



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2020.0000233077

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1000219-87.2014.8.26.0007, da Comarca de São Paulo, em que é apelante ELENA FELICIANO (JUSTIÇA GRATUITA), são apelados VIAÇÃO PIRAJUÇARA LTDA, PREFEITURA MUNICIPAL DE TABOÃO DA SERRA-SP e JOSÉ ALVES RODRIGUES FILHO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 28ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores CESAR LACERDA (Presidente) e CESAR LUIZ DE ALMEIDA.

São Paulo, 2 de abril de 2020.

BERENICE MARCONDES CESAR

Relator

Assinatura Eletrônica

Apelação Cível - nº 1000219-87.2014.8.26.0007

Apelante/Autora: ELENA FELICIANO

**Apelados/Corréus: EMPRESA VIAÇÃO PIRAJUÇARA LTDA,
JOSÉ ALVES RODRIGUES FILHO e
PREFEITURA DA CIDADE DE TABOÃO DA
SERRA**

MM^a. Juíza de Direito: Sueli Juarez Alonso

**Comarca de São Paulo – 2^a Vara Cível do Foro Regional de
Itaquera**

Voto nº 31182

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE DANOS MORAIS. Acidente de veículo. Atropelamento de pedestre por ônibus. Concessionária prestadora de serviço público que tem dever de segurança, cujo descumprimento leva à responsabilização. Responsabilidade Objetiva. Inexistência de prova de culpa exclusiva da vítima, que cabia à Corrê. Com relação ao funcionário causador do dano, entretanto, a natureza da responsabilidade é subjetiva, sendo necessária a comprovação de conduta culposa ou dolosa. Culpa configurada no caso em apreço, tendo em vista a revelia e a presunção de veracidade dos fatos aduzidos na petição inicial quanto à dinâmica do acidente. DANOS MORAIS. Existência. Falecimento do companheiro da Autora. Sentença reformada. RECURSO DA AUTORA PROVIDO.

Trata-se de “ação de indenização por danos morais pelo procedimento sumário” ajuizada por ELENA FELICIANO contra EMPRESA VIAÇÃO PIRAJUÇARA LTDA, JOSÉ ALVES RODRIGUES FILHO e PREFEITURA DA CIDADE DE TABOÃO DA SERRA, julgada improcedente em face dos Corréus Empresa Viação Pirajuçara e José Alves pela r. sentença (e-fls. 245/248), cujo relatório adoto, condenando a Autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios sucumbenciais fixados em 10% sobre o valor da causa. O processo foi julgado extinto em relação à Prefeitura de Taboão da Serra, com fundamento no art.

485, VI do CPC. A Autora foi condenada ao pagamento das custas e despesas processuais, corrigidas a partir de cada desembolso, e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, corrigido desde o ajuizamento da ação, condicionado aos termos do art. 98, §3º do Código de Processo Civil.

Inconformada, a Autora interpôs o presente recurso de apelação (e-fls. 270/281), pretendendo a procedência do pedido inicial, com a condenação da empresa Corrê e do Corrêu José. Subsidiariamente, requereu o reconhecimento do cerceamento de defesa diante da não realização da oitiva das testemunhas arroladas, nem juntada dos documentos requeridos.

Foram apresentadas contrarrazões às fls. 285/291 e 295/301.

O recurso foi regularmente processado.

É o relatório.

Trata-se de recurso de apelação contra sentença que julgou improcedente a ação ajuizada por companheira de vítima de acidente de veículos (fls. 14).

A presente demanda teve como causa de pedir inicial o falecimento do companheiro da Autora, em virtude de atropelamento por ônibus conduzido pelo Corrêu José Alves, preposto da Corrê Empresa Viação Pirajuçara, prestadora de serviço público de transporte coletivo, em 30.MAR.2012. Tal conjuntura restou incontroversa nos autos, eis que sobre a ocorrência do atropelamento e do posterior óbito da vítima não pairam impugnações dos Corrêus.

Por sua vez, a empresa Corrê alegou a falta de culpa do condutor, bem como a culpa exclusiva da vítima. Foi constatada a revelia do Corrêu José (fls. 36/42 e 224).

