



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2017.0000445946

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 0010839-90.2014.8.26.0197, da Comarca de Francisco Morato, em que é apelante MARIA SELMA BIBIANO (JUSTIÇA GRATUITA), é apelado A O M - AUTO ONIBUS MORATENSE LTDA.

ACORDAM, em 27ª 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 MOURÃO NETO (Presidente) e DAISE FAJARDO NOGUEIRA JACOT.

São Paulo, 20 de junho de 2017.

ANA CATARINA STRAUCH

RELATOR

Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Recurso interposto sob a égide do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015).

Apelação nº: 0010839-90.2014.8.26.0197

Apelante: MARIA SELMA BIBIANO

Apelada: A O M – AUTO ÔNIBUS MORATENSE

Juiz de 1ª Instância: Dr. Rodrigo Marcos de Almeida Geraldes

Comarca: Francisco Morato – 2ª Vara Cível.

VOTO Nº 7.715

APELAÇÃO – AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS – Acidente de trânsito envolvendo bicicleta, conduzido pelo filho da autora, que veio a óbito, e ônibus, da empresa ré – Ciclista não agiu com a cautela necessária - Danos materiais e morais afastados - Ausência de comprovação – Culpa exclusiva do ciclista - Autora não comprovou a culpa da ré a embasar o pleito indenizatório – Ônus exigido pelo artigo 373, I, do CPC – Decisão mantida – RECURSO DESPROVIDO.

Vistos.

A r. sentença de fls. 149/152, cujo relatório se adota, julgou improcedente a AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS, ajuizada por MARIA SELMA BIBIANO em face da A O M – AUTO ÔNIBUS MORATENSE, e condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 800,00.

Apela a autora, pugnando pela procedência da ação, em razão da culpa exclusiva do condutor da empresa ré. Sustenta que o caso em tela impõe a responsabilidade objetiva da empresa recorrida, a despeito de que a causa do acidente, foi a conduta culposa do seu motorista, que conduziu o ônibus sem a devida atenção. Assim, diante de sua negligência, o condutor, vitimou seu filho DIEGO BIBIANO DE SOUSA, que veio a óbito. Postula, por fim, a reforma

integral da r. sentença, condenando a ré no pagamento de indenização a título de dano material e dano moral, bem como, no pagamento das despesas processuais e verba sucumbencial.

A ré ofereceu contrarrazões às fls. 166/168.

Subiram os autos para julgamento.

É o Relatório.

Inicialmente, exercido o juízo de admissibilidade em cumprimento ao disposto no art. 1.010, § 3º do CPC, vale consignar que o presente recurso deve ser conhecido, pois é tempestivo, sendo desnecessário o preparo, pois a apelante é beneficiária da justiça gratuita.

De plano, destaque-se, ademais, que esta Decisão Colegiada se limita a apreciar a matéria efetivamente impugnada, em conformidade com o teor do art. 1.013, *caput*, do CPC.

O recurso não comporta provimento.

Tratam os autos de AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS (fls. 02/14), que a autora, promove em face da ré, alegando que, 09/03/2013, por volta das 19h15, o condutor da empresa ré, APARECIDO BARBOSA ORTIZ, dirigia o ônibus de placa DPB-9486, em alta velocidade, atropelou e levou a óbito seu filho DIEGO BIBIANO DE SOUSA, que utilizava uma bicicleta, e vinha em sentido contrário, segurando na janela de um veículo. Postula pelo reconhecimento da responsabilidade objetiva e pela procedência da presente ação, condenando a ré no pagamento de pensão vitalícia, no valor correspondente a 04 salários mínimos, mensais, aos genitores do falecido, a título de dano material, bem como, indenização por dano moral, no valor

correspondente da 500 salários mínimos.

