



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

**Registro: 2014.0000215404**

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 0189149-60.2010.8.26.0100, da Comarca de São Paulo, em que são apelantes/apelados ALEXSANDRO LIMA DO CARMO (JUSTIÇA GRATUITA), LECILMA LIMA DO CARMO (JUSTIÇA GRATUITA), THAISE LIMA DO CARMO (JUSTIÇA GRATUITA), FRANCINÉLIA LIMA DO CARMO (JUSTIÇA GRATUITA) e JOSENÓLIA LIMA DO CARMO (JUSTIÇA GRATUITA), é apelado/apelante VIP TRANSPORTES URBANO LTDA e Apelado COMPANHIA MUTUAL DE SEGUROS.

**ACORDAM**, em 25ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Deram provimento ao recurso dos autores, prejudicado o recurso da ré, por unanimidade, com a ressalva de que o 3º Desembargador o fazia por fundamento diverso.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores WALTER CESAR EXNER (Presidente sem voto), VANDERCI ÁLVARES E HUGO CREPALDI.

São Paulo, 10 de abril de 2014.

EDGARD ROSA  
RELATOR

-Assinatura Eletrônica-

**APELAÇÃO Nº 0189149-60.2010.8.26.0100 – VOTO Nº 11.301**

APELANTES E RECIPROCAMENTE APELADOS: ALEXSANDRO LIMA DO CARMO; LECILMA LIMA DO CARMO; THAISE LIMA DO CARMO; FRANCINÉLIA LIMA DO CARMO; JOSENÓLIA LIMA DO CARMO; VIP TRANSPORTES URBANOS LTDA.

APELADO: COMPANHIA MUTUAL DE SEGUROS

COMARCA DE SÃO PAULO – 7ª VARA CÍVEL CENTRAL

MM. JUIZ DE DIREITO: SANG DUK KIM

**RESPONSABILIDADE CIVIL. ATROPELAMENTO DE PEDESTRE POR ÔNIBUS DE EMPRESA DEDICADA AO TRANSPORTE PÚBLICO DE PASSAGEIROS.**

RESPONSABILIDADE OBJETIVA EM RELAÇÃO AO TERCEIRO NÃO-USUÁRIO DO SERVIÇO, NOS TERMOS DO ARTIGO 37, § 6º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRECEDENTE DO COLENDO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RESPONSABILIDADE OBJETIVA EM RAZÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE DE RISCO (ART. 927 DO CC). RESPONSABILIDADE, OUTROSSIM, CONSAGRADA PELO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR (ARTIGOS 14 E 17).

CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA NÃO PROVADA NOS AUTOS. CONDUTOR DO COLETIVO QUE AGIU DE MODO IMPRUDENTE – CULPA CONFIGURADA, COM PRESUNÇÃO DE RESPONSABILIDADE DA EMPREGADORA (ARTIGOS 932, III E 933, DO CC).

DANOS MORAIS CONFIGURADOS. PERDA DE ENTE QUERIDO (MÃE DOS AUTORES). INDENIZAÇÃO ESTABELECIDADA EM 250 SALÁRIOS MÍNIMOS EM FAVOR DO NÚCLEO FAMILIAR DE 5 FILHOS, CABENDO A QUINTA PARTE A CADA QUAL. JUROS DE MORA QUE INCIDEM A PARTIR DO ILÍCITO (SÚMULA 54-STJ). ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA A PARTIR DO ARBITRAMENTO (SÚMULA 362-STJ). AÇÃO JULGADA PROCEDENTE. SENTENÇA REFORMADA.

LIDE SECUNDÁRIA. SEGURO. VERBA INDENIZATÓRIA GARANTIDA PELA APÓLICE. REEMBOLSO DEVIDO NOS LIMITES DA GARANTIA CONTRATADA. LIDE SECUNDÁRIA ACOLHIDA.

**- Apelação dos autores provida.**

**- Apelação da ré prejudicada.**

Trata-se de tempestivos recursos de apelação, interpostos contra a sentença de fls. 390/393, que julgou improcedente a ação ajuizada com o objetivo de obter reparação de danos morais causados em razão de atropelamento provocado por coletivo em via pública da Capital, defronte a Praça Aleixo Monteiro Mafra, altura do nº 1, no dia 29 de dezembro de 2009 (atropelamento de pedestre por ônibus urbano, verificando-se o óbito).

Inconformados, autores e ré recorrem para postular a reforma da sentença.

Os autores defendem que o acidente ocorreu por culpa do condutor do coletivo, que, mesmo tendo visualizado a vítima, dela não conseguiu desviar-se a tempo de evitar o embate, além de sequer tentar acionar o sistema de frenagem do ônibus.

A ré, por sua vez, discorda da condenação imposta na lide secundária, concernente aos encargos de sucumbência, dada a ausência de resistência por parte da Seguradora denunciada.

O recurso da ré foi respondido. O recurso dos autores foi processado nesta Corte e respondido a fls. 445/454.

