



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2014.0000138444

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 0029996-62.2008.8.26.0196, da Comarca de Franca, em que é apelante PREFEITURA MUNICIPAL DE ITAMOGI, são apelados MARIA MERCEDES DE SOUZA LIMA, SAMUEL DE SOUZA LIMA, MARCO ANTONIO DE SOUZA LIMA e JULIANA SARA DE SOUZA LIMA.

ACORDAM, em 36ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Recursos parcialmente providos. VU.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores SÁ MOREIRA DE OLIVEIRA (Presidente) e GIL CIMINO.

São Paulo, 13 de março de 2014.

Pedro Baccarat
RELATOR
Assinatura Eletrônica

APELAÇÃO COM REVISÃO Nº:
0029996-62.2008.8.26.0196

APELANTES/ APELADOS: Prefeitura Municipal de Itamogi; Maria Mercedes de Souza Lima; Samuel de Souza Lima; Marco Antônio de Souza Lima; Juliana Sara de Souza Lima

COMARCA: Franca – 3ª Vara Cível

Acidente de trânsito envolvendo ônibus da Prefeitura. Responsabilidade subjetiva se os fatos não estão vinculados à prestação do serviço. Impossibilidade de aplicação da teoria do risco da atividade. Estado de necessidade reconhecido. Recursos parcialmente providos.

VOTO n.º: 21.338

Vistos.

São apelações interpostas contra sentença que julgou procedente ação de indenização por danos morais e lucros cessantes. O magistrado, Doutor Humberto Rocha, entendeu que não se aplicam os efeitos da revelia ao segundo requerido diante da contestação do litisconsorte que tratou de matéria comum. Entendeu que a hipótese é de responsabilidade objetiva, adotando a teoria do risco administrativo, não elidida por culpa exclusiva de terceiro. Condenou os Réus solidariamente ao pagamento de indenização por dano moral no valor de R\$ 30.000,00, corrigidos consoante Súmula 362 do STJ, acrescidos de juros

de mora de 1% ao mês a partir da citação, além de pensão mensal de um salário mínimo vigente à época do efetivo desembolso, desde a data do evento morte até a data em que a vítima completaria 65 anos de idade; pagamento único para as parcelas vencidas, tomando-se por base o salário mínimo vigente à época do efetivo desembolso, corrigidas monetariamente, acrescidas de juros moratórios, tudo a partir do evento danoso, nos termos da Súmula 54 do STJ; e Pagamento das parcelas vincendas mediante inclusão dos Autores em folha de pagamento do Município. Imputou aos Réus o pagamento das verbas de sucumbência com honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre a condenação atualizada.

Apela o Réu Município de Itamogi insistindo na prescrição da pretensão da companheira do falecido. Alega cerceamento de defesa, vez que era necessária sua participação no procedimento que reconheceu a união estável da primeira Autora com o falecido. Diz que a pensão vitalícia esta acima da renda auferida pelo falecido enquanto vivo, pois os Autores recebem benefício previdenciário cumulativamente com a pensão deferida. Sustenta culpa exclusiva de terceiro, vez que o acidente deu-se pela existência de um trator que trafegava na rodovia e fez com que o veículo da Prefeitura tivesse que mudar de faixa para não abalroá-lo.

Apelam os Autores pleiteando a majoração dos danos morais para 125 salários mínimos em favor de cada um dos Autores. Alegam que os juros moratórios devem incidir a partir do evento danoso, nos termos da Súmula 54 do STJ, para a indenização por danos morais. Pugnam pela majoração da pensão mensal para dois salários mínimos.

Recursos tempestivos,
respondidos e não preparados.

A Procuradoria de Justiça opinou pelo desprovimento do recurso da Ré e pelo provimento da apelação dos Autores.

É o relatório.

Maria Mercedes de Souza Lima e seus filhos, Samuel, Marco Antônio e Juliana, propõem ação de indenização contra Prefeitura Municipal de Itamogi e João Batista de Carvalho em razão da morte do companheiro da primeira Autora e pai dos demais Requerentes. Dizem que em 17 de maio de 2005 o motorista do ônibus da Prefeitura de Itamogi trafegava pela Rodovia BR 491, no sentido Itamogi – Minas quando, na altura do km 33, se deparou com um trator agrícola tracionando uma carreta com sacarias, sem iluminação traseira, que seguia à sua frente, e, para evitar uma

colisão com a carreta, saiu com o ônibus para a esquerda, vindo a colidir frontalmente com a Ford F1000, do falecido Eurípedes Aparecido de Lima, que trafegava em sentido oposto. Em julho de 2008 os Autores ajuizaram a presente ação pretendendo indenização por danos morais e lucros cessantes. Os Autores atribuem culpa ao motorista do ônibus pertencente à Prefeitura de Itamogi. Os Réus, por seu turno, alegam culpa do tratorista como excludente da responsabilidade do condutor do ônibus.

A dinâmica do acidente é aspecto incontroverso da demanda, a controvérsia cinge-se à culpa exclusiva do condutor do veículo dos Réus; ou do condutor do trator.

