



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2016.0000501496

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 1001084-88.2014.8.26.0564, da Comarca de São Bernardo do Campo, em que é apelante CONCESSIONÁRIA ECOVIAS DOS IMIGRANTES S.A., é apelado JOSÉ APARECIDO DUARTE (JUSTIÇA GRATUITA).

ACORDAM, em 25ª 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 da Relatora, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores HUGO CREPALDI (Presidente) e MARCONDES D'ANGELO.

São Paulo, 14 de julho de 2016.

CARMEN LUCIA DA SILVA

RELATORA

Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Apelação nº 1001084-88.2014.8.26.0564

Apelante: Concessionária Ecovias dos Imigrantes S.A.

Apelado: JOSÉ APARECIDO DUARTE

Comarca: São Bernardo do Campo

VOTO Nº 1.867

RESPONSABILIDADE CIVIL. Acidente de trânsito. Ação de indenização por danos materiais e morais. Animal na pista. Danos sofridos por usuário. Responsabilidade objetiva, nos termos do artigo 37, § 6º, da Constituição Federal. Nexó de causalidade comprovado. Danos materiais demonstrados. Dano moral configurado. Valor da indenização fixado com razoabilidade. Verba honorária fixada em patamar médio, não comportando redução. Razões recursais insubsistentes à reforma do julgado. Sentença mantida. **RECURSO NÃO PROVIDO.**

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença prolatada a fls. 218/225, que julgou procedente em parte o pedido de indenização decorrente de acidente de trânsito para condenar a ré ao pagamento de indenização por danos materiais, no valor de R\$4.215,00, com correção monetária desde o ajuizamento da ação. e acrescido de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação, bem como ao pagamento de indenização por danos morais, em valor correspondente a 10 salários mínimos, com correção monetária desde a data do “decisum”, e acrescido de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Em relação aos lucros cessantes, condenou a ré ao pagamento de indenização equivalente ao salário mensal do autor, multiplicado pelo tempo em que ficou afastado de suas funções, deduzidos do montante os valores recebidos a título de auxílio-doença, com correção

monetária desde o ajuizamento da ação e acrescido de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação, valor que será apurado em fase de liquidação do julgado. À ré foi, consequentemente, imposto o ônus da sucumbência.

Inconformada, a demandada apela (fls. 235/256).

Sustenta a recorrente, em suma, que o autor nem sequer juntou aos autos qualquer documento que efetivamente comprovasse a relação dos danos que experimentou com a falha na prestação dos serviços da concessionária, a demonstrar correlação com os prejuízos alegados na inicial. Diz que juntou aos autos Controle Diário de Ocorrências, comprovando que, no momento do acidente, realizava a fiscalização da rodovia, tentando, a todo custo, capturar os animais que estavam soltos na estrada. Alega que não ficou demonstrada qualquer omissão, negligência ou imprudência de sua parte, a impor-lhe a obrigação de indenizar. Ressalva que foi o autor, à toda evidência, que não trafegava com a devida atenção no momento do acidente, porquanto, se estivesse atento ao dirigir sua motocicleta, teria logrado êxito em evitar o evento danoso. Questiona o aspecto da responsabilidade que lhe é imputada para responder por fato de terceiro, ou seja, o dono do animal, pois desenvolve o seu trabalho de modo a preservar a segurança ao longo da rodovia que administra. Acrescenta que os danos materiais e morais não foram devidamente comprovados e, subsidiariamente, pugna pela redução da verba honorária advocatícia.

Recurso preparado (fls. 257/258), recebido (fls. 259), e contrarrazoado (fls. 262/267).

É o relatório.

O recurso não comporta provimento.

Trata-se de ação indenizatória decorrente de acidente de trânsito.

Conforme consta dos autos, o autor conduzia sua motocicleta pela Rodovia dos Imigrantes, no dia 15.09.2012, na altura de São Bernardo do Campo, quando foi surpreendido por uma vaca na pista. Ao se deparar com o animal, tentou frear, mas não teve tempo para evitar o acidente, que lhe acarretou danos materiais, inclusive lucros cessantes, e morais.

Não há controvérsia sobre o acidente.

A discussão se cinge à responsabilidade da ré pelo evento danoso e suas consequências.