### **É o relatório.**

Trata-se de ação indenizatória ajuizada contra empresa concessionária de serviço público de transporte de passageiros, por danos verificados em acidente de trânsito

(atropelamento de pedestre), no qual Josenilda Couto Lima, mãe dos autores, sofreu ferimentos que causaram a sua morte. Conforme a versão trazida na petição inicial, a vítima, ao realizar a travessia de logradouro público defronte à Praça Aleixo Monteiro Mafra, altura do nº 1, São Miguel Paulista, São Paulo, veio a ser colhida pelas costas, sofrendo lesões que provocaram o óbito.

A pretensão indenizatória foi rejeitada pelo culto Magistrado “*a quo*” que entendeu ter ocorrido culpa exclusiva da vítima, assim rompido o nexo de causalidade. Preservado tal entendimento, o recurso dos autores está em caso de ser provido, com prejuízo do recurso da ré-denunciante.

A responsabilidade civil das empresas privadas prestadoras de serviço público é **objetiva**, não só no tocante ao utente, como também em relação ao terceiro não-usuário dos serviços, nos termos do que preceitua o artigo 37, § 6º, da Constituição Federal.

Importa no caso destacar a obrigação constitucionalmente imposta à empresa que recebe a delegação para atuar em serviço público essencial.

A interpretação do art. 37, § 6º, da Constituição Federal, no que tange à extensão da teoria da responsabilidade objetiva especificamente em relação ao terceiro não-usuário do serviço público foi conferida pelo Colendo **Supremo Tribunal Federal**, em julgado assim ementado:

*“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.”(RE nº 591.874-2/MS, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. em 26.08.09).*

Submetida a questão ao exame do Tribunal Pleno, 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 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.

O Ministro **MOREIRA ALVES**, Relator do RE 206711-RJ, julgado em 26/03/1999 e publicado no DJU de

25/06/1999, assim lavrou a elucidativa ementa, em caso análogo – atropelamento de ciclista por ônibus –, ajuizado contra a permissionária Auto Viação Bangu Ltda:

*“Responsabilidade Civil. Permissionária de serviço de transporte público – Entre as pessoas jurídicas de direito privado prestadoras de serviço público a que alude o art. 6º do artigo 37 da Constituição Federal se incluem as permissionárias de serviços públicos. Pela teoria do risco administrativo, a responsabilidade objetiva permite que a pessoa jurídica de direito público ou de direito privado demonstre a culpa da vítima, a fim de excluir a indenização, ou de diminuí-la. No caso, o acórdão recorrido declara inexistente essa prova. Aplicação da súmula 279. Recurso extraordinário não conhecido.”*

O Prof. **Sergio Cavalieri Filho** arrola 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 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.

Posta a questão sob esse enfoque – da responsabilidade objetiva da empresa concessionária de transportes que desenvolve atividade de risco nos centros urbanos densamente povoados – forçoso concluir que, respeitada a convicção do Magistrado sentenciante, não logrou a ré desincumbir-se de fazer prova da invocada excludente de responsabilidade.

Da análise do conjunto probatório produzido no caderno processual é possível concluir que, diferentemente do que afirmou o preposto da ré e condutor do coletivo no momento dos fatos, teve ele, sim, ampla visão à sua frente, com possibilidade, portanto, de perceber a presença da pedestre.

Não produziu a ré, empresa que se dedica ao transporte coletivo de passageiros, nenhuma prova concreta de que o atropelamento ocorreu por culpa exclusiva da vítima.

Exceção ao relato do preposto e motorista do coletivo, o certo é que as testemunhas arroladas, passageiras do ônibus, afirmaram que o condutor avistou (ou deveria ter visualizado) a pedestre antes do embate.

Daniela Leandra Firmino (fls. 347/350), indagada sobre o acidente, respondeu:

*“O ônibus parou no farol e quando o farol abriu ele virou e eu vi uma pessoa correndo, eu não pensei que ela ia atravessar, e eu vi o ônibus jogando para o lado esquerdo e vi o motorista falando “pegou?” e o cobrador falou “pegou” e descemos do ônibus e a moça estava no chão.” (...). “Eu não vi que era a vítima, eu vi um vulto correndo e na hora que deu a jogada do ônibus, o motorista parou e o cobrador falou “pegou”. (...). “Eu não posso dizer que ele viu a mulher, eu não estava na frente, mas na hora que ele virou ele falou “pegou?” e o cobrador falou “pegou”, acho que ele deve ter sentido.”*

Kelly da Silva Firmino (fls. 351/354) assim depôs:



*“Que o motorista foi fazer a curva e a moça veio correndo e bateu na lateral do ônibus.” (...). “Ele tentou desviar e na hora que foi desviar pegou a vítima.”.*

Indagado desta testemunha se o motorista tentou desviar, ela respondeu afirmativamente.

Pelo que se pode depreender dos relatos das testemunhas, não é possível concluir que o condutor do coletivo não tenha visualizado a vítima. Ao contrário, os depoimentos permitem justamente conclusão oposta, ou seja, a de que ao realizar aquela curva, após iniciar a marcha depois da abertura do sinal semafórico, ao motorista foi possível visualizar a pedestre, de modo que, nesse compasso, incumbia-lhe zelar pela incolumidade dela, imobilizando o coletivo, já que a velocidade imprimida era reduzida – mas ele optou por prosseguir na marcha e depois indagou ao cobrador (“pegou ?”), obtendo resposta afirmativa (“Pegou”), o que torna patente a imprudência.

