



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO
31ª Câmara

Registro: 2015.0000416552

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Apelação nº 0001780-34.2011.8.26.0666, da Comarca de Mogi-Mirim, em que é apelante CONCESSIONÁRIA ROTA DAS BANDEIRAS S/A, é apelado CÉSAR AUGUSTO ROSA (JUSTIÇA GRATUITA).

ACORDAM, em 31ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Não conheceram do agravo retido e deram parcial provimento ao recurso de apelação, nos termos indicados e com observação. V.U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmo. Desembargadores ANTONIO RIGOLIN (Presidente), ADILSON DE ARAUJO E CARLOS NUNES.

São Paulo, 16 de junho de 2015.

ANTONIO RIGOLIN
RELATOR
Assinatura Eletrônica

APELAÇÃO Nº 0001780-34.2011.8.26.0666

Comarca:MOGI-MIRIM – Vara Única

Juiz: Alex Ricardo dos Santos Tavares

Apelante: Concessionária Rota das Bandeiras S/A

Apelado: César Augusto Rosa

PROVA TESTEMUNHAL. VÍNCULO EMPREGATÍCIO EXISTENTE ENTRE A TESTEMUNHA E A PARTE DEMANDADA. FATO QUE, POR SI SÓ, NÃO JUSTIFICA O RECONHECIMENTO DA CONTRADITA. AUSENTE, ENTRETANTO, QUALQUER PREJUÍZO À DEFESA. FALTA DE INTERESSE RECURSAL CARACTERIZADA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. *A existência de vínculo empregatício entre a testemunha e a parte, por si só, não autoriza o reconhecimento da suspeição para justificar a contradita. Na hipótese, entretanto, houve a colheita do depoimento sem a prestação de compromisso, fato que não causou prejuízo à defesa, pois a prova recebeu a devida apreciação no confronto com as demais produzidas. Não houve, portanto, qualquer prejuízo à atuação processual da parte, o que afasta o interesse recursal.*

ACIDENTE DE VEÍCULOS. PEDIDO VOLTADO À CONDENÇÃO DE CONCESSIONÁRIA DE RODOVIA À REPARAÇÃO DE DANOS DECORRENTES DE ACIDENTE COM ANIMAL NA PISTA. CULPA EXCLUSIVA DO MOTORISTA NÃO DEMONSTRADA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA CONCESSIONÁRIA DO SERVIÇO, ALÉM DA EXISTÊNCIA DE RELAÇÃO DE CONSUMO. PROCEDÊNCIA RECONHECIDA. RECURSO IMPROVIDO. *1. Tratando-se de acidente de veículo causado pela presença de animal na pista, configurada está a responsabilidade da concessionária pela reparação dos danos, como simples decorrência da constatação da relação de causalidade. 2. O conjunto probatório não possibilita afirmar a existência de culpa do motorista, o que faz incidir a norma do artigo 37, § 6º, da Constituição Federal, em virtude da aplicação da teoria do risco administrativo. 3. Ademais, diante da inquestionável relação de consumo existente entre as concessionárias e seus usuários, na hipótese também incide a norma do artigo 14 do Código de Defesa do Consumidor.*

RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE DE VEÍCULOS. AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS DE ORDEM MATERIAL. RESSARCIMENTO DE DETERMINADOS GASTOS HAVIDOS COM O CONserto DO VEÍCULO SUFICIENTEMENTE COMPROVADOS, OUTROS, NO ENTANTO, SEM DEMONSTRAÇÃO, QUE NÃO JUSTIFICAM O RESSARCIMENTO PRETENDIDO. PROCEDÊNCIA PARCIAL. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO, COM OBSERVAÇÃO. 1. Havendo suficiente comprovação dos gastos havidos em decorrência do acidente, inegável se apresenta o direito do respectivo ressarcimento, até porque, ausente verdadeiro elemento de prova capaz de elidir a veracidade dos seus respectivos valores. 2. Por outro lado, com relação àqueles cuja correlação entre as avarias e o sinistro não restou suficiente comprovada, impõe-se afastar o direito à restituição dos respectivos valores.

RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE DE VEÍCULOS. AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. PROPORCIONALIZAÇÃO E COMPENSAÇÃO DA VERBA NECESSÁRIAS. RECURSO PROVIDO NESSA PARTE. Deparando-se com o recíproco sucumbimento das partes, impõe-se repartir entre elas a responsabilidade pelas despesas do processo, na respectiva proporção, com a devida compensação da verba honorária.

Voto nº 34.259

Visto.