A improcedência do pedido inicial decorreu do fato de que o companheiro da Autora não era passageiro do coletivo, de forma a inviabilizar o reconhecimento da responsabilidade objetiva da empresa Corrê, não tendo sido comprovada a culpa do condutor. Foi reconhecida a ilegitimidade da Prefeitura de Taboão da Serra diante da

comprovação de que a empresa estava a serviço do Estado de São Paulo (fls. 51/55).

De início, importante observar, que o regime jurídico que envolve a empresa Corrê, enquanto prestadora de serviço público, é bastante distinto de uma empresa particular qualquer, em desenvolvimento de atividade econômica de outra natureza. Logo de proêmio, deve-se salientar a norma constitucional específica do art. 37, § 6º.

O dispositivo constitucional invocado determina que “§ 6º - *As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa*” (destacado).

E, especificamente no que tange às pessoas jurídicas concessionárias de serviços públicos, tais como a Corrê, leciona o i. Celso Antônio Bandeira de Mello:

“O concessionário já foi visto gere o serviço por sua conta, risco e perigos. Daí que incumbe a ele responder perante terceiros pelas obrigações contraídas ou por danos causados. Sua responsabilidade pelos prejuízos causados a terceiros e ligados à prestação do serviço governa-se pelos mesmos critérios e princípios da responsabilidade do Estado, pois ambas estão consideradas conjuntamente no mesmo dispositivo constitucional, o art. 37, § 6º (...). Isto significa, conforme opinião absolutamente predominante no Direito brasileiro, que a responsabilidade em questão é objetiva, ou seja, para que seja instaurada, prescinde-se de dolo ou culpa da pessoa jurídica, bastando a relação causal entre a atividade e o dano”. (MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo. Ed. Malheiros; 15ª edição; 2003.)

Assim, a responsabilidade da Corrê é objetiva e, portanto, independe da existência de dolo ou culpa, bastando apenas a relação de causalidade entre a atividade administrativa e o dano sofrido pelo terceiro. O Estado e as empresas privadas prestadoras de serviços públicos estão vinculadas a um dever de incolumidade, de modo que a violação a tal preceito resulta no dever de indenizar independentemente de culpa.

Importante acrescentar, ainda, que o E. Supremo Tribunal Federal, em julgamento datado de 26.AGO.2009, revisando posicionamento anterior, sedimentou o entendimento de que a responsabilidade civil das pessoas jurídicas de Direito Privado prestadoras de serviço público também é objetiva (CF, art. 37, § 6º) em relação a terceiros não-usuários do serviço, como na hipótese dos autos, in verbis:

“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.” (STF, Pleno, RE nº 591.874/MS, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 26.AGO.2009).

Por outro lado, é necessário também destacar que aplica-se à matéria a teoria do risco administrativo, segundo a qual a responsabilidade do Estado e das empresas privadas prestadoras de serviço público decorre do risco criado por sua atividade administrativa, mas também assegura que o Estado e a empresa privada podem excluir sua responsabilidade se afastarem o nexo causal, ou seja, demonstrarem culpa da vítima, “caso fortuito ou força maior”, e fato exclusivo de terceiro. A teoria do risco administrativo é diferente da teoria do risco integral, não aplicável ao Direito pátrio.

E, além disso, no que tange à discussão específica que se trava nos autos, deve-se salientar a norma do art. 22, do

Código de Defesa do Consumidor, cuja literalidade é a seguinte:

“Art. 22. Os órgãos públicos, por si ou suas empresas, concessionárias, permissionárias ou sob qualquer outra forma de empreendimento, são obrigados a fornecer serviços adequados, eficientes, seguros e, quanto aos essenciais, contínuos.

Parágrafo único. Nos casos de descumprimento, total ou parcial, das obrigações referidas neste artigo, serão as pessoas jurídicas compelidas a cumpri-las e a reparar os danos causados, na forma prevista neste código.”

