



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
São Paulo

**Registro: 2017.0000950139**

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 0006332-94.2011.8.26.0099, da Comarca de Bragança Paulista, em que são apelantes AUTOPISTA FERNÃO DIAS S/A e ITAU SEGUROS S/A, são apelados KARINA TEREZA PIERUCI FLORENZIANO (JUSTIÇA GRATUITA) e ESTADO DE MINAS GERAIS.

**ACORDAM**, em 34ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Negaram provimento ao recurso da ré-denunciante, AUTOPISTA FERNÃO DIAS S/A, e deram parcial provimento ao recurso da denunciada ITAÚ SEGUROS SOLUÇÕES CORPORATIVAS S/A, apenas para o fim de esclarecer que é devida correção monetária sobre o valor da franquia desde a data do sinistro pelos índices deste Egrégio Tribunal, e a expressa determinação, para que o preparo de apelação devido pela denunciada ITAÚ SEGUROS SOLUÇÕES CORPORATIVAS S/A seja devidamente complementado quando os autos retornarem ao V. Juízo de primeiro grau, sob pena de inscrição do débito em dívida ativa. V.U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores GOMES VARJÃO (Presidente sem voto), NESTOR DUARTE E CRISTINA ZUCCHI.

São Paulo, 6 de dezembro de 2017.

**CARLOS VON ADAMEK**

**RELATOR**

**Assinatura Eletrônica**

**Apelação nº 0006332-94.2011.8.26.0099**

**Apelantes: Autopista Fernão Dias S/A e Itau Seguros S/A**

**Apelados: Karina Tereza Pieruci Florenzano e Estado de Minas Gerais**

**Comarca: Bragança Paulista**

**Voto nº 6.529**

*CIVIL – CONSUMIDOR – ACIDENTE DE TRÂNSITO – AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS – RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA CONCESSIONÁRIA – A responsabilidade da concessionária ré é objetiva, em razão do risco do negócio, decorrente do fato de serviço na relação de consumo – A teor dos incisos I e II, do § 3º, do art. 14 do CDC, só será afastada a responsabilidade da concessionária quando esta provar que, tendo prestado o serviço, o defeito inexiste ou que se cuide de culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro, o que não ocorreu – A vítima, pai da autora, sofreu acidente de trânsito, em rodovia administrada pela ré, que deixou um bloco de concreto armado no canteiro central, muito próximo à borda da pista, sem qualquer anteparo ou sinalização adequados, causando o acidente que o levou a óbito – Inteligência do artigo 37, § 6º, da Constituição Federal, e do artigo 14 do Código de Defesa do Consumidor – Nexo causal – Teoria da Causalidade Adequada – Danos morais devidos à filha da vítima inconteste – Quantum adequado a indenizar, fixado em atendimento aos critérios objetivos presentemente aceitos, e de acordo com os parâmetros atuais da jurisprudência – Alteração da verdade dos fatos – Litigância de má-fé verificada (NCPC, arts. 80, II, e 81, caput) – Sentença mantida – Recurso desprovido.*

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
São Paulo

*PROCESSO CIVIL – ACIDENTE DE TRÂNSITO – AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS – LIDE SECUNDÁRIA – CONTRATO DE SEGURO – NOVA ALEGAÇÃO – DISTINÇÃO ENTRE DANO MORAL PURO E DANO MORAL DERIVADO OU IMPURO – PRECLUSÃO CONSUMATIVA – IMPOSSIBILIDADE – Nova alegação que já se encontra obviamente acobertada pela preclusão consumativa (CPC/1973, arts. 300 e 302), não cabendo agora, somente no bojo do recurso de apelação, querer inovar na lide – Recurso desprovido.*

*CIVIL – ACIDENTE DE TRÂNSITO – AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS – LIDE SECUNDÁRIA – CONTRATO DE SEGURO – CORREÇÃO MONETÁRIA DO VALOR DA FRANQUIA – A correção monetária não representa qualquer acréscimo ao valor, mas visa apenas recompor o poder da moeda, corroído pelos efeitos da inflação com o transcurso do tempo – Dita atualização é considerada pedido implícito (art. 1º da Lei nº 6.899/81), de modo que sua aplicação independe de expressa previsão contratual ou de fixação no título judicial – Precedentes do STJ e desta Corte – Sentença reformada na matéria – Recurso parcialmente provido.*

*PROCESSO CIVIL – ACIDENTE DE TRÂNSITO – AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS – APELAÇÃO – INSUFICIÊNCIA DO VALOR DO PREPARO – Verificação ex officio – Incorrência de preclusão – Determinação para recolhimento da diferença por ocasião do retorno dos autos ao primeiro grau, sob pena de inscrição do débito na dívida ativa.*

Trata-se de apelações interpostas pela ré AUTOPISTA FERNÃO DIAS S/A e pela denunciada ITAÚ SEGUROS SOLUÇÕES CORPORATIVAS S/A, contra a r. sentença de fls. 735/742, cujo relatório adoto, que julgou improcedente o pedido desta ação de indenização por danos morais relativamente ao ESTADO DE MINAS GERAIS, condenando a autora ao pagamento das despesas de reembolso e dos honorários advocatícios, fixados por equidade em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), observada a assistência judiciária concedida (fls. 47).

Por outro lado, julgou procedente o pedido indenizatório relativamente à ré AUTOPISTA FERNÃO DIAS S/A, condenando-a ao pagamento da quantia de R\$ 100.000,00 (cem mil reais) a título de danos morais, monetariamente corrigida e acrescida de juros legais de mora, contados da data da sentença (maio de 2015) até o efetivo pagamento, bem como das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação.