1. Trata-se de ação de reparação de danos por acidente de veículo proposta por CESAR AUGUSTO ROSA em face de CONCESSIONÁRIA ROTA DAS BANDEIRAS S/A.

A r. sentença, cujo relatório se adota, julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a ré ao pagamento

de indenização por danos materiais na quantia de R\$ 4.444,50, corrigida desde a data do orçamento (fls. 51) e acrescida de juros de mora legais a contar da época do acidente, rejeitando o pedido alusivo à reparação por danos de ordem moral. Também a condenou ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, estes fixados em 20% sobre o valor da condenação.

Inconformada, apela a demandada pleiteando a apreciação do agravo retido interposto contra a decisão que acolheu a contradição. Quanto ao mais, pretende a total improcedência dos pedidos alegando, em síntese, que não pode ser responsabilizada pelo evento, pois não há demonstração de qualquer omissão de seus agentes a ensejar o dever de reparar os danos sofridos pelo autor, assinalando que o animal se encontrava com vida no momento em que foi atropelado. Cumpre regularmente a sua incumbência de fiscalizar e manter em boas condições as rodovias que administra, em estrita obediência aos termos do contrato de concessão firmado com a *Artesp*, e esse fato pode ser verificado no relatório elaborado pelo seu *Centro de Controle de Operações – CCO*, *que discrimina as várias diligências realizadas pelos funcionários*. Portanto, não há razão para cogitar de falha ou ineficiência da prestação do serviço, assinalando o caráter fortuito do evento. Também aponta a inaplicabilidade da responsabilidade objetiva, pois não houve omissão ou descumprimento de suas obrigações. Além disso, *o entendimento do STJ é no sentido de que nos casos de ação de indenização proposta pela presença de animais nas rodovias a responsabilidade civil é de cunho subjetivo*. Afirma, ainda, que cabe ao proprietário a guarda do animal que

acabou provocando o acidente, e não à concessionária, invocando em seu favor a norma do artigo 936 do Código Civil; e ao motorista também caberia a prudência necessária por se tratar de local rural. Inegável, portanto, a ausência de sua responsabilidade pela ocorrência do acidente, seja pela excludente por culpa exclusiva da vítima, seja pelo fato de terceiro. Subsidiariamente, aponta a ausência da comprovação da propriedade da motocicleta e reputa excessivo o valor condenatório, notadamente porque alguns itens considerados no único orçamento apresentado não foram relacionados pela autoridade policial. Por fim, pugna pelo reconhecimento da sucumbência recíproca ou, subsidiariamente, pela redução do *quantum* fixado a título de honorários advocatícios.

Recurso tempestivo e bem processado, oportunamente preparado e respondido.

Houve interposição de agravo retido (fl. 229).

É o relatório.

2. Inicialmente, impõe-se apreciar o agravo retido oportunamente reiterado nas razões recursais, interposto contra a decisão que acolheu a contradita da testemunha apresentada pela ré.

Na verdade, a existência de vínculo empregatício entre a testemunha e a parte, por si só, não constitui fundado motivo para o reconhecimento da suspeição. De qualquer modo, nenhum prejuízo houve à ré apelante, pois a testemunha foi ouvida na qualidade de informante, possibilitando o confronto de suas

declarações com os demais elementos de prova. Em verdade, nenhum prejuízo adveio à agravante, pois a prova foi efetivamente colhida e o depoimento recebeu a valoração devida.

Nenhum resultado útil apresenta o exame do agravo, portanto, o que identifica a falta de interesse recursal.

Superado esse ponto, resta a análise do apelo.

Segundo o relato da petição inicial, no dia 20 de outubro de 2010, o autor trafegava com a sua motocicleta Yamaha/Factor, pela Rodovia SP 332, em Cosmópolis/SP, quando, na altura do Km 146 + 600 metros, deparou com três equinos na pista de rolamento e, sem a possibilidade de frear ou desviar o veículo, acabou por atingir um deles. Daí o pleito de reparação por danos de ordem material e moral que sofreu.

O autor atribui à ré a responsabilidade pela ocorrência do acidente, sob a alegação de que é dela, na qualidade de concessionária, a obrigação de fiscalizar e manter em boas condições as rodovias que administra. Além disso, deve responder objetivamente pelos acidentes provocados por animais que invadem a pista.

Em resposta, a demandada apontou, essencialmente, que houve adequada prestação do serviço que lhe competia, no que se refere à inspeção da pista, sem a ocorrência de qualquer omissão ou falha, além de imputar ao motorista e ao proprietário ou dono do animal a responsabilidade pela ocorrência do acidente.

