



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2011.0000307523

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Apelação nº 9114345-45.2008.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é apelante RENALITA TRANSPORTES E TURISMO LTDA sendo apelado JOSE FRANCISCO.

ACORDAM, em 11ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Negaram provimento ao recurso, com observação.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores GILBERTO DOS SANTOS (Presidente) e WALTER FONSECA.

São Paulo, 1 de dezembro de 2011.

MOURA RIBEIRO
RELATOR
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
11ª Câmara de Direito Privado

Voto nº 20.113

Apelação com Revisão nº 9114345-45.2008.8.26.0000

Comarca: São Paulo – 1ª Vara Cível do Foro Central

Apelante(s): Renalita Transportes e Turismo Ltda.

Apelado(s): José Francisco

Juíza de 1ª Instância: Drª. Cynthia Torres Cristófar

Acidente rodoviário envolvendo ônibus de turismo – Ação indenizatória por danos materiais e morais ajuizada por passageiro julgada procedente – Inconformismo da transportadora firme nas teses de que (1) a condenação por danos materiais e morais foi equivocada porque o acidente decorreu única e exclusivamente de caso fortuito (objeto jogado na pista da rodovia que provocou o estouro do pneu dianteiro direito do coletivo; além disso, o cano de grosso calibre que estava sobre o guarda-corpo da ponte somente atingiu o coletivo porque estava solto); (2) o montante da condenação por danos morais deve ser reduzido; (3) a correção monetária e os juros da condenação por danos morais devem incidir desde a data da citação; (4) o autor não comprovou o valor que recebia no exercício de sua profissão, não havendo que se falar no arbitramento de pensão mensal fundada em mera presunção; (5) a prova pericial constatou a incapacidade parcial para o trabalho; e, subsidiariamente, (6) o valor da pensão mensal deve ser reduzido; (7) o pagamento do décimo terceiro salário deve ser excluído da condenação; e, (8) o pagamento das parcelas vencidas desde a data do evento não deve ser feita em parcela única, mas dividida, nos termos do art. 602, do CPC – Não acolhimento – No contrato de transporte a transportadora assume responsabilidade contratual e objetiva de conduzir seu passageiro incólume do ponto de embarque ao ponto de destino – Ausência de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
11ª Câmara de Direito Privado

prova do fortuito externo – Aplicação do art. 333, II, do CPC – Estouro do pneu que constitui fato relacionado ao risco da atividade empresarial desenvolvida pela transportadora – Responsabilidade caracterizada – Dano moral in re ipsa que deriva diretamente da gravidade da ofensa, além da positivação do dano por laudo pericial não criticado – Impossibilidade da fixação do dano moral em salários mínimos, de acordo com a iterativa jurisprudência do Col. STF – Verba indenizatória por danos morais que deve ser mantida no montante equivalente a duzentos salários mínimos na data da prolação da sentença (R\$ 76.000,00), corrigidos e atualizados a partir da data do arbitramento, consoante o teor da Súmula 362, do Col. STJ – Indenização por danos materiais e pensão mensal mantidas na forma fixada na sentença – Recurso não provido, com observação.

Da sentença que julgou procedente a ação de indenização por danos materiais e morais que passageiro, vítima de acidente de ônibus, ajuizou contra a transportadora, sobreveio apelação desta última firme nas teses de que **(1)** a condenação por danos materiais e morais foi equivocada porque o acidente decorreu única e exclusivamente de caso fortuito (objeto jogado na pista da rodovia que provocou o estouro do pneu dianteiro direito do coletivo; além disso, o cano de grosso calibre que estava sobre o guarda-corpo da ponte somente atingiu o coletivo porque estava solto); **(2)** o montante da condenação por danos morais deve ser reduzido; **(3)** a correção monetária e os juros da condenação por danos morais devem incidir desde a data da citação; **(4)** o autor não comprovou o valor que recebia no exercício de sua profissão, não havendo que se falar no arbitramento de pensão mensal fundada em mera presunção; **(5)** a prova pericial constatou a incapacidade parcial para o trabalho; e, subsidiariamente, **(6)** o valor da pensão mensal deve ser reduzido; **(7)** o pagamento do décimo terceiro salário deve ser excluído da



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
11ª Câmara de Direito Privado

condenação; e, **(8)** o pagamento das parcelas vencidas desde a data do evento não deve ser feita em parcela única, mas dividida, nos termos do art. 602, do CPC.