Nesse aspecto, cumpre ressaltar que a responsabilidade da concessionária de serviço público é objetiva, nos termos dos artigos 37, § 6º, da Constituição Federal, e 14 do Código de Defesa do Consumidor.

Conforme jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, há relação de consumo entre as concessionárias de serviço público e o usuário:

“In casu, verifica-se que assiste razão à recorrente. As concessionárias de serviços públicos rodoviários, nas suas relações com os usuários da estrada, estão subordinadas ao Código de Defesa do Consumidor. Entendimento contrário

causa conflito com a própria natureza do serviço de concessão, mediante o qual aquela que se investe como concessionária do serviço público tem a obrigação de responder pelos atos ilícitos que decorrem da má prestação do serviço. Cabe à concessionária a manutenção da rodovia, de modo a evitar acidentes e transtornos aos motoristas e usuários em geral” (Recurso Especial 567.295, Rel. Ministro CARLOS FERNANDO MATHIAS, DJ 24/3/09).

E como assevera RUI STOCO:

“... O que importa, contudo, é que o pedágio é contraprestação por serviços, tanto que a Carta Magna prevê a instituição de taxas em razão do exercício do poder de polícia ou “pela utilização, efetiva ou potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos à sua disposição”. E, sem o pagamento do valor estipulado unilateralmente pelo prestador a cada alguns quilômetros rodados, o veículo não transita na rodovia sob regime de cobrança de pedágio. Sob esse aspecto, ressurge a responsabilidade da entidade responsável pela administração, conservação e exploração da rodovia pelos danos causados ao usuário, independentemente da verificação de culpa, por força do referido art. 14 do CDC, pois a permanência de animal na pista de rolamento equipara-se, segundo a diretriz desse Estatuto, a defeito na prestação de serviços. Não se concebe que a atual utilização de sensores e aparelhos avançados de fotografia e gravação em tempo real, visando o controle e fiscalização da rodovia – quilômetro a quilômetro – com a possibilidade de identificar veículos, verificar aqueles que se imobilizaram por defeitos ou avarias, de rastrear assaltantes em fuga, e, mesmo, de manter equipamento sofisticado e de precisão, capaz de identificar veículos e impor multas, mesmo à noite, não permita, também, eficaz verificação de invasão e trânsito de animais. Ora, a obrigação da empresa administradora da rodovia é, fundamentalmente, propiciar condições de dirigibilidade e segurança. Tem o dever de guarda e de incolumidade para com o motorista e passageiros, salvo,

TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

evidentemente, culpa exclusiva da vítima. Impõe-se advertir que a garantia da cidadania e seu exercício pleno dependem não só de quem concede, mas, e principalmente, daquele que a recebe (...).

Do que se conclui que dois os planos de obrigação e garantia que se estabelecem: no Código Civil (art. 936), que responsabiliza o dono ou o detentor do animal e no Código de Defesa do Consumidor (art. 14), como proteção devida ao consumidor, obrigando contratualmente aquele que recebeu a incumbência de administrar e conservar as estradas e rodovias. É obrigação da concessionária ou permissionária ou qualquer pessoa jurídica que explore tal serviço mediante contrato com o usuário e mediante remuneração através da arrecadação de pedágio, prestar serviço adequado e assegurar proteção e incolumidade ao motorista e demais usuários. O Código de Defesa do Consumidor estabelece princípio de proteção integral àquele que contratou a empresa prestadora de serviços. Em resumo, empenha-se a responsabilidade do dono ou detentor do animal, sob um ângulo, e do prestador de serviços, sob outro ângulo, em ambas as hipóteses, independentemente da verificação de culpa. Cabe, por fim, deixar assentado que o Código de Defesa não se sobrepõe ao Código Civil, que, aliás, é mais recente, o que ressuma evidente e sem discepção. Suas disposições não se repelem. Ao contrário, harmonizam-se. Significa que permanece e persiste a responsabilidade do dono ou detentor do animal, nos termos do art. 936 desse Estatuto. Mas, agora, essa responsabilidade é concorrente, de modo que a vítima ou o legitimado podem escolher quem acionar para reparação dos danos. Assim, a vítima tanto poderá acionar a empresa concessionária dos serviços da administração e exploração da rodovia como o dono ou detentor do animal, ou ambos, embora sob fundamentos jurídicos diversos, ou seja, o responsável pelo animal, com base no art. 936 do CC e a concessionária ou permissionária e, enfim, a pessoa jurídica prestadora dos serviços, com supedâneo no Código de Defesa do Consumidor. Em ambas as hipóteses, a responsabilidade independe da comprovação de culpa, posto que objetiva a responsabilidade, restando àquele que for condenado exercer o direito de regresso

contra o outro” (Tratado de Responsabilidade Civil, Doutrina e Jurisprudência, 7ª edição, Editora Revista dos Tribunais, p. 1.430).

