal, conforme fls. 501/506, de modo que não se pode mais discutir sobre ter sido o culpado pela morte do tio da apelante. Disso deriva a responsabilidade automática da apelada, proprietária do ônibus e empregadora do condutor, pela reparação dos danos decorrentes do acidente.

Contudo, em relação ao alegado dano moral experimentado pela apelante em razão da morte do tio, ficou assentado no julgamento guerreado

que: A responsabilidade civil extracontratual, conforme dispõe o artigo 186, do Código Civil, é composta dos seguintes elementos: ação ou omissão, culpa ou dolo do agente, relação de causalidade e dano. Assim, sem o binômio ato ilícito e dano não nasce a obrigação de indenizar ou de compensar. Neste contexto, com a análise do conjunto probatório, não pode ser atribuída dano à autora, pois não comprovado que o evento lhe trouxe os dissabores alegados, o que não se presume, pois é seu ônus da prova. Da própria exordial, nota-se que ela não é filha ou irmã da vítima, mas sua sobrinha, o que acarreta este ônus. Alegou-se que a vítima com ela residia e que seu óbito lhe trouxe dor, em razão da estreiteza do relacionamento que tinham. Contudo, estas alegações restaram isoladas no contexto probatório colhido em contraditório, não alcançando lastro em nada que se tenha produzido sob este crivo. Assim, a testemunha da autora, aliás, a única por esta parte arrolada, Rosimeire Aparecida, quando ouvida em Juízo, conforme fl. 571, apontou que: “conhece a autora há dez anos, pois ela é sua vizinha, residindo no imóvel junto com seu esposo; a vítima morava sozinha em um quartinho que locava de sua mãe, nas proximidades da casa da autora; a autora “sempre ia” na casa da vítima e “olhava dele direitinho”; a vítima precisava fazer caminhadas, por recomendação médica, mas estas precisavam se dar sob a supervisão de um responsável; todavia, ele as fazia só; a autora era responsável pela roupa e pela casa da vítima; a autora ficou abalada com a morte da vítima, mas tal situação a alcançou também, sendo que a autora ficou “conformada”, depois de chorar muito; não soube dizer de quem a vítima era irmão, se do pai ou da mãe da autora. Sem embargo, Adriana Santana, testemunha da ré, quando ouvida sob o crivo do contraditório, conforme fl. 572, disse que: chegou a socorrer a vítima, em certas ocasiões, durante as sobreditas caminhadas, pois ele tinha passado mal; ouviu da vítima que ele morava sozinho, sendo que também fazia tais caminhas só. Com efeito, mesmo que a responsabilidade seja objetiva, não há indenização sem prova do dano e, para tanto, mister seria que tivesse sido demonstrada, sem rebuscos, a comoção capaz de ensejá-la, o que, reiterar-se, não se presume no caso da autora, que não é filha, irmã ou ascendente da vítima. E ao que restou demonstrado da prova acima esmiuçada, havia sim relação de cuidado entre autora e vítima, mas não se consignou que esta tenha alcançado o vulto pretendido pela autora. De acordo com as regras processuais, o ônus da prova incumbe ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito (art. 333, I, CPC), sob pena de ver suas chances de sucesso serem desperdiçadas pela inércia na

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

produção das provas. Neste sentido: “Não há um dever de provar, nem à parte contrária assiste o direito de exigir a prova do adversário. Há um simples ônus, de modo que o litigante assume o risco de perder a causa se não provar os fatos alegados dos quais depende a existência do direito subjetivo que pretende resguardar através da tutela jurisdicional. Isto porque, segundo a máxima antiga, fato alegado e não provado é o mesmo que fato inexistente” (Curso de Direito Processual Civil: Humberto Teodoro Júnior. Rio de Janeiro Forense, 2001, p. 373). Como ensina Rui Stoco: ...”Significa dizer, em resumo, que o dano em si, porque imaterial, não depende de prova ou de aferição do seu quantum. Mas o fato e os reflexos que irradia, ou seja, a sua potencialidade ofensiva, dependem de comprovação, ou pelo menos que esses reflexos decorram da natureza das coisas e levem à presunção segura de que a vítima, face às circunstâncias, foi atingida em seu patrimônio subjetivo, seja com relação ao seu vulto, seja, ainda, com relação aos seus sentimentos, enfim, naquilo que lhe seja mais caro e importante... (Tratado de Responsabilidade Civil, Ed. RT, 5ª Edição, pág. 1381/82)”. Em outras palavras, o que enseja a reparação por danos morais não é a mera comprovação do fato lesivo, mas sim a demonstração dos reflexos concretos advindos diretamente deste fato em relação ao requerente, provocando dor moral expressiva ou sofrimento que exceda os limites daquele que naturalmente se observaria em uma situação análoga, ou seja, muito embora não se possa questionar que a perda de um tio seja um fato triste e lamentável, é necessário, para que se concretize o direito à reparação por dano moral, que fique evidenciada a relação de especial afetividade e afinidade entre o postulante e o falecido, de modo que a morte deste consubstancie fardo moral extraordinário e insuportável, extrapolando os limites naturais evidenciados nas demais pessoas em relação ao falecimento de um ente querido. E, como visto acima, a parte não logrou êxito em dar conta, em contraditório, deste particular, do que decorre a improcedência da ação. Neste sentido, vide: Apelação nº 0010348-84.2009.8.26.0318, da 32ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo. Em consequência, prejudicada a denunciação da lide.

Acresça-se que resultou da prova oral colhida a informação de que a apelante, ao contrário do que alegou na petição inicial, não habitava a mesma casa em que residia o “de cujus”, certo que este morava em um quartinho

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

alugado da mãe de uma das testemunhas inquiridas e que se situava a alguma distância do imóvel habitado pela apelante.

Além disso, não há nenhuma prova de que a apelante dividia as despesas de manutenção do imóvel habitado pelo “de cujus”, sendo esta mais uma alegação deduzida na petição inicial que não encontra eco na instrução.

Deriva, também, da prova oral produzida que a apelante não era vista em companhia do “de cujus” quando das caminhadas matinais a que este último estava habituado, o que se confirma pelo próprio acidente, quando o “de cujus” se encontrava sozinho, a despeito de todas as limitações físicas que o acometiam.

É dizer, não há prova do vínculo afetivo, do cuidado extremado de uma filha, tal como a apelante disse que se considerava, além do puro e simples parentesco, capaz de ensejar o reconhecimento de que a morte do tio possa ter repercutido na alma da apelante, a ponto de autorizar a modificação da sentença que, desse modo, não violou nenhum dos dispositivos constitucionais e infraconstitucionais prequestionados no recurso.

Isto posto, voto pelo não provimento do recurso.

SÁ DUARTE
Relator