Recurso preparado, recebido, processado e respondido.

O segundo volume foi formado a partir de fl. 201 e o terceiro, a partir de fl. 408.

É o relatório.

O recurso não merece provimento.

O pedido de indenização se fundou nos danos resultantes de grave acidente em que se envolveu o ônibus de propriedade da ré, no qual o autor viajava como passageiro.

Demonstrado ficou que o veículo trafegava na Rodovia dos Bandeirantes com destino a uma cidade turística do interior de São Paulo, quando o pneu direito dianteiro do ônibus estourou. O motorista tentou deslocá-lo para o acostamento, porém perdeu o controle e se chocou com a mureta de proteção da estrada.

Apurou-se na investigação policial que uma barra de ferro que integrava a referida mureta (*guard rail*, defesa), se soltou e perfurou o ônibus, tendo ingressado pela sua parte dianteira direita e saído pela traseira do lado esquerdo. Do evento resultaram várias vítimas, uma delas fatal (fls. 175/291).

O autor sofreu ferimentos graves, consistentes na amputação da perna esquerda à altura da coxa e cicatriz na perna direita, decorrente do uso de fixador externo, com comprometimento da capacidade



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
11ª Câmara de Direito Privado

de flexão do joelho, sequelas que comprometem sua capacidade laborativa.

A r. sentença condenou a transportadora a indenizar o autor pelos danos materiais sofridos em decorrência da perda completa e permanente de sua capacidade laborativa no montante equivalente a um salário mínimo mensal, inclusive décimo terceiro salário, desde a data do evento até completar sessenta e cinco anos de idade.

A transportadora também foi condenada a pagar duzentos salários mínimos a título de indenização por danos morais, atualizados e corrigidos desde a data do evento – 13/08/2000 (fls. 511/521).

Da análise da prova coligida aos autos conclui-se que a tese da transportadora sobre a presença da excludente de responsabilidade não vinga.

Em consonância com as regras processuais de distribuição do ônus da prova, incumbia a ela provar a ocorrência da excludente da responsabilidade, por se tratar de fato extintivo ou modificativo do direito do autor (art. 333, II, do CPC), o que não fez.

Não há uma só prova nos autos acerca da causa do estouro do pneu. Percebe-se pelas cópias do inquérito policial que não foi feito o exame pericial específico para a constatação do motivo do estouro do pneu (fls. 175/291).

Com efeito, a transportadora não demonstrou maior interesse nessa análise técnica. Assim sendo, sobre ela deveria recair o fardo derivado do descumprimento do ônus probatório, que não observado, levaria mesmo à procedência da ação.

Ainda que assim não fosse, o estouro do pneu, qualquer que



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
11ª Câmara de Direito Privado

seja o seu motivo (fortuito interno ou externo), conduz ao reconhecimento do direito do passageiro à indenização.

SÉRGIO CAVALIERI FILHO¹, ao discorrer sobre as causas de exclusão de responsabilidade do transportador, faz importante distinção entre fortuito interno e externo:

“Entende-se por fortuito interno o fato imprevisível, e por isso, inevitável, que se liga à organização da empresa, que se relaciona com os riscos da atividade desenvolvida pelo transportador. O estouro de um pneu do ônibus, o incêndio do veículo, o mal súbito do motorista etc. são exemplos de fortuito interno, por isso que, não obstante acontecimentos imprevisíveis, estão ligados à organização do negócio explorado pelo transportador. (...)”

O fortuito externo é também fato imprevisível e inevitável, mas estranho à organização do negócio. É o fato que não guarda nenhuma ligação com a empresa, como fenômenos da natureza – tempestades, enchentes etc.. Duas são, portanto, as características do fortuito externo: autonomia em relação aos riscos da empresa e inevitabilidade, razão pela qual alguns autores o denominam de força maior. (...)”

