



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
São Paulo

Registro: 2017.0000864739

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 0001889-50.2009.8.26.0106, da Comarca de Caieiras, em que são apelantes ANTONIO BOCSKOR (JUSTIÇA GRATUITA) e GELTA SEVERINA DE MEDEIROS BOCSKOR (JUSTIÇA GRATUITA), é apelado EXPANDIR EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA (ATUAL DENOMINAÇÃO).

ACORDAM, em 29ª 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 do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores FORTES BARBOSA (Presidente) e NETO BARBOSA FERREIRA.

São Paulo, 8 de novembro de 2017.

Carlos Henrique Miguel Trevisan
RELATOR
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
São Paulo

VOTO Nº 12.764

APELAÇÃO Nº 0001889-50.2009.8.26.0106

COMARCA: CAIEIRAS (2ª VARA)

APELANTES: ANTONIO BOCSKOR e GELTA SEVERINA DE MEDEIROS
BOCSKOR

APELADA: EXPANDIR EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA.
(ATUAL DENOMINAÇÃO DE VIAÇÃO CAPELA LTDA.)

JUIZ DE PRIMEIRO GRAU: GUSTAVO DALL'OLIO

ACIDENTE DE TRÂNSITO – Atropelamento de pedestre – Falecimento – Ação de indenização por danos morais proposta pelos genitores da vítima contra a pessoa jurídica proprietária do ônibus que executava serviço de transporte público de passageiros – Sentença de improcedência – Apelo dos autores – Responsabilidade objetiva da pessoa jurídica de direito privado prestadora de serviço público – Comprovação, todavia, da culpa exclusiva da vítima – Imprudência ao atravessar avenida com semáforo a ela desfavorável – Excesso de velocidade do condutor do veículo não demonstrado – Culpa exclusiva da vítima – Pretensão indenizatória inexigível - Sentença mantida - Apelação desprovida

A sentença de fls. 231/232, cujo relatório é adotado, julgou improcedente a ação proposta pelos apelantes, por entender que houve culpa exclusiva da vítima, condenando os autores (genitores) ao pagamento das custas, das despesas processuais e dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, atentando-se ao disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Apelam os autores (fls. 236/243) pedindo a concessão da gratuidade de justiça e alegando que a vítima atravessou a avenida na faixa de pedestre e, dessa forma, o preposto da ré (condutor do veículo) faltou com o dever de cuidado no momento de passar com o veículo pela referida faixa. Argumentam que estão demonstrados o dano e a culpa da apelante (responsabilidade objetiva), capazes de ensejar o reconhecimento da exigibilidade da indenização por danos morais postulada. Salientam também que “o preposto da ré visualizou a vítima, pois a faixa de veículo estava parada e a faixa exclusiva de ônibus não, por este motivo maior deveria ser a cautela do motorista, o que não o fez, ocasionando a morte prematura da filha dos apelantes”. Pedem, pois, o provimento do recurso e a procedência da ação.

O recurso foi regularmente processado e respondido (fls. 247/253).

É o relatório.

Não se conhece do pedido de concessão da justiça gratuita, considerando que os autores, apelantes, já foram contemplados com tal benefício, como se constata da decisão de fl. 72 e da anotação de fl. 244.

Consta da petição inicial que no dia 23 de novembro de 2006, às 10 horas, a filha dos autores, Jéssica de Medeiros Bocskor, de apenas 19 anos (certidão de nascimento de fl. 19), ao atravessar a Avenida Santo Amaro, nº 3.500, Brooklin, São Paulo/SP, foi atropelada por um coletivo de propriedade da ré, placas CZZ 3196, e foi a óbito em razão das lesões corporais sofridas.

Atribuindo culpa ao motorista do coletivo, os apelantes propuseram a presente ação visando a condenação da ré ao pagamento de indenização por danos morais no importe de 500 (quinhentos) salários mínimos, correspondente à época a R\$ 232.500,00 (duzentos e trinta e dois mil e quinhentos reais).