Anote-se, inicialmente, que a regra do §6º do artigo 37 da Constituição Federal não tem a amplitude que lhe atribuiu a sentença, porque a responsabilidade das empresas prestadoras de serviço público está limitada aos danos causados por seus agentes, nesta qualidade, isto é, na condição de prestadores de serviço público. Assim, se a responsabilidade imputada à prestadora de serviço público não emerge desta sua qualidade especial, se não é resultante dos serviços públicos prestados, a fixação de sua responsabilidade civil se dá ordinariamente, consoante a aferição da culpa.

No caso, a vítima não era passageira do ônibus. Deu-se o abalroamento por veículo da empresa prestadora de serviço público, como poderia ocorrer com qualquer outro veículo.

Imperativo, então, que os Autores demonstrassem a culpa do motorista, como condição para responsabilizar o Município Réu. Nesse sentido decidiu a Câmara, em voto relatado pelo ilustre Desembargador Arantes Theodoro:

“Com efeito, por não se cuidar de acidente com passageiro da composição ferroviária, ao caso não se aplicava, então, o regime do Decreto nº 2.681/12. Por outro lado, o anúncio do § 6º do artigo 37 da Constituição da República refere-se especificamente à hipótese de dano causado pelo serviço que foi ou devia ter sido prestado à vítima. A demanda não podia mesmo ser decidida à vista da responsabilidade objetiva. O dispositivo é inaplicável, portanto, ao caso de acidente com veículo de transporte que não tenha vitimado o próprio destinatário do serviço prestado mediante concessão. Nesta linha, aliás, está o entendimento externado em julgado do Superior Tribunal de Justiça assim ementado: 'Processual. Ação de indenização contra o Estado. Responsabilidade objetiva. Presunção de culpa. (...) Na indenização por acidente de trânsito, não existe responsabilidade objetiva do Estado, mas presunção

"juris tantum" de culpa."(REsp. nº 163.097-SP, rel. Min. Gomes de Barros). Confirma-se, também, a observação de Rui Stoco, que relaciona argumentos doutrinários em abono da assertiva (*"Responsabilidade Civil e sua interpretação jurisprudencial"*, RT, 4ª ed., 504/505). Na espécie, portanto, a responsabilidade civil da ferrovia havia de ser aferida sob o prisma da teoria subjetiva adotada pela lei comum (arts. 186 a 188 e 927 do Código Civil).". (Apelação nº 1.115.742-0/0).

Nem se identifica na conduta de trafegar com veículo automotor em via pública qualquer comportamento que implique maior ônus em relação a qualquer outra pessoa. Com efeito, a condução de veículo não pode ser considerada atividade perigosa se obedecidas as regras de trânsito, a que todos estão igualmente sujeitos.

No caso, a Prefeitura admitiu que o motorista do ônibus agiu em estado de necessidade depois de ter sido surpreendido por um trator trafegando sem sinalização na rodovia. Reconhecido o estado de necessidade cumpre aos Réus responder pela indenização para depois voltarem-se contra o causador do dano, nos termos do artigo 930 do Código Civil, Neste caso, o motorista do ônibus será ainda responsável, ressalvada a ação regressiva contra o causador do perigo. Neste sentido: *"O motorista que, ao desviar de "fechada" provocada por terceiro, vem a colidir*

com automóvel que se encontra regularmente estacionado responde perante o proprietário deste pelos danos causados, não sendo elidida da obrigação indenizatória a circunstância de ter agido em estado de necessidade. Em tais casos, ao agente causador do dano assiste tão somente direito de regresso contra o terceiro que deu causa à situação de perigo” (STJ 4ª Tur5ma REsp 12840, Min Sálvio Figueiredo. DJU 28.3.94).

Em relação à mulher e depois companheira do falecido, a ação está prescrita, vez que a suspensão da prescrição não estava condicionada à apuração do crime, *a contrariu sensu* do artigo 200 do CC. A hipótese é de ato ilícito que constitui a causa de pedir da indenização, independente da configuração do ilícito penal, no caso, não configurado, se se reconhecer o estado de necessidade.

Assim, o prazo prescricional de 3 anos (artigo 206, § 3º, V, do CC) restou alcançado em relação à pretensão da genitora dos Autores, pois o acidente se deu em maio de 2005 e a ação foi proposta em julho de 2008.

Em relação aos filhos do falecido a ação deve ser julgada procedente, com indenização em valor equivalente a 2/3 dos ganhos da vítima. A pensão é devida desde a data do acidente até a data em que os filhos

completem 25 anos, quando se presume tornar-se-iam independentes. Com direito de acrescer.

Quanto aos danos morais, a indenização deve ser fixada em 125 salários mínimos para cada um dos filhos.

Ante o exposto, dá-se parcial provimento aos recursos para condenar os Réus, de forma solidária, a pagar a cada um dos Autores o valor de 125 salários mínimos, pelos danos morais sofridos, acrescidos de correção monetária incidente desde o arbitramento (Súmula 362 do STJ) e juros de mora de 1% ao mês a partir do evento danoso (Súmula 54 do STJ) e, também, para condenar os Réus, de forma solidária, a pagar aos Autores, pensão mensal equivalente a 2/3 de um salário mínimo, desde a data do acidente até a data em que os filhos completem 25 anos, quando se presume tornar-se-iam independentes, com direito de acrescer. As verbas de sucumbência deverão ser repartidas por metade.

Pedro Baccarat
Relator