Pois bem, tão forte é a presunção de responsabilidade do transportador, que nem mesmo o fortuito interno o exonera do dever de indenizar; só o fortuito externo, isto é, o fato estranho à empresa, sem ligação alguma com a organização do negócio. Esse entendimento continua sustentável a luz do Código Civil de 2002, cujo art. 734 (...) só exclui a responsabilidade do transportador no caso de força maior – ou seja, fortuito externo. O mesmo se

¹ “Programa de Responsabilidade Civil”, Atlas, São Paulo, 8ª ed., 2008, p. 59



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
11ª Câmara de Direito Privado

diga em relação ao Código de Defesa do Consumidor (...) Decorrendo o acidente de um defeito do serviço, previsível ou não, haverá sempre o dever de indenizar do transportador. Entre as causas de exclusão de responsabilidade do fornecedor de serviços, o Código de Defesa do Consumidor (art. 14, § 3º) não se refere ao caso fortuito e à força maior, sendo assim possível entender que apenas o fortuito externo o exonera do dever de indenizar”.

Outro não é o sentir de CARLOS ROBERTO GONÇALVES que, lastreado na Súmula 161, do Col. STF², ensina que em contrato de transporte, ainda antes do CC/02, imperava a *cláusula de incolumidade* pela qual o transportador assumia e ainda assume tacitamente uma obrigação de conduzir o passageiro são e salvo ao local do destino, de modo que buscando a melhor proteção do passageiro “*somente o fortuito externo, isto é, a causa ligada à natureza, estranha à pessoa do agente e à máquina, exclui a responsabilidade, por ser imprevisível*”.³

Bem, de fortuito externo não há prova, e a hipótese tecida na defesa dela não cuida porque, mesmo que alguém tivesse lançado algum objeto na pista de rolamento que pudesse ter dado causa ao estouro do pneu, a responsabilidade do transportador ainda assim estaria fixada porque responderia pelo risco da sua atividade, podendo regredir contra a concessionária da rodovia.

Por outro lado, se se pudesse imaginar que o estouro ocorreu mesmo com o pneu do ônibus em bom estado, tal fato “*não constituiria nenhuma excludente de responsabilidade por estar ligado à*

² “Em contrato de transporte é inoperante a cláusula de não indenizar”.

³ “Responsabilidade Civil”, Saraiva, 9ª edição, 2005, pág. 764.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
11ª Câmara de Direito Privado

*áquina*⁴ e, portanto, previsível a sua ocorrência.

Com base nas lições dos doutrinadores destacados é possível afirmar que pouco importa o motivo do estouro do pneu: trata-se de acontecimento que está íntima e evidentemente relacionado aos riscos da atividade desenvolvida pelo transportador, razão da sua responsabilidade pelo evento danoso.

Afinal de contas, *quem quer os cômodos que suporte os incômodos*.

O Col. STJ já se pronunciou acerca da responsabilidade do transportador até em casos de fato culposos de terceiro, destacando que tais eventos danosos devem ser suportados pela empresa por força do risco da atividade que desempenham. Veja-se:

“Ação de responsabilidade civil. Empresa de transporte coletivo. Fato de terceiro. Pensão. Dano moral. Precedentes da Corte.

Cuida o caso de saber se a culpa do terceiro motorista do caminhão, que empurrou o carro para baixo do ônibus e fez com que este atropelasse os pedestres, causando-lhes morte e ferimentos severos, exclui o dever de indenizar da empresa-transportadora.

O princípio geral é o de que o fato culposos de terceiro, nessas circunstâncias, vincula-se ao risco da empresa de transporte, que como prestadora de serviço público responde pelo dano em decorrência, exatamente, do risco da sua atividade, preservado o direito de regresso. Tal não ocorreria se o caso fosse, realmente, fato doloso de

⁴ Carlos Roberto Gonçalves, *opus cit.*, pág. 762.

⁴ Carlos Roberto Gonçalves, *opus cit.*, pág. 762.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
11ª Câmara de Direito Privado

terceiro.

