



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2017.0000849162

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 0005924-10.2013.8.26.0269, da Comarca de Itapetininga, em que são apelantes ANA CRISTINA GONCALVES (JUSTIÇA GRATUITA), MARTA REGINA GONCALVES (JUSTIÇA GRATUITA), ELIZEU GONCALVES (JUSTIÇA GRATUITA), DANIEL ANDERSON GONCALVES (JUSTIÇA GRATUITA) e JOSE GONCALVES NETO (JUSTIÇA GRATUITA), são apelados EMPRESA DE ONIBUS CIRCULAR NOSSA SENHORA APARECIDA LTDA e HDI SEGUROS S/A.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 26ª Câmara Extraordinária de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Por maioria de votos negaram provimento ao recurso, vencidos o 2º e 3º juízes, com declaração do 2º.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores EROS PICELI (Presidente), LUIZ EURICO, CESAR LACERDA, ARANTES THEODORO E PEDRO BACCARAT.

São Paulo, 6 de novembro de 2017.

Eros Piceli
Relator
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Apelação nº 0005924-10.2013.8.26.0269

Comarca: Itapetininga - Foro de Itapetininga - 2ª Vara Cível

Apelantes: Ana Cristina Goncalves, Marta Regina Goncalves, Elizeu Goncalves, Daniel Anderson Goncalves e Jose Goncalves Neto

Apelados: Empresa de Ônibus Circular Nossa Senhora Aparecida Ltda. e outros

Ação de indenização por danos materiais e morais – acidente de trânsito – pai dos autores – vítima fatal que conduzia bicicleta – ausência de prova de que o fato tenha ocorrido em razão de colisão com ônibus – nexó de causalidade que compete aos autores provar, independente da culpa ser objetiva ou subjetiva – improcedência mantida – apelação não provida.

Voto nº 39.094

Vistos.

Ação de indenização por danos materiais e morais julgada improcedente, assim como a lide secundária movida contra a seguradora, por sentença proferida pelo M. Juiz Aparecido César Machado, com recurso dos autores.

Alegam que a prova oral, aliada às circunstâncias do evento danoso, indica culpa exclusiva do motorista do ônibus pelo acidente e, com isso, o dever dos réus de indenizar.

A ação versa sobre responsabilidade objetiva, nos termos do art. 37, § 6º, da Constituição Federal, que só pode ser afastada por culpa

exclusiva da vítima, caso fortuito ou força maior, o que não ocorreu.

Não há prova de que a embriaguez da vítima tenha contribuído para a ocorrência do acidente.

Recurso sem preparo, dada a gratuidade da justiça, e respondido.

Processo recebido por este juiz em câmara extraordinária em 8.9.2016.

É o relatório.

Em 8.9.2011, por volta das 18h20min, Eli Dias Gonçalves, pai dos autores, transitava de bicicleta pela Av. Professor Francisco Valio, altura do número 1019, na cidade de Itapetininga, SP, quando foi atingido pelo ônibus da marca Comil, modelo Condottiere, placa CLH 1172, ano 1998, de propriedade da ré Empresa Circular Nossa Senhora Aparecida, conduzido pelo réu João Batista Leme Junior.

Alegam os autores que o motorista do ônibus ultrapassou a bicicleta que seguia no mesmo sentido de direção, colidindo com ela, fazendo com que seu condutor perdesse o controle, caindo ao solo sob o ônibus que, em movimento, acabou por esmagá-lo, o que causou sua morte.

A ação foi julgada improcedente, pois a prova não permite conclusão segura acerca da responsabilidade pelo choque ocorrido. No sangue da vítima foi identificada alta concentração de álcool. O inquérito policial foi arquivado a pedido do Ministério Público.

A sentença não comporta reparos, pois toda a fundamentação para relacionar a morte do pai dos autores à colisão com o ônibus da ré não saiu do campo das hipóteses, o que não é admissível.

Ninguém presenciou o alegado acidente. O depoimento da testemunha dos autores, Silvio Valesi, é completamente vago, a ponto de sugerir culpa do motorista do ônibus somente porque “se o ônibus deu a volta no quarteirão e voltou é porque tinha um motivo”, fls. 315.

Também disse a testemunha que, embora não tenha visto rastro de sangue, a vítima apresentava marca de pneu pelo corpo, o que, no mínimo, causa estranheza pela desarrazoabilidade da informação.