Por fim, julgou ainda procedente a lide secundária estabelecida entre a ré-denunciante AUTOPISTA FERNÃO DIAS S/A e a denunciada ITAÚ SEGUROS SOLUÇÕES CORPORATIVAS S/A, por força da denunciação à lide (fls. 98 e 358) promovida em função do contrato de seguro existente (fls. 322/357 e 429/464), condenando a denunciada ao reembolso das despesas que a ré-denunciante efetuar com o pagamento da condenação devida à apelada-autora, a título de danos morais e de verbas de sucumbência, observados os limites da apólice e o valor da franquia, deixando de condenar a denunciada nos ônus sucumbenciais da lide secundária, devido ao fato dela não haver imposto resistência ao reembolso.

Diante da sua condenação, recorreu a ré-denunciante, AUTOPISTA FERNÃO DIAS S/A (fls. 750/761 e 784), objetivando a inversão do julgado, alegando, em síntese, que: **(a)** inexistente a relação de consumo reconhecida na r. sentença, uma vez que a ré-denunciante, na qualidade de concessionária, e a autora não se enquadram nas definições legais da Lei nº

8.078/1990, de prestadora de serviços e de consumidora, respectivamente, sendo o pagamento do pedágio destinado apenas e tão somente à utilização da rodovia, que é um bem público, com a finalidade de trânsito e circulação, não objetivando a aquisição de um serviço de conservação ou de melhoria da rodovia para poder enquadrá-lo nas regras do Código de Defesa do Consumidor, sendo que a autora sequer estava no veículo no momento do acidente, e, portanto, não era usuária do serviço, fato que corrobora no sentido da inexistência do vínculo consumerista na espécie, pois não efetuou o pagamento do pedágio, devendo, consequentemente, serem afastadas a inversão do ônus da prova e a aplicação da teoria da responsabilidade objetiva; **(b)** o acidente foi ocasionado por culpa exclusiva da vítima, que perdeu o controle direcional do veículo, e não pela presença do bloco de concreto no canteiro central da rodovia, não havendo nexo de causalidade entre a presença do obstáculo e a eclosão do acidente, de acordo com os elementos colhidos no inquérito policial e as conclusões da perícia realizada naquela seara, que apontou como causa do acidente a culpa exclusiva da vítima, que perdeu o controle do seu veículo; **(c)** a ausência de utilização do cinto de segurança pela vítima (que, se não evitaria o acidente, ocasionado pela perda de controle do carro, poderia ter evitado o seu resultado), certamente contribuiu para o seu falecimento, uma vez que se pôde verificar pelos testemunhos e pelas fotos do veículo que não houve grande impacto na colisão do veículo, que sofreu poucas avarias, com o bloco de concreto; e **(d)** não restou demonstrada qualquer falha na prestação do serviço, sendo certo que a colisão se deu fora dos limites da faixa de rolamento, no canteiro central, em local impróprio para se trafegar. E, em atenção ao princípio da eventualidade, diante do ocasional reconhecimento de responsabilidade da ré-denunciante, alega que: **(e)** o ESTADO DE MINAS GERAIS é parte legítima para figurar no polo passivo, pois foi o responsável pela implantação do bloco de concreto no local do acidente, antes mesmo do início da vigência do contrato de concessão da rodovia com a ré-denunciante, o qual seria destinado à implantação de um pórtico sinalizando a existência de um posto de fiscalização da Receita Estadual de Minas Gerais, tornando-o corresponsável pelo evento; **(f)** a ré-denunciante não praticou conduta ilícita, comissiva, culposa ou dolosa, que justifique a sua condenação por danos morais, não restando preenchidos os pressupostos para a sua responsabilização civil (ação culposa ou dolosa, prova do dano e nexo causal entre conduta e dano); e, finalmente, **(g)** a

autora não provou qualquer fato que ensejasse eventual abalo psicológico indenizável para a configuração de danos morais. Por fim, na hipótese de se entender que os danos morais devam ser mantidos, o valor da indenização concedida deve ser reduzido, respeitando-se os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, bem como, ainda, outros critérios de fixação como a condição das partes, o nível social, o grau de escolaridade, o prejuízo sofrido pelo ofendido, a intensidade da culpa, e o limite de 20 (vinte) salários mínimos imposto no parágrafo IV, do artigo 51 da Lei de Imprensa (Lei nº 5.250/67).

Por outro lado, apelou também a denunciada, ITAÚ SEGUROS SOLUÇÕES CORPORATIVAS S/A (fls. 768/781), objetivando a reforma do julgado, alegando, em síntese, em relação à lide secundária, que: **(a)** o seguro contratado estabelece, de modo expresso, que a cobertura referente ao dano moral pactuada se limita apenas a eventos decorrentes de danos materiais ou danos físicos à pessoa, ou seja, limita-se ao dano moral reflexo ou impuro, excluindo-se o chamado dano moral puro, como no presente caso, e, portanto, a situação retratada nos autos, que não se encontra coberta pela apólice; **(b)** houve ausência de determinação expressa em relação à necessidade de atualização da franquia, que deverá ocorrer desde a data do sinistro, evitando-se nova discussão na fase de cumprimento de sentença; e **(c)** a responsabilidade da denunciada está limitada ao risco assumido e coberto pela apólice, excluindo-se outros não previstos. Em relação à lide principal, a denunciada alega que: **(d)** estão ausentes os requisitos da responsabilidade aquiliana, uma vez que a pista estava em perfeitas condições de tráfego, em trecho retilíneo, cujo limite de velocidade é baixo, não apresentando periculosidade que justificasse a implantação de barreiras laterais de segurança, segundo o parecer técnico elaborado pelo perito criminal, tendo o acidente ocorrido por negligência ou imprudência da vítima que, além de não fazer uso do cinto de segurança, perdeu o controle do veículo, e transitava em velocidade excessiva à permitida para o local, quando retornava de uma longa viagem de avião vindo da Itália; **(e)** sendo, *in casu*, a responsabilidade subjetiva, inexistente a obrigação de indenizar, pois não foi comprovada a culpa ou a prática de qualquer ato ilícito por parte da ré-denunciante, tampouco o nexo de causalidade entre a conduta omissiva da ré-denunciante e os danos sofridos pela vítima; e, finalmente, **(f)** a manutenção dos danos morais na quantia estabelecida

na sentença causaria o enriquecimento ilícito da autora, devendo a sua fixação ser moderada, em respeito aos critérios de razoabilidade e proporcionalidade.