A jurisprudência tem admitido claramente que, mesmo ausente a ilicitude, a responsabilidade existe, ao fundamento de que o fato de terceiro que exonera a responsabilidade é aquele que com o transporte não guarde conexão. Se o acidente ocorre enquanto trafegava o ônibus, provocado, por outros veículos, não se pode dizer que ocorreu fato de terceiro estranho ou sem conexão com o transporte. E sendo assim, o fato de terceiro não exclui o nexo causal, obrigando-se a prestadora de serviço público a ressarcir as vítimas, preservado o seu direito de regresso contra o terceiro causador do acidente.

É uma orientação firme e benfazeja baseada no dever de segurança vinculado ao risco da atividade, que a moderna responsabilidade civil, dos tempos do novo milênio, deve consolidar”.⁵

A questão já foi inclusive pacificada por meio da Súmula 187, do STF: “A responsabilidade contratual do transportador, pelo acidente com o passageiro, não é elidida por culpa de terceiro, contra o qual tem ação regressiva”.

No âmbito deste Eg. Tribunal de Justiça há diversos precedentes sobre acidentes de ônibus causados por estouro de pneu, restando consolidada a orientação de que a empresa transportadora é responsável pelos danos deles decorrentes, ainda que o veículo estivesse bem cuidado e conservado. Veja-se:

“Indenizatória de danos materiais e morais - Autor que se encontrava no interior de ônibus da empresa ré - Acidente por estouro de pneu e colisão com poste, advindo

⁵ REsp nº 469.867-0-SP, Rel. Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
11ª Câmara de Direito Privado

ferimentos no requerente - Não caracterizados caso fortuito, nem força maior - Responsabilidade objetiva da empresa concessionária de serviço público demanda procedente - Recurso provido".⁶

Então, parece razoável que sendo indiscutível que o autor viajava em coletivo da ré que se envolveu em sério acidente de trânsito do qual passou a experimentar sequelas incapacitantes; sabendo-se que à época dos fatos a responsabilidade da transportadora já era objetiva, quer por força do Decreto 2.681/1912, quer por força do art. 14, do CDC, então, deveria mesmo o autor ser indenizado nos campos materiais e morais.

Neste primeiro há prova nos autos de que ele exercia a profissão de pedreiro, para a qual ficou impossibilitado após o acidente.

Embora o laudo pericial tenha concluído pela "incapacidade parcial e permanente" do autor, o certo é que a amputação da perna esquerda não permite que ele continue a exercer uma profissão que necessita de esforço físico e deambulação constantes.

Como bem destacado na sentença, *"o autor, é fato não impugnado pela requerida, era pedreiro, não se concebendo que, com comprometimento físico da ordem do constatado na perícia, tenha ainda possibilidade de desempenhar tal trabalho ou outro que reclame igualmente pouca qualificação profissional"* (fl. 516).

A sentença analisou o conjunto probatório em cotejo com as máximas de experiência, pois *"o juiz não pode desprezar as regras de experiência comum ao proferir a sentença. Vale dizer, o juiz*

⁶ Ap. Cível nº 1.053.590-7, Rel. Des. JOVINO DE SYLOS.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
11ª Câmara de Direito Privado

deve valorizar e apreciar as provas dos autos, mas ao fazê-lo pode e deve servir-se da sua experiência e do que comumente acontece".⁷

Vige em nosso ordenamento o sistema da livre convicção motivada (art. 131, do CPC), que torna o juiz soberano na análise das provas produzidas, desde que dê as razões do seu convencimento.

Com relação ao dano moral, se deve levar em consideração que o passageiro foi vítima de um grave acidente rodoviário, com transecção do ônibus no qual ele viajava por uma extensa barra de ferro (*guard rail*). O pavor por ele vivenciado, de acordar na poltrona de um ônibus descontrolado, prestes a sofrer um acidente de imprevisíveis consequências, somente é compreensível para aqueles que já se envolveram em situações extremamente perigosas e catastróficas ou que a elas estão habituados, como os *doublés*.

Há que se observar também que teve o autor de ser deslocado para o hospital mais próximo, de madrugada, para os cuidados médicos. As sequelas do acidente, principalmente a amputação da perna esquerda, lhe causam sofrimentos e dores permanentes, tanto físicas como morais.