Ao prosseguir na marcha do veículo de grande porte, em trecho de espaço reduzido (assim é possível afirmar pelas fotografias de fls. 70/72), acabou por provocar o acidente, ainda que a vítima não estivesse realizando a travessia na faixa destinada para tal fim, o que não induz culpa exclusiva.

Ao condutor de veículo pesado, de transporte de passageiros, profissional que se presume apto, espera-se conduta diversa nessas situações.

Ao perceber a presença da pedestre naquela situação, arriscou-se em manobra de desvio para esquerda,

mal sucedida, quando o mais sensato, dada a pouca velocidade do coletivo, era a sua parada.

No ponto, cabe lembrar a lição do Desembargador **RUI STOCO**, na sua consagrada obra “*Tratado de Responsabilidade Civil - Doutrina e Jurisprudência*”, Ed. RT, 7ª edição, pág. 1441:

*“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 responder pela incolumidade do pedestre**, de modo a valorizar a vida humana e a integridade física. Leciona, a respeito, o Desembargador **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 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 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 movimentados, como é o caso, deve redobrar sua atenção em relação ao pedestre.

O que se espera de condutores de coletivos, repita-se motoristas experientes, é que na condução desses veículos atuem com prudência, máxima diligência e sempre de forma defensiva, de modo a preservar a vida humana, circunstâncias que, no caso, não foram observadas pelo motorista.

Não provada, portanto, a culpa exclusiva da vítima, ônus que incumbia à ré, ressoa insofismável a sua responsabilidade de reparar os danos causados em razão da eclosão do vento.

Os danos morais devem ser reparados. O sofrimento imposto pela perda da mãe dispensa maiores digressões, mormente quando a interrupção do convívio com o ente querido se dá em acidente, por imprudência de motorista profissional de ônibus.

Na 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**).

Caracterizado o dano moral, é devida a indenização.

Acerca do valor do dano, “*no consenso da doutrina e jurisprudência, o arbitramento do valor do dano à integridade física e psíquica da pessoa é relegado ao prudente arbítrio do juiz, resolvendo, portanto, em um juízo valorativo de fatos e circunstâncias; a fixação do “quantum” busca atender às peculiaridades do caso concreto*”.<sup>1</sup>

Diante dos pressupostos acima delineados, ou seja, a natureza da lesão e da extensão do dano, as condições pessoais do ofendido, as condições pessoais do responsável, equidade, cautela e prudência, gravidade da culpa e arbitramento em função da natureza e finalidade de evitar a reincidência, fica a indenização fixada no valor correspondente a **250 salários mínimos**, considerado o núcleo familiar formado pelos cinco (5) filhos (**50 salários mínimos para cada qual**).

Nessa conformidade, a indenização pelos danos morais é arbitrada no montante correspondente a **250 salários mínimos (R\$ 181.000,00)**, tocando a quinta parte a cada autor, com a determinação de que o levantamento da cota que cabe

---

<sup>1</sup> YUSSEF SAID CAHALI, “Dano Moral”, 2ª Edição, Editora RT, págs. 261/264.

à coautora Josenolia Lima do Carmo seja liberado tão-somente após a oitiva do representante do Ministério Público, dada a sua condição de “*especial*”, apontada na inicial (fls. 16), o que recomenda maior cautela antes da expedição do mandado de levantamento.

A pretensão de regresso da ré em face da Seguradora fica acolhida, ante a falta de resistência da denunciada e tendo em vista a existência da apólice de seguro, cujos limites e condições deverão ser observados na fase de cumprimento. Justamente porque não houve resistência, a denunciada fica a salvo dos encargos sucumbenciais.

**Ante o exposto**, por meu voto, prejudicado o recurso da ré-denunciante, dou provimento ao recurso dos autores para julgar procedente a pretensão e condenar a ré ao pagamento de indenização dos danos morais, no valor de **R\$ 181.000,00**, sendo a quinta parta a cada autor, corrigida a partir da data deste arbitramento de 2º grau (Súmula 362/STJ), com juros moratórios contados desde o acidente (Súmula 54-STJ), arcando a vencida com o pagamento das custas e honorários advocatícios de 15% da condenação.

A lide secundária é julgada procedente, condenada a listidenunciada **Cia Mutual de Seguros** a responder, em regresso, pelo pagamento da indenização, com observância dos limites e condições da apólice, cujo valor será corrigido desde o sinistro, com juros moratórios fluindo desde a citação para a lide de regresso. Por falta de resistência da denunciada, não há condenação em encargos de sucumbência.

O levantamento da cota que cabe à coautora Josenólia Lima do Carmo será precedido de oitiva do representante do Ministério Público, dada a sua condição de “*especial*”, apontada na inicial (fls. 16), o que recomenda maior cautela antes da expedição do mandado de levantamento.

EDGARD ROSA  
Desembargador Relator

-Assinatura Eletrônica-