Em contestação, fls. 38/43, a empresa ré concorda que a narrativa da exordial é trágica, porém não corresponde com a realidade dos fatos. Sustenta que o acidente ocorreu por culpa exclusiva do filho da autora, pois, como a própria autora relata, a vítima, seu filho, com 15 anos de idade, andava de bicicleta, segurando no vidro de um automóvel, quando desequilibrou-se e foi projetado para debaixo das rodas do ônibus. A ré alega que foi a própria vítima quem deu causa ao acidente. Pugna pela improcedência da ação.

Em réplica (fls. 66), a parte autora limita-se a reiterar a realização de perícia médica.

Foi designada audiência de instrução e julgamento (fls. 77), com a oitiva de uma testemunha arrolada pela empresa ré.

As partes ofereceram memoriais. A autora, às fls. 139/143 e a parte ré, às fls. 145/148.

Sobreveio a r. sentença (fls. 149/152). O d. magistrado, analisando os autos, reputou insuficiente o contexto probatório com intuito de imputar à empresa ré a obrigação de ressarcir os eventuais danos sofridos pela autora, eis que não se comprovou cabalmente a existência do elemento “culpa” no comportamento de seu condutor.

E com razão assim decidiu, o I. Magistrado de piso.

Pois bem. Nos exatos termos da r. sentença: “... o filho da Autora estava de bicicleta a se apoiar em um veículo automotor (carro), o que não se afigura a mais prudente de se locomover e que, por óbvio, o expunha a maior risco de lesão na hipótese de um eventual acidente. Mais que isso: do que se apurou, o filho da Autora se soltou do carro e tomou a direção do coletivo da

Requerida. Evidentemente que nada poderia fazer o condutor para evitar a colisão, ainda que tenha tentado.”

Compulsando, atentamente, os autos, com todos os elementos disponíveis, resta claro que não há prova suficiente para concluir pela culpa do condutor da empresa ré. Não se vislumbra o necessário nexo de causalidade entre a conduta da ré, através de seu condutor, e os danos sofridos pelo filho da autora, tendo em vista que ficou mais que demonstrado que tal acidente ocorreu por sua culpa exclusiva.

Assim, ficou evidenciado que a autora não desincumbiu-se do ônus que lhe cabe (art. 373, inciso I, do CPC), de forma que não há como inferir, apenas com o que consta dos autos, a responsabilidade da ré/apelada, pois não ficou demonstrado eventual comportamento imprudente ou negligente do motorista da empresa ré.

De acordo com os preceitos do nosso ordenamento jurídico, a responsabilidade civil exige a tríplice concorrência dos seguintes elementos: 1) prejuízo à vítima; 2) ato culposo do agente e 3) nexo de causalidade entre o dano e a conduta, devendo o prejuízo guardar etiologia com a culpa do agente.

Pois bem. Traçadas tais premissas, pelo conjunto probatório, tem-se que melhor sorte não teve a apelante, não se desincumbindo do ônus previsto no art. 373, I do CPC, “*quanto ao fato constitutivo do seu direito*”, de acordo com a lição de VICENTE GRECO FILHO¹:

“Fatos constitutivos são aqueles que, se provados, levam à consequência jurídica pretendida pelo autor. A relevância ou não de determinado fato para a produção de certo efeito jurídico é dada pelo direito

¹ Direito Processual Civil Brasileiro, Ed. Saraiva, volume 2, 19ª edição, p. 205.

material, porque nele estão definidas as relações jurídicas e os respectivos de direitos subjetivos. O autor, na inicial, afirma certos fatos porque deles pretende determinada consequência de direito; esses são os fatos constitutivos que lhe incumbe provar sob pena de perder a demanda. A dúvida ou insuficiência de prova quanto a fato constitutivos milita contra o autor. O juiz julgará o pedido improcedente se o autor não provar suficientemente o fato constitutivo de seu direito.” (g.n)

Significa dizer que, realmente, houve a culpa exclusiva da vítima pelo acidente fatal, fator este que implica em excludente de responsabilidade e não enseja a obrigação de indenizar, posição esta aplicável na modalidade da responsabilidade objetiva e na subjetiva.