Ora, por conseguinte, a Corré tinha obrigação de prestação de serviços de transporte seguros, o que, obviamente, implica segurança não apenas de seus usuários diretos, como a toda a coletividade, inclusive pedestres.

E, descumprido tal dever, a reparação de danos deve ser realizada na forma do próprio Código de Defesa do Consumidor. Isso quer, em primeiro lugar, dizer que a Autora equipara-se à condição de consumidor para fins de reparação dos danos por ela sofridos em virtude da má prestação de serviços de transporte pela Corré (art. 17 c/c art. 14, ambos do CDC).

Partindo desse arcabouço constitucional, doutrinário e jurisprudencial, conclui-se que a r. sentença comporta reforma quanto à improcedência do pedido inicial em relação à Corré, uma vez que é incontroversa a ocorrência dos danos durante a prestação do serviço público de transporte coletivo qual a corré é concessionária.

A Concessionária, por sua vez, alegou em sede de contestação que: *“o coletivo da ré transitava pela Estada Kizaemon Takeuti, sendo certo que o seu preposto, em manobra não permitida, convergiu à esquerda visando alcançar a Rua Heitor Vila Lobos, no Município de Taboão da Serra, quando foi surpreendido pelo aparecimento abrupto e repentino da vítima, que atravessando em local não permitido, foi colhido pelo coletivo”* (fls. 36/42)

Neste ponto, deve-se observar que não logrou a Corré comprovar a culpa exclusiva da vítima, única linha de defesa que foi apresentada cabalmente nos autos desde sua contestação (fls. 36/42).

Ao revés, a admissão da culpa pelo seu condutor, diante da realização de manobra não permitida, impede o reconhecimento de culpa exclusiva, frisando-se que eventual culpa concorrente da vítima, a qual seria utilizada apenas para fins de mensuração da indenização, não foi corroborada por nenhum elemento constante dos autos.

Resta, todavia, a análise da responsabilidade do preposto da Corré, condutor do veículo, que foi incluído no polo passivo pela Autora, mas responde subjetivamente, e não objetivamente, pelos danos causados, nos termos do já mencionado art. 37, § 6º da Constituição Federal.

Desse modo, há que ser comprovada sua culpa para o reconhecimento do dever de indenizar.

Contudo, trata-se de Corréu revel (fls. 224), devendo incidir no caso em tela a presunção de veracidade dos fatos aduzidos na petição inicial quanto à dinâmica do acidente, que foram corroborados pelo Boletim de Ocorrência a fls. 15/17, na qual os acontecimentos são narrados em conformidade com o relatado pela Autora.

Ademais, não é caso de se aplicar o artigo 345, I do CPC (*“A revelia não produz o efeito mencionado no art. 344 se: havendo pluralidade de réus, algum deles contestar a ação”*), posto não tratar-se de litisconsórcio unitário, bem como a própria empresa Corré, empregadora do Corréu revel José, confirmou a ocorrência do acidente e indicou a culpa do condutor, ao realizar manobra não permitida, em consonância com as alegações da inicial e do boletim de ocorrência.

Assim, bem delineada a culpa do Corréu José Alves, tendo, inclusive, desrespeitado diversos dispositivos legais insertos no Código de Trânsito Brasileiro, in verbis:

“Art. 28. O condutor deverá, a todo momento, ter domínio de seu veículo, dirigindo-o com atenção e cuidados indispensáveis à segurança do trânsito”;

“Art. 34. O condutor que queira executar uma manobra deverá certificar-se de que pode executá-la sem perigo para os demais

usuários da via que o seguem, precedem ou vão cruzar com ele, considerando sua posição, sua direção e sua velocidade”;

“Art. 35. Antes de iniciar qualquer manobra que implique um deslocamento lateral, o condutor deverá indicar seu propósito de forma clara e com a devida antecedência, por meio da luz indicadora de direção de seu veículo, ou fazendo gesto convencional de braço”;

Art. 36. O condutor que for ingressar numa via, procedente de um lote lindeiro a essa via, deverá dar preferência aos veículos e pedestres que por ela estejam transitando”.