Recursos recebidos (fls. 785), processados e respondidos, sem preliminares, pela autora (fls. 791/807 e 811/823) e pelo réu-apelado, ESTADO DE MINAS GERAIS (Fls. 810/810vº).

**É o relatório.**

Destaco, de início, que interpostos os recursos de apelação na vigência do CPC de 1973, o processamento e as matérias neles abrangidas observarão a lei antiga no que couber, conforme preconiza o artigo 14 do NCPC.

O recurso da ré-denunciante AUTOPISTA FERNÃO DIAS S/A não comporta provimento.

De plano, como corretamente anotou o V. Juízo *a quo*, insta consignar que a responsabilidade da concessionária é objetiva, em razão do risco do negócio, decorrente do fato de serviço na relação de consumo (CDC, art. 14).

A ré-denunciante, na qualidade de concessionária de serviço público, deve dar atendimento ao artigo 22 do CDC, o qual determina a entrega de serviços adequados, eficientes e seguros ao consumidor.

Conforme ensina o Des. **ANDREATA RIZZO**, “a administração da estrada envolve os deveres de fiscalização, conservação e segurança das pistas, incumbindo a ela impedir a invasão de animais e retirá-los prontamente (...)” (TJSP, Ap nº 0000189-16.2009.8.26.0146, 26ª Câmara de Direito Privado, julgado em 27.11.2011).

Não socorre à ré-denunciante a alegação de que não agiu com culpa, visto que o exercício de sua atividade, como dito, implica em assunção dos riscos inerentes, bastando a comprovação dos fatos e do nexo causal, para sua responsabilização pelos danos causados ao administrado.

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
São Paulo

Menciono, nesse sentido, precedentes deste Egrégio Tribunal de Justiça e do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*“APELAÇÃO. ACIDENTE DE TRÂNSITO. OBJETO EM RODOVIA CAUSADOR. INEFICIÊNCIA DA CONCESSIONÁRIA NA FISCALIZAÇÃO. EXCLUDENTE DA RESPONSABILIDADE CIVIL NÃO COMPROVADA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. RECURSO IMPROVIDO. A responsabilidade da administradora da rodovia é objetiva, sendo irrelevante perquirir acerca da ocorrência de culpa no serviço prestado, e, mesmo se assim não fosse, a negligência da empresa ao permitir a presença de objeto na pista apto a causar danos nos veículos que nela transitam revela culpa” (TJSP, Ap nº 1002343-60.2015.8.26.0281, rel. Des. ADILSON DE ARAUJO, 31ª Câmara de Direito Privado, julgado em 04.10.2016);*

*“Reparação de danos. Acidente de trânsito com vítima fatal. Colisão de veículo com árvore localizada próxima à lateral da pista de rodovia administrada pela ré. Responsabilidade objetiva da concessionária. Inteligência do artigo 37, § 6º, da Constituição Federal e artigo 14 da Lei nº 8.078/90” (TJSP, Ap nº 0219339-74.2003.8.26.0577, rel. Des. RUY COPPOLA, 32ª Câmara de Direito Privado, julgado em 27.02.2014);*

*“AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANO MATERIAL E MORAL. ACIDENTE DE TRÂNSITO. ATROPELAMENTO DE ANIMAL BOVINO NO MEIO DA PISTA DE ROLAGEM EM RODOVIA CONSERVADA E FISCALIZADA MEDIANTE CONCESSÃO. RELAÇÃO DE CONSUMO. PRECEDENTE. ARTIGO 936 DO CÓDIGO CIVIL. SÚMULA Nº 211/STJ. ARTIGO 269, INCISO X, DO CÓDIGO DO TRÂNSITO BRASILEIRO. SÚMULA Nº*



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
São Paulo

*283/STF. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. A jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça preceitua que as concessionárias de serviços rodoviários, nas suas relações com os usuários, estão subordinadas à legislação consumerista” (STJ, AREsp 150.781/PR, rel. Min. RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, 3ª Turma, julgado em 06.08.2013);*

*“AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS CAUSADOS A VIATURA POLICIAL QUE TRAFEGAVA EM RODOVIA MANTIDA POR CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇO PÚBLICO. ACIDENTE DE TRÂNSITO. ATROPELAMENTO DE ANIMAL NA PISTA. RELAÇÃO CONSUMERISTA. FALHA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA CONCESSIONÁRIA. INCIDÊNCIA DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. PRECEDENTES. INEXISTÊNCIA DE EXCLUDENTE DE RESPONSABILIZAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO” (STJ, REsp 1.067.391/SP, rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, 4ª Turma, julgado em 25.05.2010).*

A teor dos incisos I e II, do § 3º, do artigo 14 do CDC, só será afastada a responsabilidade da concessionária quando esta provar que, tendo prestado o serviço, o defeito inexistia ou que se cuide de culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro, o que não ocorreu.