Em contestação (fls. 73/79), a ré relatou que “os autores utilizaram-se de narrativa omissa e que não corresponde à realidade dos fatos, limitando-se a imputar culpa ao condutor do coletivo sem, contudo, indicar a conduta da vítima no momento dos fatos. Assim é que, até o momento, não há qualquer tipo de prova efetiva quanto à culpa do motorista do coletivo em questão e, por consequência, torna-se patente a ausência dos requisitos definidos pelos artigos 186 e 927 do Código Civil” e que, no momento do fato, o coletivo “trafegava pelo local dos fatos, atento ao fluxo, em baixa velocidade e respeitando todas as normas de segurança de trânsito. Contudo, foi surpreendido pela conduta da vítima que, sem a devida prudência, atravessou a via quando o semáforo estava VERMELHO para si, situando-se na trajetória do coletivo – fato que não pode ser evitado pelo preposto da Ré. Convém destacar que, devido ao tráfego intenso de veículos, as faixas de rolamento para automóveis estavam com trânsito lento, entretanto, o trânsito fluía normalmente na faixa de rolamento exclusiva para coletivos. Assim, não há dúvidas quanto à ausência de cautela do 'de cujus' que atravessou uma das avenidas mais movimentadas da cidade com o semáforo desfavorável”, concluindo que a culpa exclusiva da vítima afasta o dever de indenizar.

Cumprе observar, de início, que apesar da instauração do inquérito policial nº 1132/06, tendo como vítima fatal Jéssica de Medeiros Bocskor (filha), os apelantes (genitores) não comprovaram que o motorista do ônibus da ré foi eventualmente denunciado em ação penal e nem qual teria sido o desfecho desta.

Ao lado disso, destaca-se também que a apelada é

pessoa jurídica de direito privado que explora serviço público de transporte de passageiros, de modo a revelar, a princípio, sua responsabilidade objetiva pelo evento (Constituição Federal, artigo 37, § 6º), consoante consolidado entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça: “A jurisprudência desta egrégia Corte e a do Colendo Supremo Tribunal Federal são assentes quanto à responsabilidade objetiva do concessionário ou permissionário de serviço público de transporte coletivo, ainda que a vítima não seja passageira” (4ª Turma, AgRg no AREsp nº 842.775/RS, Relator Ministro Raul Araújo, 15.3.2016).

Nesse plano, cabe observar a inversão legal do ônus da prova em virtude de dano causado por agente de pessoa jurídica de direito privado prestadora de serviço público, de acordo com o ensinamento de Marcus Vinicius Rios Gonçalves, segundo o qual “O art. 37, § 6º, da Constituição Federal estabelece a presunção de culpa das pessoas jurídicas de direito público e de direito privado prestadoras de serviço público pelos danos que, no exercício de suas atividades, causarem a terceiros. Em regra, a vítima de danos que ajuíza ação postulando o ressarcimento tem o ônus de provar a culpa do réu, fato constitutivo de seu direito (art. 333, do CPC). Mas se for uma das pessoas jurídicas mencionadas no dispositivo constitucional, a culpa será presumida, o autor será dispensado de prová-la, incumbindo ao réu a prova contrária, de que o acidente deu-se por caso fortuito, força maior, culpa da vítima ou de terceiro. Há uma presunção legal, que redunde em inversão do ônus da prova”.

Ocorre, porém, que a análise dos elementos de prova constantes dos autos permite concluir a existência de causa da excludente da responsabilidade da ré, consistente na culpa exclusiva da vítima pelo acidente, razão pela qual bem andou o MM. Juiz de primeiro grau ao julgar improcedente a ação.

Apesar de afirmarem que a morte da vítima foi provocada pela conduta do motorista do coletivo, os autores não conseguiram comprovar suficientemente sua versão, ônus que lhes incumbia (artigo 333, inciso I, do Código de Processo Civil de 1973, correspondente ao artigo 373, inciso I do Código de Processo Civil de 2015).

O boletim de ocorrência (nº 9755/2006) lavrado no dia do acidente traz Rubens Domingues Schunck como condutor do coletivo pertencente à ré e Jéssica de Medeiros Bocskor como “vítima”, sendo historiado que o motorista “quando conduzia o veículo supra veio a atropelar a vítima em circunstâncias a serem esclarecidas, que tentava atravessar a via, onde é um corredor exclusivo de ônibus, existindo no local faixa de pedestre e semáforo, o qual estava na hora do fato favorável para o trânsito, onde a vítima adentrou na pista inadvertidamente, sendo que do embate esta sofreu ferimentos e foi socorrida pelo Samu até o referido nosocômio onde permanece em observação médica” (fl. 29).

Na fase policial, Rosana Helena dos Santos, policial

militar, afirmou que no dia dos fatos “apurou que o atropelamento se deu quando a vítima soube se chamar Jéssica de Medeiros Bocskor tentava transpor a via quando então foi colhida por um coletivo que vinha na faixa exclusiva de ônibus sentido Santo Amaro-Centro, conduzido pelo motorista Rubens Domingues Schunck, que, segundo foi apurado preliminarmente, a vítima teria tentado a travessia quando o sinal da via lhe era desfavorável mais precisamente quando houve a redução da velocidade dos veículos que ali transitavam; que foram arroladas testemunhas presenciais do fato, as quais foram mencionadas no BOPM, lavrado na ocasião dos fatos, que segundo informes das amigas da vítima, estas retornavam de uma agência de modelo fotográfico, que somente no dia de hoje é que toma conhecimento que a vítima não resistiu aos ferimentos vindo a óbito” (fl. 46).