Configurada, pois, a culpa do preposto da Corré para a ocorrência do acidente, bem como a responsabilidade objetiva da Corré, passa-se à análise dos danos morais suportados pela Autora na espécie.

O dano moral é aquele que lesa o patrimônio anímico do indivíduo humano, causando-lhe dissabores em sua honra, objetiva ou subjetiva, e restringindo-lhe a própria normalidade psíquica, eis que vulnerada essa pelos efeitos que o ato danoso produz no âmbito íntimo do ser.

Assim, a sistemática jurídica conferida ao dano moral após o advento da Constituição Federal de 1988 comporta o reconhecimento do dano moral na forma pleiteada, pois a Carta Magna é clara ao destinar proteção especial à honra subjetiva e objetiva da pessoa humana quando determina, em seu art. 5º, X: *“são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação.”.*

No caso, o fato da Autora ter em virtude da ocorrência de acidente de trânsito, perdido um ente querido (seu companheiro com União Estável reconhecida judicialmente – fls. 14), torna evidente o dano moral, que muito extrapola os meros aborrecimentos que caracterizam a vida cotidiana, a revés do que alegou a Corré em sede de contrarrazões.

Na fixação do quantum indenizatório, diz o “caput” do art. 944 do CC/2002: “A indenização mede-se pela extensão do dano”, assim, deve o juiz “agir com prudência, atendendo, em cada caso, às

suas peculiaridades e à repercussão econômica da indenização, de modo que o valor da mesma não deve ser nem tão grande que se converta em fonte de enriquecimento, nem tão pequeno que se torne inexpressivo” (TJMG, Ap. 87.244, 3ª Cam. J. 09.04.1992, repertório IOB de jurisprudência, n.3, p. 7679).

Não obstante, também é certo que deve ser considerado o critério da razoabilidade e proporcionalidade para fixação do valor da indenização por danos morais, a fim de se atender a sua função reparatória e punitiva, não podendo o dano moral representar procedimento de enriquecimento para aquele que se pretende indenizar, já que, dessa forma, haveria um desvirtuamento ilícito e inconstitucional do ordenamento jurídico atinente à responsabilidade civil.

Nessa linha, a fixação da indenização no valor correspondente a R\$ 100.000,00 (cem mil reais), mostra-se adequado e razoável diante das circunstâncias do caso, por se tratar de valor que indeniza a Autora sem locupletá-la por meio do Poder Judiciário, servindo, por outro lado, para punir e desestimular condutas reiteradas dos Corrêus.

O recurso da Autora, portanto, merece integral provimento, devendo ser reformada a r. sentença, para que os Corrêus sejam condenados ao pagamento de danos morais no importe de R\$100.000,00, acrescidos de correção monetária a partir do arbitramento (Súm. 362 do C. STJ) e juros de mora desde a data do acidente (Súm. 54 do C. STJ).

Diante da inversão da sucumbência, e considerando a necessidade de fixação de remuneração pelo trabalho adicional realizado pelo advogado da Apelante na fase recursal, observados os parâmetros legais, consoante o disposto no art. 85, §2º e §11 do CPC, a verba honorária devida pelos Corrêus ao advogado da Autora é majorada para 12% do valor da condenação, incidindo a correção monetária a partir desse novo arbitramento.

Ante o exposto, **CONHEÇO e DOU PROVIMENTO** ao recurso de apelação interposto pela Autora, para **REFORMAR EM PARTE** a r. sentença, **PARA JULGAR PARCIALMENTE**

PROCEDENTE o *pedido inicial, condenando os Corrêus empresa Viação Pirajuçara e José Alves solidariamente ao pagamento à Autora da indenização por dano moral no valor de R\$ R\$100.000,00, corrigido monetariamente desde este arbitramento e acrescidos de juros de mora desde da data do evento. Ante a inversão da sucumbência, arcarão os Corrêus Viação Pirajuçara e José Alves com as custas processuais e os honorários advocatícios sucumbenciais ao advogado da Autora arbitrados em 12% do valor da condenação. No mais, permanece mantida a respeitável sentença.*

Berenice Marcondes Cesar
Relatora