Inclusive, não é despidendo anotar que no contrato de concessão juntado pela própria ré-denunciante em sua contestação (fls. 158/186), ela mesma confessa expressamente a relação de consumo quando elenca alguns dos direitos dos usuários da rodovia “sem prejuízo do disposto na Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990, e na Lei nº 8.656, de 21 de maio de 1993” (capítulo XVI, cláusula 16.1, fls. 172), em verdadeiro *venire contra factum proprium*, fato esse que merece a repulsa deste Egrégio Tribunal.

Por outro lado, como também restou perfeitamente decidido na r. sentença de fls. 735/742, a responsabilidade pelo lamentável acidente, objeto da presente ação, é única e exclusiva da ré-denunciante, ora apelante.

No caso, não é necessário muito mais que o mero senso comum para se perceber que numa rodovia, a área de escape central entre as pistas, local onde possivelmente os motoristas podem precisar adentrar com os veículos pelos mais variados motivos – ainda mais quando, no outro bordo da pista, não há acostamento (cf. fotos de fls. 22/26) –, deve estar livre de objetos que possam interromper bruscamente a projeção dos veículos até a sua efetiva e segura cessação da marcha. Contudo, caso não seja possível manter o espaço livre de objetos que possam colocar em risco a segurança dos usuários, parece óbvia a necessidade de se sinalizar o fato, ou, ainda melhor, de proteger a área com um anteparo seguro que impeça que os veículos colidam com aqueles objetos.

A indevida e absurda presença de um bloco de concreto armado, pouco acima do chão, a apenas alguns míseros centímetros da borda da faixa de rolamento, como claramente demonstram as fotos carregadas aos autos (fls. 22/26, 205/206 e 227/232), é estarrecedora. Mais espantoso ainda é o fato de que não havia qualquer sinalização da sua nefasta presença às margens da pista, completamente camuflado na paisagem coberta pela grama existente no local, sem qualquer sinal de destaque, como, ao menos, uma pintura que chamasse a atenção para a sua presença, e ainda mais invisível durante a noite, momento do acidente. Como bem salientou o V. Juízo *a quo* na r. sentença (fls. 739):

*“É de se destacar a indevida e perigosa presença do aludido bloco de concreto no local, ainda que no canteiro central. Ora, se o canteiro tem a função de dividir as pistas de rolamento que separam sentidos opostos da rodovia, evidentemente que o respectivo espaço deve estar livre de obstáculos que possam gerar impacto com os veículos que porventura adentrem o seu perímetro. Ou o canteiro possui*

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
São Paulo

*barras de proteção que possam corrigir os rumos de veículos desorientados, como esclarecido pelo parecer técnico de fls. 233, ou caso não existam, deve estar livre de coisas que possam gerar impacto. A própria presença de grama natural no canteiro sugere a preocupação de redução da velocidade decorrente do atrito do veículo acaso invasor de seu espaço, invasão que pode ocorrer por qualquer razão, por exemplo, uma 'fechada' feita por outro veículo. A inoportunidade do obstáculo era tamanha que, depois do acidente, ele foi removido, conforme declarou a testemunha da autora Lourival Francisco Morbidelli Mendes, fato não contrariado pela ré concessionária".*

E, como restou incontestado nos presentes autos, a morte do pai da autora decorreu da colisão do carro que ele conduzia na Rodovia Fernão Dias Paes, sentido São Paulo-SP/Belo Horizonte-MG, com o indigitado bloco de concreto armado, indevidamente posicionado no canteiro central da rodovia, em local muito próximo à borda da pista onde trafegava a vítima.

Na espécie dos autos, cumpre observar que o motivo da mudança de rota do veículo conduzido pelo pai da autora, em direção ao canteiro central da rodovia, onde veio a colidir com o bloco de concreto armado, não restou satisfatoriamente esclarecido, nem pelas testemunhas ouvidas durante a instrução processual (fls. 512/513, 522/523, 567/571, 583/584, 610/612 e 673/674), pois nenhuma delas presenciou o acidente; nem pelo laudo pericial da polícia técnica de fls. 205/207, que tomou conclusão sem qualquer respaldo testemunhal – e que, em verdade, aponta uma causa apenas e tão somente possível, mas não certa, diante a inexistência de elementos firmes para tanto –; e muito menos pelo parecer de fls. 224/237, elaborado quase um ano após a eclosão do acidente, sob encomenda da ré-denunciante. Por isso, não se sabe nem mesmo se o condutor do veículo perdeu, de fato, o controle da direção do carro, ou, se, eventualmente, não precisou desviar de algo que repentinamente possa ter surgido na pista.

De todo modo, independentemente da causa que

levou o pai da autora a mudar sua direção e adentrar no canteiro central, seja pela perda da direção, seja por qualquer outro motivo, se, no local do acidente, existissem defensas ou barreiras de segurança, preconizadas pelas normas técnicas vigentes e aplicáveis no local, o veículo do pai da autora seria mantido na pista até parar, muito possivelmente com mínimos danos materiais e sem vítimas, posto que a pista, no local, segue praticamente em linha reta, e a velocidade permitida é moderada, devido ao limite regulamentar imposto pelo agente público, e a proximidade do Posto Fiscal do ESTADO DE MINAS GERAIS, onde, inclusive, segundo relatos, há um redutor de velocidade (fls. 522/523).

Assim sendo, a existência de um obstáculo fixo, como o bloco de concreto armado no qual colidiu o carro da vítima, muito próximo à lateral da pista, ensejava a instalação de defensas ou barreiras de segurança no local, com base nas Normas da ABNT, de modo que a omissão da concessionária, no caso, caracterizou grave defeito no serviço público, que deve ser prestado com eficiência e segurança.