O laudo de exame de corpo de delito atesta o falecimento da vítima e que “a morte ocorreu por traumatismo crânio encefálico em decorrência dos ferimentos recebidos” (fl. 34).

Inquirido em audiência como testemunha, o motorista do ônibus, Rubens Domingues Schunck (fl. 153/153 verso), declarou que “Sou funcionário da empresa Viação Capela e eu estava no volante do veículo. Pelo que me recorde, trafegava pelo corredor de ônibus na Avenida Santo Amaro, quando uma menina veio a atravessar, distraidamente, e eu não consegui frear o carro. Pelo que me recorde, a vítima estava distraída, pois ela sinalizou dando tchau para uma amiga no meio da pista de rolamento. Quando eu a vi, não estávamos a mais de 10 metros de distância. A minha visão, ainda estava encoberta, pois havia duas faixas de carro, que me impediam de ver exatamente o movimento da vítima. Eu inclusive imaginei que ela fosse deixar o ônibus passar para atravessar para o canteiro. A minha velocidade não passava de 30 km/h, pois eu tinha acabado de sair de um farol vermelho. Antes do evento, eu não vi ninguém gritar para que eu parasse o ônibus. Depois do ocorrido, pelo que me recorde, ela bateu a cabeça na frente do ônibus e caiu cerca de uns 04 metros para frente. Depois do impacto eu parei o ônibus e desci para socorrê-la. A vítima estava sobre a faixa de pedestres. Tinha semáforo de pedestre. Para a vítima estava vermelho. Depois do ocorrido, não respondi a nenhuma sindicância interna e continuei a trabalhar normalmente. Na época, não fazia uso de nenhuma medicação. O ocorrido deu-se por volta de 10:00 horas da manhã. Eu começava a trabalhar na época às 05:15 horas. No dia, não estava me sentindo cansado”. Em sentido semelhante são as declarações também por ele prestadas a fl. 197.

Aguinelo Barbosa de Souza, cobrador do ônibus na ocasião, declarou que “Não viu o acidente porque o ônibus estava muito cheio. Recorda-se que o ônibus estava na Avenida Santo Amaro quando, de repente, ouviu barulho de pancada. O acidente ocorreu de manhã. Recorda-se que o ônibus estava bem devagar em razão de o trânsito estar carregado no horário. Quando ao descer do ônibus, não conseguiu ver a vítima em razão do grande número de pessoas que estavam em volta. Lembra-se que logo em seguida chegou a polícia que prestou socorro” (fl. 198).

Reputa-se, pois, não comprovada a versão trazida na petição inicial, de que o motorista da ré não empregou os cuidados necessários ao trafegar na via pública e de que, de maneira culposa, atingiu a vítima quando esta se encontrava na faixa de pedestres.

A única certeza que se tem é a de que a vítima atravessou via pública de grande movimento, em circunstância de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
São Paulo

trânsito intenso e até parado em certos momentos para os veículos de passeio que faziam uso da faixa normal e não da exclusiva de ônibus, a qual estava livre e com o semáforo favorável para o coletivo, mas fechado para vítima, de modo que o MM. Juiz de primeiro concluiu de maneira acertada que “*O autor afirma que o atropelamento se deu sob a faixa de pedestres. E, por isso, a culpa é do réu (preposto seu). A assertiva, contudo, não é procedente. Se a travessia se dá em sinal semafórico desfavorável (vermelho) a culpa por eventual acidente automobilístico é, em princípio, do pedestre. Não se pode dizer que, pelo fato do atropelamento ter ocorrido sob (ou nas imediações) de faixa de pedestre, a culpa é do motorista. Por isso, reputo não provada a culpa do réu, pressuposto do dano indenizável. A prova da culpa, ressaltado, é ônus do autor (art. 333, I, CPC). Por fim, destaco que os elementos de convicção acostados aos autos sinalizam que a filha dos autores fez travessia distraída, quando lhe era desfavorável sinal semafórico (oitivas constantes de inquérito policial, por exemplo – fls. 46)*”.

Em suma, os autores estavam obrigados a comprovar a conduta culposa do condutor do ônibus, mas não se desincumbiram desse encargo, de modo que a improcedência da ação foi corretamente reconhecida.

Ante o exposto, o voto é no sentido de se negar provimento à apelação.

CARLOS HENRIQUE MIGUEL TREVISAN

Relator