Segundo consolidado entendimento doutrinário e jurisprudencial, os danos morais não precisam ser demonstrados, tendo em vista que são danos *in re ipsa*, ou seja, são inferidos automaticamente da gravidade objetiva do evento danoso.

No caso em análise houve prova pericial e nela o *expert*

⁷ JTA 121/391 - *Apud* THEOTÔNIO NEGRÃO, *Código de Processo Civil*, Saraiva, 2007, 39ª ed., São Paulo, nota 2a ao art. 335, p. 479.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
11ª Câmara de Direito Privado

concluiu que o passageiro *“sente poucos recursos para obter gratificação do ambiente. Apresenta pouca motivação para conviver e participar de grupos sociais, por sentir-se alvo de chacotas e por sua própria condição física, pois cita que o que lhe dava prazer era dançar Forró e pescar, e hoje encontra-se limitado; tal fato lhe traz desânimo e desalento, preferindo o isolamento. Cita impossibilidade de trabalhar e dificuldade para se locomover, mostrando tristeza porque acredita que ainda poderia ser produtivo e tirar prazer da vida”* (fl. 462).

O dano moral que deve cumprir a finalidade dúplici (sancionatória e inibitória), deve ser fixado em quantia que não pode ser ínfima a ponto de implicar o agravamento da dor moral, nem tão elevada que antes de representar um amparo pelo sofrimento, reflita a ideia de tirar vantagem do infortúnio, conforme entendimento do Col. STJ:

“INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS – O julgador não está autorizado a fixar a quantia indenizatória, pela reparação íntima e extrapatrimonial do dano, em limites que exorbitem o bom senso e a noção do que seja equitativo e razoável, pois se assim o fizer, estará o Magistrado contribuindo para o enriquecimento sem causa da vítima, em consequência da diminuição exorbitante e desarrazoável do ofensor”.⁸

A r. sentença fixou o *quantum* indenizatório em 200 salários mínimos que, à época do fato (13/08/2000) equivaliam a R\$ 30.200,00 (trinta mil e duzentos reais) - fl. 521.

Em apenas dois pontos relativos à fixação do dano moral, porém, a sentença merece pequeno reparo: na forma adotada

⁸ RESP nº 704.876, Rel. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
11ª Câmara de Direito Privado

para seu arbitramento e na data a partir da qual incidem sobre a condenação a correção monetária e os juros de mora.

Deve-se ressaltar que as duas turmas do Col. STF já assentaram que o dano moral não pode ser fixado em múltiplo de salários mínimos por ofender o disposto no art. 7º, inc. IV, da CF:

*“INDENIZAÇÃO – Quantum fixado em múltiplo de salários mínimos – Impossibilidade. E firme o entendimento do STF no sentido de que a fixação de indenização em múltiplos de salários mínimos ofende o disposto no art. 7º, IV, da Constituição”.*⁹

A fixação do valor da indenização por dano moral deve ocorrer com base na data da sentença.

Já a correção monetária deve incidir desde a data do arbitramento, conforme preceitua a Súmula 362, do Col. STJ.

Por sua vez, os juros de mora incidem a partir da citação, nos termos do art. 405, do CC/02, porque o dano moral, enquanto não fixado, constitui obrigação ilíquida.

Daí porque se converte a indenização para R\$ 76.000,00 (setenta e seis mil reais), equivalente a 200 salários mínimos vigentes na data da sentença, com correção monetária sobre este valor líquido a partir de então, mais os juros da mora de 0,5% ao mês a partir da citação, observando-se que com a vigência do novo Código Civil (12.01.03) os juros da mora devem ser contados à base de 1% ao mês, mantida a honorária de sucumbência fixada pela sentença.

⁹ RE 205.455-MG, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
11ª Câmara de Direito Privado

Quanto ao dano material, nada há que se reparar na bem lançada decisão de primeiro grau (um salário mínimo por mês, mais o 13º salário, com constituição de capital), que guarda adequação porque se não se discute que o autor era pedreiro, então, da sua profissão deveria lhe resultar aquele benefício de renda mínima mensal.

De resto, a capitalização para garantia do pagamento do dano material é imperativo legal.

Nestas condições, pelo meu voto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso, com observação.

Moura Ribeiro

Relator