Observe-se, aliás, que no lado oposto da pista, exatamente no local onde se encontrava o bloco de concreto (fls. 22/26 e 227/229) – que, felizmente, ao que parece, já foi extirpado do local do acidente, conforme a prova testemunhal produzida (fls. 522/523) –, foi instalado o muro de proteção/segurança impedindo que os carros que trafegavam no sentido Belo Horizonte-MG/São Paulo-SP colidissem com o bloco de concreto que veio a causar o grave e lamentável acidente que ceifou a vida do pai da autora. Portanto, se a ré-denunciante cuidou de proteger o local com a barreira de segurança no sentido contrário, deveria, com primazia, também ter feito o mesmo no sentido São Paulo-SP/Belo Horizonte-MG, ainda mais diante da enorme proximidade do bloco com esse lado da pista, com o que evitaria a trágica perda de uma vida.

Assim, restou plenamente identificado o vínculo entre a atividade da ré-denunciante e o defeito no serviço, sendo prescindível a existência de culpa, posto que a responsabilidade objetiva, no caso, decorre do próprio risco da atividade desenvolvida pela concessionária (CF, art. 37, § 6º).

Por outro lado, a suposta alegação de que a vítima, o pai da autora, trafegava sem a utilização do cinto de segurança, também não restou cabalmente comprovada, uma vez que o acidente não foi presenciado por outras pessoas, e as testemunhas que afirmaram que a vítima não utilizava o cinto (fls. 568/571) também disseram haver demorado cerca de 15 a 20 minutos para chegar no local do acidente (fls. 568), não sendo impossível, portanto, que a vítima possa ter ela mesma soltado o cinto de segurança, enquanto ainda viva, na esperança de deixar o veículo ou, até mesmo, aliviar a dor das lesões ocasionadas pela colisão.

Além disso, se, de fato, a vítima não estivesse utilizando o cinto de segurança no momento do acidente, muito possivelmente, talvez, tivesse sido ela arremessada em direção ao para-brisa, o que não aconteceu.

Assim, comprovado o grave vício do serviço prestado pela ré-denunciante – a presença do bloco de concreto armado em local indevido, sem a necessária barreira de proteção ou a devida sinalização –, cabia a ela, para tentar afastar a sua responsabilidade, demonstrar a ocorrência de alguma excludente de responsabilidade (CDC, art. 14, § 3º, I a III). Entretanto, a ré-denunciante não conseguiu demonstrar a inexistência do defeito, nem tampouco que a colisão do veículo com o bloco de concreto decorreu por culpa exclusiva da vítima.

Nesse sentido, o entendimento desta Egrégia Corte de Justiça:

*“Reparação de danos. Acidente de trânsito com vítima fatal. Colisão de veículo com árvore localizada próxima à lateral da pista de rodovia administrada pela ré. Responsabilidade objetiva da concessionária. Inteligência do artigo 37, § 6º, da Constituição Federal e artigo 14 da Lei nº 8.078/90. Existência de obstáculo fixo e talude de aterro com declive acentuado que demandavam a instalação de defensas ou barreiras de segurança no local, tal qual preconizado pelas*

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
São Paulo

*Normas da ABNT e do DNER. Omissão da ré que foi determinante para o evento morte. Defeito na prestação do serviço caracterizada. Culpa exclusiva da vítima ou de terceiro que não restou demonstrada. Dever de indenizar reconhecido. Orçamentos para o conserto do veículo que superam o seu valor de mercado que, nessa circunstância, deve prevalecer para a fixação da indenização referente aos danos materiais. Pensão mensal corretamente fixada com base nos rendimentos declarados pela vítima perante a Receita Federal, com dedução de um terço (1/3), correspondente ao que ela, por presunção, despenderia com seu próprio sustento. Termo final que, todavia, merece alterado nos termos postulados pela autora em suas razões recursais, posto que mais se aproxima da tabela de expectativa de vida elaborada pelo IBGE e utilizada pela Previdência Social. Indenização por danos morais fixada em valor excessivo, notadamente em razão das peculiaridades do caso concreto, tais como a extensão e gravidade do dano e a condição econômica das partes envolvidas. Verba que merece ser reduzida, considerando os parâmetros observados neste Tribunal e no E. STJ. Redução determinada para R\$ 300.000,00. Honorários advocatícios que foram fixados com equidade, em quantia apta a remunerar condignamente o trabalho realizado pelo advogado. Recursos da autora e da ré providos parcialmente” (TJSP, Ap nº 0219339-74.2003.8.26.0577, rel. Des. RUY COPPOLA, 32ª Câmara de Direito Privado, julgado em 27.02.2014).*

E a alegação de que o laudo da perícia técnica do juízo criminal (fls. 205/207) concluiu “que a causa preponderante para ocorrência do sinistro foi a perda do controle direcional do veículo” não se sustenta nesta esfera, até por força do disposto no artigo 935 do Código Civil.

No que tange ao nexa causal, como bem observado no r. *decisum* apelado, tendo o Código Civil adotado a teoria da causalidade adequada, não sobra dúvida a respeito da responsabilidade da ré-denunciante

pela eclosão do evento danoso. Isto porque, a Teoria da Causalidade Adequada isola a causa que se apresenta com maior probabilidade para gerar o dano. Não basta, afirma **GISELA SAMPAIO DA CRUZ**, *“que um fato seja condição de um evento; é preciso que se trate de uma condição tal que, normal ou regularmente, provoque o mesmo resultado. Este é o chamado juízo de probabilidade, realizado em abstrato e não em concreto, considerando os fatos como efetivamente ocorreram, cujo objetivo é responder se a ação ou omissão do sujeito era, por si só, capaz de provocar normalmente o dano”* (**O Problema do Nexo Causal na Responsabilidade Civil**, ed. Renovar, p. 65).