O conjunto probatório consistiu na apresentação dos Boletins de Ocorrência Policial (fls. 35/38 e 39/47), dos documentos (fls. 31/34, 48/51, 112/115, 116/117 e 118/187), além da oitiva da única testemunha arrolada pela ré, na qualidade de informante (fl. 229).

Dos Boletins de Ocorrência consta a informação sobre o atropelamento do animal que se encontrava na pista de rolamento, consignando que a motocicleta apresentava pneus e luzes dianteiras e traseiras em bom estado (fls. 42 e 44).

Do documento emitido pela concessionária, denominado “*Dados do Acidente - Evento nº 210*” constou o registro da ocorrência do atropelamento do equino que veio a óbito, além dos horários de inspeção da rodovia (fls. 112/115).

Cristiano de Souza Silva, funcionário da concessionária ré, não presenciou o acidente, mas afirmou que chegando ao local viu o animal na pista. Também disse que o limite para o ciclo de fiscalização é de 90 minutos e na data do acidente este *ciclo funcionou normalmente*, e que a velocidade máxima permitida naquele trecho é de 80 Km/h (fl. 229).

Incontrovertidas as assertivas da ocorrência do acidente e da presença do animal na pista, resta apenas perquirir a quem a lei atribui a responsabilidade pela reparação dos alegados danos decorrentes do evento.

Fixados esses pontos, surge a primeira conclusão de que, nos termos do artigo 37, § 6º, da Constituição Federal da

Constituição Federal ¹ - que adota a teoria do risco administrativo -, a ré tem responsabilidade objetiva pela reparação dos danos, por se tratar de evento causado por pessoa jurídica atuante no serviço da concessão pública.

A esse respeito, aliás, vale a lembrança de que já se encontra pacificada a jurisprudência do C. Supremo Tribunal Federal no sentido de que tal responsabilidade existe não apenas em relação ao usuário do serviço, mas também em benefício do terceiro lesado.

Nesse sentido é a decisão proferida pela Corte Plenário no Recurso Extraordinário 591.874-2, sendo Relator o eminente Ministro Ricardo Lewandowski:

“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 À 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.

1 - “(...) § 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”.

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.”

A isenção dessa responsabilidade só pode ocorrer quando verificada a culpa da vítima e, quanto a esse aspecto, impõe-se verificar que não há nos autos qualquer elemento apto a demonstrar a assertiva da ré, no sentido de que o demandante teria infringido a norma do artigo 28 do Código de Trânsito Brasileiro.

Ora, o ônus da demonstração da culpa do condutor era da ré (CPC, artigo 333, II), que dele não se desincumbiu, o que faz prevalecer íntegra a sua responsabilidade objetiva pela reparação.

No que concerne à teoria do risco administrativo, ensina Rui Stoco:

“Por ele (princípio do risco administrativo), o Estado responde pela reparação dos danos causados pelos seus serviços, em virtude de seu mau funcionamento, ainda que não se verifique culpa de seus encarregados ou prepostos. Ao particular é que não seria justo arcar, sozinho, com as consequências danosas desse mau funcionamento, desde que não seja proveniente de caso fortuito ou força maior.

(...)

Em casos tais, o ônus da prova é invertido: ao Estado é que compete provar a existência de uma das causas de exclusão da responsabilidade, como a culpa exclusiva da vítima, o caso fortuito ou a força maior.”²

Quanto ao mais, impõe-se ponderar que, não obstante a responsabilidade objetiva que também recai sobre os proprietários e detentores de animais - prevista no artigo 936 do Código Civil³ - existe outro aspecto a considerar.

É que, na verdade, o que se estabelece entre a concessionária e o usuário é um contrato de prestação de serviços, ou seja, uma relação de consumo, cujo fornecimento ocorre mediante contraprestação, através do preço público cobrado (pedágio), circunstância que também determina a sua responsabilidade, porém sob outro enfoque, à luz da legislação consumerista.

Nessa perspectiva, portanto, a presença de animais na pista configura defeituosa prestação dos serviços, cuja responsabilidade pela reparação de danos causados a terceiros, é prevista no Código de Defesa do Consumidor, que dispõe em seu artigo 14:

“O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos.