De outro laudo, o exame necroscópico da vítima não confirma esmagamento em seu corpo, que morreu de politraumatismo. Também não há notícia de marca de pneus, fls. 31.

Tanto na bicicleta como no ônibus não foram encontrados danos relacionados ao fato, fls. 276 e 278. A testemunha de fls. 304 disse que não ouviu barulho de acidente e que a bicicleta da vítima estava intacta.

A testemunha de fls. 305 disse que o ônibus e a bicicleta não apresentavam sinais de colisão e, embora tenha visto um risco preto no paralamas do ônibus, não tinha como afirmar se havia relação de causalidade com os fatos.

Desse modo, independente de se tratar de culpa objetiva ou subjetiva, sem prova do nexo causal, ônus que competia aos autores nos termos do artigo 333, I, do CPC 19763, não há como afastar a improcedência da ação.

Do exposto, nega-se provimento à apelação, mantida a sentença por seus fundamentos.

Eros Piceli
Relator

APELAÇÃO Nº 0005924-10.2013.8.26.0269

APELANTE: ANA CRISTINA GONÇALVES E OUTROS

APELADA: EMPRESA DE ÔNIBUS CIRCULAR NOSSA SENHORA APARECIDA LTDA.

ORIGEM: ITAPETININGA – 2ª VARA CÍVEL

SEGUNDO JUIZ: Des. LUIZ EURICO

VOTO Nº 35067

DECLARAÇÃO DE VOTO

Adoto o relatório formulado pelo Douto Relator sorteado. Com a devida vênia, porém, ousou divergir do voto condutor.

Acidente em via pública, no leito carroçável, caracterizado por queda de ciclista, concomitantemente a ultrapassagem efetuada por coletivo de propriedade da apelada, dirigida por preposto seu, contra quem também foi direcionada a demanda.

O ponto de discussão gira em torno de ter, ou não, o veículo coletivo, tocado no corpo da vítima fatal, ou no bicicleta que esta conduzia.

Pela versão defensiva, não houve esse contato, decorrendo o evento danoso de simples queda do ciclista, após a ultrapassagem feita pelo automotor.

A análise inicial a ser desfechada visa às conclusões da perícia médico-legal, consubstanciada no laudo de exame necroscópico acostado a fls. 31: dele se extrai que a vítima apresentava “*extenso ferimento lácero contuso com 10x3 cm na região inguinal esquerda, afundamento torácico, escoriação extensão dorsal, fratura e luxação de articulações coxo femurais*”.

No exame pericial, aberta a caixa torácica, apuraram os expertos a ocorrência de “*fratura bilateral das costelas, e hemotórax à direita*”, *dai concluindo que a causa da morte caracterizou-se por*

politraumatismo decorrente da ação de instrumento contundente”.

Observa-se, portanto, que a extensão dos danos físicos não era compatível com uma simples queda da bicicleta, na qual o instrumento contundente é o próprio solo da queda, ou alguma saliência a este inerente.

E, tanto não era, que a testemunha SILVIO VALESI (fls. 315), presente ao local do fato após sua consumação, observou no corpo da vítima, ainda estirado no leito de trânsito, **“marcas de pneu”**.

Nos autos do Inquérito Policial instaurado em torno da ocorrência, informou o Policial Militar João Batista de Mani (fls. 284) ter chegado logo após o acidente em meio à aglomeração de pessoas que cercavam a viatura de resgate, onde também se achava o motorista do ônibus, apelado João Batista Leme Júnior que a ele contou que *“transitava pela Rua Francisco Válio, sentido bairro-centro, quando deparou com o ciclista à sua frente, andando em zigue-zague e, por essa razão, achou melhor ultrapassá-lo, inclusive disse ter forçado um pouco para o canteiro central para efetuar a ultrapassagem, em seguida disse ter visto pelo retrovisor o ciclista caído, pelo que parou para ajuda-lo”*.

Esse depoimento foi confirmado nesta sede (fls. 305).

Segundo, ainda, a testemunha SILVIO VALES (fls. 315) o micro-ônibus conduzido por Leme Júnior, inicialmente não parou, voltando ao local do acidente, após ter dado uma volta na quadra.

Isso justifica o teor da comunicação feita ao Corpo de Bombeiros, na flagrância dos acontecimentos, com o teor de **ocorrência de atropelamento** (fls. 28).