Na antiga lição de **JOSÉ DE AGUIAR DIAS**: *“Falamos em oportunidade melhor e mais eficiente de evitar o dano e não em causa. Consideramos em culpa quem teve, não a 'last chance', mas a melhor oportunidade e não a utilizou. Isso é exatamente uma consagração da causalidade adequada, porque se alguém tem a melhor oportunidade de evitar o evento e não a aproveita, torna o fato do outro protagonista irrelevante para a sua produção. O que se deve indagar é, pois, qual dos fatos, ou culpas, foi decisivo para o evento danoso, isto é, qual dos atos imprudentes fez com que o outro, que não teria consequências, de si só, determinasse, completado por ele, o acidente. Pensamos que sempre que seja possível estabelecer inocuidade de um ato, ainda que imprudente, se não tivesse intervindo outro ato imprudente, não se deve falar de concorrência de culpa. Noutras palavras: a culpa grave necessária e suficiente para o dano exclui a concorrência de culpas, isto é, a culpa sem a qual o dano não se teria produzido”* (**Da Responsabilidade Civil**, vol. II, p. 812, 8ª ed.).

A responsabilidade integral da ré-denunciante pelos danos sofridos é consequência, ainda, da aplicação da Teoria do Dano Direto e Imediato que, na opinião de muitos, foi adotada pelo Código Civil Brasileiro, como afirma **CARLOS ROBERTO GONÇALVES**: *“Das várias teorias sobre o nexo causal, o nosso Código adotou, indiscutivelmente, a do dano direto e imediato, como está expresso no art. 403; e das várias escolas que explicam o dano direto e imediato, a mais autorizada é a que se reporta à*



*consequência necessária*” (op. cit., p. 524).

Assim, explica **GISELA SAMPAIO DA CRUZ**, *“embora muitos sejam os fatores que contribuem para a produção do dano; nem por isso se deve chamar de causa todos eles, mas tão só os que se ligam ao dano em uma relação de necessariedade, a romper o equilíbrio existente entre as outras condições. A Teoria do Dano Direto e Imediato distingue, então, entre o conjunto de antecedentes causais, a causa das demais condições. Se várias condições concorrem para o evento danoso, nem todas vão ensejar o dever de indenizar, mas apenas aquela elevada à categoria de causa necessária do dano”* (op. cit., p. 102).

Portanto, como bem observado pelo V. Juízo de primeiro grau (fls. 740):

*“Seguindo a linha de raciocínio da teoria da causalidade adequada, se se eliminar o fato da existência do bloco de concreto no canteiro central, o acidente não teria ocorrido, pois não haveria o choque de grande impacto e do qual resultou a morte da vítima”.*

Além disso, o certo é que, ao assumir a administração da rodovia, a ré-denunciante passou a ter a obrigação de fornecer serviços adequados, eficientes e seguros aos seus usuários, conforme preconiza o artigo 22 do CDC, e também em respeito ao contrato de concessão (fls. 158/186), conforme capítulo XVI, cláusulas 16.5 a 16.20 (fls. 173/175).

Diante desse quadro, há de se reconhecer que realmente houve falha grave na prestação do serviço, não tendo a concessionária ré logrado demonstrar a existência de culpa exclusiva da vítima ou de terceiro no evento danoso, de modo que remanesce sua responsabilidade pela reparação dos danos, cuja existência restou incontroversa:

*“Inegável assim que, explicitado o direito à segurança no trânsito por vias públicas, dá-se plena eficácia à obrigação*



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
São Paulo

*da Administração fazer e conservar em condições seguras não só a pista de rolamento (ausência de buracos, obstáculos como animais, objetos, etc...), mas também as áreas de escape (acostamentos, canteiro central, etc...), bem como os demais equipamentos como pátios das estações de pedágio, locais de fiscalização, acessos dos postos de abastecimento, etc..." (TJSP, Ap nº 9146704-48.2008.8.26.0000, rel. Des. AMORIM CANTUÁRIA, 3ª Câmara de Direito Público, julgado em 22.01.2014).*

Assentada a responsabilidade da ré-denunciante pelas consequências advindas do infortúnio, não logrou ela comprovar a responsabilidade do ESTADO DE MINAS GERAIS pela implantação do bloco de concreto armado no local do acidente antes do início da concessão, uma vez que não trouxe aos autos qualquer elemento de prova nesse sentido, a não ser a sua mera alegação. De todo modo, nem mesmo seria esta a sede correta para a instalação de lide paralela. Contudo, não fica afastada a possibilidade de eventual regresso da ré-denunciante contra o ESTADO DE MINAS GERAIS em sede própria, se assim entender cabível.

No tocante aos danos morais, como bem salientou o V. Juízo de primeiro grau (fls. 741), e como expressamente reconheceu a denunciada (fls. 780), é desnecessária a demonstração do prejuízo da autora e da agressão ao seu direito de personalidade, decorrentes da dor pela perda de seu pai, com quem foi residir após a separação consensual de seus genitores ainda bem jovem (fls. 50/57), e com quem sempre manteve estreitos laços de amor e afeição, conforme confirmaram as testemunhas da autora (fls. 522/523), tanto assim que presenteou o pai, professor de história, com uma viagem para Itália.