² - Tratado de Responsabilidade Civil: doutrina e jurisprudência, 8ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. P 1141 E 1147.
³ - “O dono, ou detentor, do animal ressarcirá o dano por este causado, se não provar culpa da vítima ou força maior”

§ 1º O serviço é defeituoso quando não fornece a segurança que o consumidor dele pode esperar, levando-se em consideração as circunstâncias relevantes, entre as quais:

I – o modo de seu fornecimento;

II – o resultado e os riscos que razoavelmente dele se esperam;

III – a época em que foi fornecido (...)

Sobre essa questão, também ensina Rui Stoco:

“Sob esse aspecto, ressurgue a responsabilidade da entidade responsável pela administração, conservação e exploração da rodovia pelos danos causados ao usuário, independentemente da verificação de culpa, por força do referido art. 14 do CDC, pois a permanência de animal na pista de rolamento equipara-se, segundo a diretriz desse Estatuto, a defeito na prestação de serviços.

(...)

Ora, a obrigação da empresa administradora da rodovia é, fundamentalmente, propiciar condições de dirigibilidade e segurança.

Tem o dever de guarda e de incolumidade para com o motorista e passageiros, salvo, evidentemente, culpa exclusiva da vítima.

(...)

Em resumo, empenha-se a responsabilidade do dono ou detentor do animal, sob um ângulo, e do prestador de serviços, sob outro ângulo, em ambas as hipóteses, independentemente da verificação de culpa.

Cabe, por fim, deixar assentado que o CDC não se sobrepõe ao Código Civil, que, aliás, é mais recente, o que ressuma evidente e sem disceptação. Suas disposições não se repelam. Ao contrário, harmonizam-se.

Assim, a vítima tanto poderá acionar a empresa concessionária dos serviços de administração e exploração da rodovia como o dono ou detentor do animal, ou ambos, embora sob fundamentos jurídicos diversos, ou seja, o responsável pelo animal, com base no art. 936 do CC e a concessionária ou permissionária e, enfim, a pessoa jurídica prestadora dos serviços, com supedâneo no Código de Defesa do Consumidor.

Em ambas as hipóteses, a responsabilização independe da comprovação de culpa, posto que objetiva a responsabilidade, restando àquele que for condenado exercer direito de regresso contra o outro”⁴.

Ora, não havendo qualquer dúvida para afirmar a existência do vínculo de causa e efeito e sendo inegável a absoluta ausência de culpa do condutor do veículo, que trafegava regularmente, não há como deixar de reconhecer que, sob qualquer ângulo de análise – com base no artigo 37, § 6º, da Constituição Federal ou no artigo 14 do Código de Defesa do Consumidor – se identificou a responsabilidade objetiva da concessionária apelante pela reparação do dano.

4 - Tratado de Responsabilidade Civil: doutrina e jurisprudência, 8ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011, p. 1611-1612

Nesse sentido, há precedentes na jurisprudência:

“ACIDENTE DE VEÍCULO - RESPONSABILIDADE CIVIL - AÇÃO REGRESSIVA - ATROPELAMENTO DE ANIMAL NA PISTA - Ação de indenização por danos materiais, decorrentes de acidente de veículo (atropelamento de animal na pista bovino) - Ação julgada improcedente - Alegação da apelante de que a responsabilidade do apelado seria objetiva, pois tinha ele o dever de propiciar condições de dirigibilidade e segurança aos usuários, já que equipado para tanto - Caso a responsabilidade seja tida como subjetiva, evidente a falha na prestação dos serviços, pois o acidente ocorreu porque o animal estava na pista de rolamento - Responsabilidade da apelante para com os fatos, porquanto tem o dever de fiscalizar a rodovia em toda a sua extensão - Rodovia que, embora não seja dotada de pedágio, tem à sua disposição estrutura para a retirada de animal e objetos da pista - Relação de consumo evidente - Assim, a responsabilidade objetiva alcança a autarquia em questão, pois era seu dever fiscalizar a rodovia, de forma permanente e efetiva - Por outro lado, ainda que se aplique a responsabilidade subjetiva, a responsabilidade será marcante, pois ocorreu falha no sistema de vigilância - No entanto, para o caso, e de acordo com precedentes jurisprudenciais, a responsabilidade é mesmo objetiva, dada a relação de consumo existente, e a falha na ação fiscalizadora - Recurso que merece ser provido, para reforma da sentença.”⁵

“RESPONSABILIDADE CIVIL – AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS MATERIAIS E MORAIS – ACIDENTE DE VEÍCULO – Colisão com animal na pista –

5 - TJSP – Apelação nº 0005602-85.2009.8.26.0024 – 33ª Câmara de Direito Privado – Rel. Des. CARLOS NUNES – J. 10.6.2013.