A jurisprudência desta Corte de Justiça é no mesmo sentido:

“Indenização – Acidente automobilístico envolvendo atropelamento de animal em pista de rodovia sob concessão. Responsabilidade objetiva da empresa concessionária – Art. 37, § 6º da, CF e arts. 14 e 15, do CDC – Nexo de causalidade suficientemente comprovado. Excludentes – Incorrência – Danos materiais bem arbitrados em primeiro grau – Dano moral Inexistência – Recurso da ré parcialmente provido, prejudicado o adesivo do autor” (Apelação 9163599-55.2006.8.26.0000, Rel. Des. Alves Bevilacqua, j. 5.4.2011).

“INDENIZAÇÃO – ACIDENTE DE TRÂNSITO – ATROPELAMENTO DE ANIMAL EM RODOVIA – RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇO PÚBLICO QUE ADMINISTRA A ESTRADA – FALHA DO SERVIÇO CONCEDIDO – MANUTENÇÃO. A concessionária de serviço público que administra e conserva a rodovia responde objetivamente por dano causado ao veículo de usuário, em razão de animal que invade a pista, nos moldes do artigo 37, § 6º, da Constituição Federal. Recursos negados” (Apelação com revisão 0008113.61.2009.8.26.0281, Rel. Des. Danilo Panizza, j. 22/03/2011).

“RESPONSABILIDADE CIVIL. Indenização. Concessionária de serviço público. DERSA. (Acidente de veículo. Colisão com animal (vaca) em rodovia. Dever jurídico da empresa responsável pela administração de estradas de rodagem promover a constante e rigorosa fiscalização das rodovias. Omissão do dever de vigilância caracterizado. O valor da indenizatória que deve ser reduzido, em razão do princípio da proporcionalidade. Inteligência do art. 37, § 6º, da CF.

Recursos parcialmente providos” (Apelação 0010317-25.2005, Rel. Des. Vera Angrisani)

À concessionária de serviço público incumbe exercer efetiva vigilância na rodovia que administra. Deve, por isso, adotar mecanismos hábeis e eficientes de controle, para impedir o ingresso de animais, ou mesmo a retirada de objetos ou materiais da pista de rolamento de trânsito rápido, mediante disponibilização de maior efetivo de funcionários ao longo da rodovia e investimento na segurança do sistema.

Irrelevante o fato de o animal se encontrar vivo ou morto no momento do acidente. O que é certo é que ele se encontrava na pista da rodovia administrada pela concessionária ré.

Desse modo, malgrado presuma-se que exerça ampla fiscalização sobre a rodovia que mantém sob a concessão do Estado, e disto, repita-se, não se duvida, o certo é que, no caso em exame, tais mecanismos de segurança não foram suficientes para evitar o acidente e, por consequência, os danos cuja reparação o autor pretende.

Ademais, cabia à apelante comprovar que foi o demandante o causador do acidente, ônus do qual não se desincumbiu.

Assim, é inequívoca a responsabilidade da concessionária do serviço público pela reparação dos prejuízos causados ao autor.

No que se refere à verba indenizatória, não há qualquer modificação a ser feita na r. sentença, uma vez que os danos

materiais foram devidamente comprovados, e perfizeram R\$4.215,00 (fls. 26).

E os lucros cessantes também foram efetivamente demonstrados.

Como bem observou a Magistrada sentenciante:

“...o documento de fl. 29 comprova tanto a concessão quanto a prorrogação do pagamento de benefício de auxílio-doença pelo INSS. Se, por um lado, o documento comprova a incapacidade e afastamento do autor seu trabalho, de outro também prova que o requerido não ficou desprovido de renda durante o período de afastamento, ainda que em porcentagem menor ao seu real salário mensal.

Sendo assim, do lucro cessante que se pleiteou deve ser descontado o valor recebido pelo INSS a título de auxílio-doença, sob pena de se incorrer em bis in idem, com o consequente enriquecimento ilícito do autor”.