Quanto ao valor da indenização devida a título dos danos morais experimentados pela autora pela trágica perda do seu pai, decorrente de culpa grave do agente causador do dano, o valor fixado de R\$ 100.000,00 (cem mil reais) foi muito bem estimado, em atendimento aos critérios objetivos presentemente aceitos, e está de acordo com os parâmetros atuais da

jurisprudência, motivo pelo qual a estimativa deve ser integralmente mantida, não havendo que se falar na vetusta aplicação da Lei de Imprensa no caso em exame, aventada pela ré-denunciante (Lei nº 5.250/67, art. 51).

Em caso assemelhado, onde foi reconhecida a culpa concorrente da vítima – afastada *in casu* –, foi concedida verba de dano moral no patamar de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) para cada um dos genitores:

*“ACIDENTE DE TRÂNSITO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. AUSÊNCIA DE DEFENSAS METÁLICAS NO LOCAL A FIM DE EVITAR A QUEDA DO VIADUTO. CONDOTA OMISSIVA DA CORRÉ. OCORRÊNCIA. CULPA CONCORRENTE DA VÍTIMA.*

*RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA CONCESSIONÁRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA RÉ QUE PRESTA SERVIÇO PÚBLICO. TEORIA DO RISCO ADMINISTRATIVO. INTELIGÊNCIA DO ART. 37, § 6º, DA CF. CULPA CONCORRENTE QUE NÃO EXCLUI O DEVER DE INDENIZAR, MAS APENAS MITIGA A QUANTIA.*

*PENSÃO MENSAL VITALÍCIA AOS PAIS DO FALECIDO QUE EXERCIA PROFISSÃO REMUNERADA E RESIDIA COM ELES, CONTRIBUINDO COM AS DESPESAS DA FAMÍLIA.*

*DANO MORAL. VALORES FIXADOS ATENDENDO AOS CRITÉRIOS DE RAZOABILIDADE E AS CONDIÇÕES FINANCEIRAS DAS PARTES.*

*LIDE SECUNDÁRIA. OBEDIÊNCIA AOS LIMITES DA APÓLICE E AUSÊNCIA DE CONDENAÇÃO AOS ÔNUS SUCUMBENCIAIS EM RAZÃO DE A SEGURADORA NÃO OFERECER RESISTÊNCIA À DENUNCIAÇÃO. SENTENÇA REFORMADA PARA JULGAR PROCEDENTES EM PARTE OS PEDIDOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.*

*APELO PROVIDO EM PARTE E NEGADO PROVIMENTO AO AGRAVO RETIDO”.*

Onde se lê: “*Considerada a culpa concorrente, entende-se justa a fixação de R\$ 50.000,00 para cada um dos coautores Gil Alves Pereira e Maria Francisca de Arruda, genitores do falecido; e de R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais) para a coautora Gislaine de Arruda Pereira, irmã do falecido; por atender as funções ressarcitória e punitiva da indenização, assim como a repercussão do dano e a possibilidade econômica do ofensor, não representando procedimento de enriquecimento para aquele a que se pretende indenizar, como também não é diminuto a ponto de não incentivar o cometimento de tal imprudência ao volante, evitando a reiteração de condutas indevidas” (TJSP, Ap nº 4001867-27.2013.8.26.0576, rel. Des. ALFREDO ATTÍE, 26ª Câmara de Direito Privado, julgado em 02.02.2017).*

Já no que se refere ao apelo da denunciada ITAÚ SEGUROS SOLUÇÕES CORPORATIVAS S/A, especialmente em relação à lide secundária, estabelecida entre ela e a ré-denunciante, o recurso comporta parcial provimento.

O pedido de reparação de danos morais veiculado na petição inicial é claro e objetivo (fls. 12/17). A ré-denunciante, ao contestar a ação (fls. 93/156), denunciou à lide a seguradora (fls. 98), que, citada (fls. 358 e 404), contestou a lide secundária e a lide principal (fls. 408/419), notadamente no que tange à cobertura securitária contratada (fls. 409/413). Porém, em sua contestação – a despeito dos princípios da eventualidade e da concentração da defesa – não efetuou qualquer ressalva no tocante à exclusão da cobertura do chamado dano moral puro, para fins de restringir a cobertura do dano moral apenas ao dano moral reflexo ou impuro. Em verdade, na contestação, a denunciada limitou-se singelamente a transcrever cláusula contratual contida nas condições gerais, sem, contudo, explicitar a matéria (fls. 410).

Somente agora, em sede recursal, após a imposição da devida condenação perante o primeiro grau, resolveu a denunciada trazer à baila a discussão e alegar a novidade (fls. 770/772). Entretanto, nesta altura, essa alegação já se encontra obviamente acobertada pelo manto da preclusão consumativa (CPC/1973, arts. 300 e 302) – e que também não aproveita as hipóteses do artigo 303 do Código de Processo Civil de 1973 –, não cabendo agora, portanto, somente no bojo do recurso de apelação, querer inovar na lide, razão pela qual se afasta a tentativa da denunciada de se furtar ao pagamento da condenação à guisa de danos morais, com restrição não alegada no momento oportuno.

Por outro lado, na questão levantada pela denunciada, a respeito da atualização monetária da franquia desde a data do sinistro, objeto, inclusive, dos embargos de declaração de fls. 747/749, rejeitados às fls. 765, razão assiste à denunciada.

Com efeito, a *“correção monetária tem por escopo manter o poder aquisitivo do valor da obrigação pecuniária corroído no tempo pela inflação, não sendo, pois, um 'plus' ao valor dessa obrigação, mas um mecanismo que evita o enriquecimento sem causa do devedor em detrimento do credor”* (TJSP, Ap nº 0026147-22.2009.8.26.0625, rel. Des. MORAIS PUCCI, 27ª Câmara de Direito Privado, julgado em 10.06.2014).