Colhe-se dos autos, nos exatos termos da exordial que “... a vítima DIEGO BIBIANO DE SOUSA, quando a mesma trafegava de bicicleta sentido centro/bairro e segurava na janela de um veículo de características desconhecidas, momento em que se desequilibrou e teve uma queda sob as rodas do coletivo...”. Resta claro que a vítima deu causa ao acidente, tendo em vista seu comportamento, enquanto ciclista em via pública, em total desconcontro com as normas previstas no Código de Trânsito Brasileiro.

É justamente a culpa exclusiva da vítima que, segundo RUI STOCO², “quebra um dos elos que conduzem à responsabilidade do agente (nexo causal)”, visto que, conforme se deu no presente caso, consoante lição de MIGUEL MARIA DE SERPA LOPES³, “há culpa da vítima quando o prejuízo por ela sofrido decorre, não do próprio autor material do fato, senão de fato oriundo exclusivamente da vítima.”

² Tratado de Responsabilidade Civil: doutrina e jurisprudência. 7ª ed. Editora Revista dos tribunais, 2007. P. 185.

³ Curso de Direito Civil. Fontes Acontratuais das Obrigações. Responsabilidade Civil. Freitas Bastos Editora. Vol. V. 5ª ed. p. 208.

É notório, destarte, que no caso em testilha a atitude da vítima elidiu a responsabilidade da apelada, afastando a culpabilidade e, por óbvio, o nexu causal.

Não é diferente o entendimento da jurisprudência:

*“Apelação Cível. Acidente de trânsito. Atropelamento de pedestre. Sentença de improcedência. Apelo do autor. A empresa locatária do ônibus que atropelou o autor é concessionária ou permissionária de serviço público de transporte urbano de pessoas. Responsabilidade objetiva prevista no art. 37, §6º, da CF, também relativa aos danos sofridos por terceiros não usuários dos serviços públicos prestados pela concessionária. Desnecessidade de o autor provar a culpa do motorista do ônibus pelo acidente. **Ônus da ré de provar a excludente de sua responsabilidade, no presente caso, a culpa exclusiva da vítima. Prova testemunhal que revelou a culpa exclusiva desta pelo acidente. Improcedência da ação mantida, por outro fundamento. Apelação não provida.**” (TJSP – Apel. nº 0123159-52.2006.8.26.0007. Rel. Des. Moraes Pucci. Julg. 03/06/2014 – V.U.) (g.n.)*

“ACIDENTE DE TRÂNSITO. ATROPELAMENTO POR RODA TRASEIRA DE ÔNIBUS. PROVA COLHIDA. ESTADO DE EMBRIAGUEZ QUE CONTRIBUIU PARA O EVENTO. CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA. EXCLUDENTE DE RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO

PRESTADOR DE SERVIÇOS DE TRANSPORTE. EXEGESE DO ART. 14, § 3.º DO CDC. SENTENÇA MANTIDA. Se de um lado é irrelevante o exame da culpa do prestador de serviços que responde objetivamente pelos danos causados aos consumidores, de outro o art. 14, § 3º, inc. II, da Lei n.º 8.078/90 isenta-o de responsabilidade caso comprove “a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro” pelo evento. Recurso desprovido.” (TJSP – Apel. nº 9100685-47.2009.8.26.0000. Rel. Des. Gilberto Leme. JUlg. 13/05/2014 – V.U.) (g.n.)

Em face do quadro apresentado, é de rigor a manutenção da r. sentença, ficando ratificados *in totum* os seus fundamentos, eis que suficientemente motivada. Em observância ao preceito do art. 85, § 11 do CPC, ficam os honorários advocatícios majorados para 15% sobre o valor atualizado da causa, observando-se ao §3º, do art. 98 do CPC. (gratuidade)

Por esses fundamentos, NEGO PROVIMENTO AO RECURSO.

ANA CATARINA STRAUCH
Relatora
(assinatura eletrônica)