Quanto aos danos morais, sua ocorrência é presumida, pois as circunstâncias do fato caracterizam-no *in re ipsa*, e muito significativo, a propósito do tema, o que foi decidido no julgamento da Apelação com Revisão nº 554.837-0/6, de relatoria do insigne Desembargador CELSO PIMENTEL, *verbis*:

“Dano moral, exatamente porque moral, não se demonstra

nem se comprova, mas se afere, segundo o senso comum do homem médio. Resulta por si mesmo da ação ou omissão culposa, in re ipsa, porque se traduz em dor, física ou psicológica, em constrangimento, em sentimento de reprovação, em lesão e ofensa ao conceito social, à honra, à dignidade. Dano moral, enquanto tal e porque não patrimonial, não se traduz em número. A indenização, sim, embora, quanto ao lesado, 'consista em mera compensação, uma satisfação, um consolo para amenizar o pesar íntimo que o machuca e amainar a dor que o maltrata', nas palavras do em. Min. CÉSAR ASFOR ROCHA, no Col. Superior Tribunal de Justiça (cf. REsp. 23.575-DF, 4ª T, j. 9.6.97, RT 746/183-187), mas isto é outra coisa, a ser tratada à sua vez.

A propósito, o mesmo Col. Superior Tribunal de Justiça, em v. acórdão relatado pelo em. Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, assentou que 'não há falar em prova do dano moral, mas, sim, na prova do fato que gerou a dor, o sofrimento, sentimentos íntimos que o ensejam. Provado assim o fato, impõe-se a condenação, sob pena de violação do art. 334 do código de processo civil' (cf. REsp. 86.271-SP- 3ª T. - j. 10.11.97, DJU 9.12.97, pg. 64.684)".

A jurisprudência é firme na orientação de se satisfazer o dano íntimo, independentemente da prova da existência de dano patrimonial, sendo expressa a Constituição Federal a esse respeito, na garantia de indenizabilidade da lesão moral, conforme dispõe o inciso X de seu art. 5º, sendo imprescindível a prova do fato que gerou “a dor, o sofrimento e os sentimentos íntimos que ensejam o dano moral”, aqui caracterizados.

Ainda, 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)

Devida, pois, a indenização também por dano moral.

Quanto ao valor, há que se considerar que uma indenização proporcional ao interesse ferido representa considerável desafio ao Julgador, ao tentar encontrar um ponto de equivalência entre variáveis que não têm, propriamente, um parâmetro. Não se podendo dar ênfase demasiada à compaixão pela vítima, desconhecendo o peso da condenação para o causador do dano, muito menos se pode deixar o prejuízo sem reparação adequada. Tampouco, deve-se incidir no erro de um arbitramento diminuto, sem função de reparação, mas de simples consolo.

Assim, para a fixação da verba indenizatória devida por danos morais, deve o Julgador dosá-la dentro do princípio de prudência, do equilíbrio e da razoabilidade, à luz das peculiaridades de cada caso, notadamente em função das condições dos litigantes e da maior ou menor gravidade da lesão.

É por isso que, em casos desta natureza, recomenda-se que o Julgador se paute pelo juízo da equidade, levando em conta as circunstâncias de cada caso, devendo o *quantum* da indenização corresponder à lesão e não a ela ser equivalente, porquanto impossível,

materialmente, nesta seara, alcançar tal patamar.

Tecidas estas considerações, tenho que o montante fixado no r. *decisum*, no valor equivalente a dez salários mínimos (R\$724,00-julho/2014 X 10 = R\$7.240,00), é razoável, haja vista que é proporcional ao grau da responsabilidade e ao porte econômico da concessionária ré, assim como está em consonância com as circunstâncias do dato e com o nível sócio-econômico do autor.

Por fim, os honorários advocatícios foram arbitrados no percentual médio, 15%, previsto no artigo 20, § 3º, do CPC de 1973 (com correspondência legislativa no artigo 85, § 2º do novo CPC), de forma que devem ser mantidos, pois remuneram, condignamente, o trabalho do advogado do autor.

Em suma, o recurso se mostrou insubsistente para comprometer o convencimento externado na respeitável sentença, que deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Posto isso, **NEGO PROVIMENTO AO RECURSO.**

CARMEN LÚCIA DA SILVA
Relatora
-assinatura digital-