Por esse motivo, os julgados desta Colenda Câmara no caso de contratos de seguro, entendem plenamente cabível a correção monetária do valor da franquia, ainda que não haja previsão contratual expressa ou fixação em título judicial:

*“Acidente de trânsito. Ação indenizatória em fase de cumprimento de sentença. Acidente de trânsito. Impugnação apresentada pela seguradora denunciada, que pretende, para efeito de apuração de eventual ressarcimento a ser pago à segurada, que seja considerado o valor da franquia acrescido de correção monetária. Procedimento correto, haja vista que, passada mais de uma*

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
São Paulo

*década entre o sinistro e o pagamento da condenação ao autor, o valor da franquia sofreu depreciação, não atendendo mais ao equilíbrio financeiro estabelecido pelo cálculo atuarial que definiu o montante. A correção monetária visa tão somente a recompor o poder aquisitivo da moeda, que se perde em decorrência do processo inflacionário. Precedente desta Col. Câmara. A aplicação do encargo em questão, ainda que ausente previsão contratual ou fixação expressa no título judicial, não viola a coisa julgada ou o ato jurídico perfeito. Exegese do art. 1º da Lei 6.899/81, pelo qual a correção monetária deve ser considerada como pedido implícito. Orientação firmada pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça em Recurso Especial Repetitivo, no sentido de que se trata de matéria de ordem pública. Hipótese em que, levadas em conta essas premissas, o valor atualizado da franquia supera o total da condenação, de modo que nada é devido à seguradora. Recurso improvido” (TJSP, Ap nº 0003479-46.2005.8.26.0286, rel. Des. GOMES VARJAD, 34ª Câmara de Direito Privado, julgado em 22.03.2017);*

*“Impugnação ao cumprimento de sentença em lide secundária (denúnciação da lide). Pedido de correção monetária do valor da franquia feito pela seguradora não acolhido. Atualização do valor que não é um “plus” à representação monetária da sua quantia, nem caracteriza uma vantagem ao credor, mas tão somente um meio de restabelecer o poder da moeda frente à inflação que se observa a cada ano. Agravo provido. (...)” (TJSP, AI nº 2035382-98.2015.8.26.0000, rel. Des. SOARES LEVADA, 34ª Câmara de Direito Privado, julgado em 01.07.2015).*

A aplicação da correção monetária ao valor da franquia, destarte, não representa afronta aos termos do contrato ajustados entre as partes, pois visa, apenas, recompor o poder da moeda, corroído pelos efeitos da inflação diante do transcurso do tempo, ainda mais no presente caso, onde

houve intervalo de sete anos entre a ocorrência do sinistro e do efetivo pagamento do capital segurado, posteriormente ao término da vigência do contrato, inclusive.

Dessa maneira, a incidência da correção monetária é considerada, de fato, pedido implícito, nos termos do art. 1º da Lei no 6.899/81, e conforme entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de Recurso Especial 1.112.524/DF, sob o rito dos recursos repetitivos: *“A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão 'ex officio', pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento 'extra' ou 'ultra petita', hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial”* (STJ, REsp 1.112.524/DF, Corte Especial, rel. Min. LUIZ FUX, julgado em 01.09.2010).

No mais, no que tange ao âmbito da lide principal, as demais alegações da denunciada restaram todas elas devidamente afastadas previamente, diante do que já se decidiu pela análise do recurso da ré-denunciante.

Em afronta ao dever de lealdade processual, salta aos olhos o comportamento contraditório da ré-denunciante, AUTOPISTA FERNÃO DIAS S/A, concessionária responsável pela exploração da Rodovia BR-381/MG/SP, como já ressaltado anteriormente, a qual não se pejou de interpor recurso alegando não ser fornecedora de serviços aos usuários da rodovia, e, portanto, não estar inserida em relações consumeristas com esses indivíduos, mas que juntou, anteriormente, na instrução da sua defesa, cópia do contrato de concessão onde justamente assume expressamente essa condição de fornecedora de serviços, elencando diversos direitos dos usuários da rodovia, *“sem prejuízo do disposto na Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990, e na Lei nº 8.656, de 21 de maio de 1993”* (capítulo XVI, cláusula 16.1, fls. 172).

Sendo a questão de ordem pública, insuscetível de preclusão, e, portanto, passível de conhecimento *ex officio*, verifica-se que, a despeito da decisão de fls. 785 ter recebido os recursos, a apelação interposta pela denunciada, ITAÚ SEGUROS SOLUÇÕES CORPORATIVAS S/A (fls.



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
São Paulo

768/781), não foi devidamente preparada (fls. 783), tendo a denunciada recolhido apenas 10% (dez por cento) do valor total do preparo, de acordo com a certidão de fls. 743, o que deverá ser corrigido no momento oportuno, até para não atrapalhar, nesta altura, a marcha processual.

Derradeiramente, embasado no Enunciado Administrativo nº 7 do STJ (*“Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do novo CPC”*), entendo que não são devidos, nesta instância, honorários advocatícios pela sucumbência no respectivo recurso.

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso da ré-denunciante, AUTOPISTA FERNÃO DIAS S/A, e **dou parcial provimento** ao recurso da denunciada ITAÚ SEGUROS SOLUÇÕES CORPORATIVAS S/A, **apenas para o fim de esclarecer que é devida correção monetária sobre o valor da franquia desde a data do sinistro pelos índices deste Egrégio Tribunal, e a expressa determinação, para que o preparo de apelação devido pela denunciada ITAÚ SEGUROS SOLUÇÕES CORPORATIVAS S/A seja devidamente complementado quando os autos retornarem ao V. Juízo de primeiro grau, sob pena de inscrição do débito em dívida ativa.**

**CARLOS VON ADAMEK**  
**Relator**