Apesar da não constatação pericial de vestígios de possível contato físico da bicicleta com o corpo do coletivo, afirmou o Policial João Batista de Mani ter visto uma mancha na lataria do automotor, em altura equivalente à do guidão da bicicleta (fls. 305), adinículo que se soma ao contexto geral dos elementos de convicção, para afastar a ideia de simples queda

da vítima no leito de trânsito.

De tudo isso resulta que o acidente decorreu de contato entre o veículo automotor e a bicicleta, no momento em que era efetuada a ultrapassagem referida nos autos pelo condutor do coletivo, desencadeado a queda do ciclista e a produção das lesões descritas no laudo cadavérico que, obviamente, acarretaram o evento morte.

Não ficaram claras as condições com que o biciclo desenvolvia sua marcha, nem as circunstâncias físicas do ciclista. O motorista afirmou que a trajetória era irregular, o que lhe impôs manobra de maior aproximação dos limites do canteiro central da pista, com a finalidade de desfechar a ultrapassagem.

Há, ainda, constatação laboratorial da presença de álcool no sangue da vítima (fls.279), o que restou refutado pelos Apelantes, à conta de se tratar de pessoa que não era dada ao vício da bebida.

Isso, contudo, não elide o dever do motorista de observar as normas gerais de circulação, principalmente porque a legislação de trânsito estabelece que os veículos de maior porte são sempre responsáveis pela segurança dos menores, os motorizados pelos não motorizados e, juntos, pela incolumidade dos pedestres (CTB – art. 29, § 2º).

Assim, ao divisar a presença do ciclista no leito carroçável, como ocorreu no caso dos autos, e constatar uma “irregularidade” na trajetória por este desenvolvida, a qual poderia ensejar algum tipo de desfecho danoso, deveria o motorista evitar a ultrapassagem, até porque, ao que se infere, a faixa de tráfego permitia a presença de veículos estacionados, o que restringia o âmbito de distância lateral exigido pelo preceito de segurança (CTB – art. 29, XI, “b”).

Portanto, independentemente do contexto de condução do veículo menor, bem assim das circunstâncias físicas de seu condutor, a presença deste no leito carroçável, exigia cautela excepcional, não observada pelo condutor do micro-ônibus, o que se converte em negligência, elemento subjetivo concretamente instalado no âmbito causal do sinistro.

A obrigação de indenizar, por corolário, afigura-se plausível. Não, porém, como pretendem os autores.

Primeiro, não há prova literal de desembolso com funerais.

Depois, porque manifestamente descabido o pleito de indenização por cessação da percepção de rendimentos provenientes de atividade laboral.

A rubrica em foco é assemelhada aos lucros cessantes.

Só lucra quem está vivo. A morte opera cessação completa de todas as provisões materiais. Não há lucro na eternidade.

Além disso, não há sucessão em algo que deixou de incorporar o patrimônio do falecido, algo de que se pudesse cogitar em benefício de sucessores.

Resta, pois, a parcela indenizatória por dano extrapatrimonial, essa sim admissível pela perda de genitor, em circunstâncias anômalas, com o consequente reflexo na seara íntima dos filhos.

Dito isso e considerando as circunstâncias peculiares do caso, idade, condições pessoais dos Autores, entendo que o montante de R\$50.000,00 (cinquenta mil reais) para cada um deles atende à expectativa econômica e a razoabilidade que se exige na fixação da parcela.

Quanto à litisdenúnciação, havendo cláusula excludente expressa da obrigação de indenizar nas hipóteses de lesão moral (fls.169), não está a Seguradora adstrita a qualquer consequência neste julgamento.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso para, julgando procedente, em parte, a demanda, condenar os Réus ao pagamento da indenização acima arbitrada, com correção a partir desta data e juros moratórios a contar do evento danoso, além dos honorários do advogado dos autores, arbitrados em 16% do valor total da condenação.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Improcedente a denunciação da lide, arcará a denunciante com as custas por ela dispendidas e honorários do respectivo patrono, arbitrados em R\$2.000,00 (dois mil reais).

LUIZ EURICO
SEGUNDO JUIZ



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	4	Acórdãos Eletrônicos	SEROS PICELI	7171890
5	9	Declarações de Voto	LUIZ EURICO COSTA FERRARI	553E031

Para conferir o original acesse o site:

<https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do>, informando o processo 0005924-10.2013.8.26.0269 e o código de confirmação da tabela acima.