Estrada administrada por Concessionária – Dever de indenizar decorrente de responsabilidade objetiva (CF, 37, § 6º, e CTB, art. 1º, §§ 2º e 3º) – A conduta do dono do animal não traduz causa excludente da responsabilidade da ré, pois em nada interfere na relação de causa e efeito entre a conduta omissiva desta e o dano invocado na petição inicial. O liame de causalidade se estabeleceu então na espécie, pois, no concurso de várias circunstâncias, a negligência da acionada se apresenta como causa eficiente do sinistro – Precedentes – Sentença mantida e ratificada, nos termos do art. 252 do Regimento Interno desta E. Corte (...).”⁶

“APELAÇÃO CÍVEL – Indenização por danos morais e materiais – Responsabilidade Civil – Acidente de veículo – Para-choque traseiro de caminhão solto na pista – Responsabilidade da concessionária da rodovia de manter as pistas livres de objetos e semoventes – Responsabilidade da concessionária caracterizada – Dano moral não caracterizado, pois o evento caracteriza mero dissabor da vida cotidiana – Sentença modificada – Recurso parcialmente provido.”⁷

“RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO – Indenização por danos morais – Acidente de trânsito envolvendo atropelamento de animal (de grande porte) em pista de rodovia – Caracterizada a responsabilidade da concessionária pela conservação e manutenção da segurança na via – Precedentes – Sentença mantida – Recursos não providos.”⁸

Assim, fixada a responsabilidade da ré pela reparação, resta examinar o respectivo alcance.

6 - TJSP – Apelação nº 0020739-68.2011.8.26.0564 – 8ª Câmara de Direito Público – Rel. Des. PONTE NETO – J. 5.6.2013.

7- TJSP – Apelação nº 0165964-22.2012.8.26.0100 – 5ª Câmara de Direito Público – Rel. Des. MARIA LAURA TAVARES – J. 10.6.2013.

8 - TJSP – Apelação nº 0017283-76.2010.8.26.0037 – 6ª Câmara de Direito Público – Rel. Des. LEME DE CAMPOS – J. 17.6.2013.

No que concerne aos danos de ordem material relacionados às avarias ocorridas na motocicleta, verifica-se que a única referência foi feita no *relatório* emitido pela Polícia Militar, consignando que foram de pequena monta, indicando a ocorrência de avarias no *guidão, suas fixações e comandos nele instalados, nos espelhos retrovisores, painel e para-lama dianteiro* (fl. 47).

O autor, por sua vez, para a respectiva demonstração, apresentou orçamento emitido por empresa especializada, que especificou as peças a serem substituídas e os serviços a serem realizados (fl. 51).

E uma vez colocadas em confronto essas informações, logo se percebe que determinadas avarias, impugnadas pela ré, não apresentam, de fato, correlação com os danos decorrentes do sinistro.

Inexiste, na verdade, suficiente demonstração de relação entre os danos no *escapamento, protetores de escape, para-lama traseiro e tanque de combustível*, discriminados no orçamento eleito, até porque não guardam conformidade com a descrição feita no documento de fl. 42. Assim, os valores respectivos ficam excluídos da condenação, cuja apuração deverá ocorrer em liquidação por artigos, ante a necessidade de se estabelecer a exata especificação das peças relacionadas com as partes. E nesse ponto impõe-se acolher, em parte, o apelo da ré.

Quanto ao mais, verifica-se que os elementos constantes dos autos se apresentam suficientemente aptos a

demonstrar a propriedade da motocicleta (fls. 32/33, 36 e 42), inexistindo razão para o questionamento formulado pela apelante quanto a esse aspecto (fl. 268, item VIII).

Enfim, comporta parcial acolhimento o inconformismo, tão somente para a finalidade de se excluir da condenação os valores alusivos aos danos que não apresentam correlação com o sinistro, na forma estabelecida na fundamentação, cujo valor será apurado em liquidação por artigos. Prevalece, quanto ao mais, a solução adotada pela sentença.

Considerando a improcedência do pedido alusivo à indenização por danos de ordem moral pronunciada pela sentença, e a exclusão ocorrida neste âmbito em relação à parte da reparação por danos materiais, impõe-se reconhecer a sucumbência recíproca, determinando-se a compensação dos honorários advocatícios e a condenação das partes, na proporção de metade cada uma, ao pagamento das despesas do processo, com a ressalva da inexigibilidade decorrente da gratuidade judicial, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50, concedida ao autor.

3. Ante o exposto, não conheço do agravo retido e dou parcial provimento ao recurso de apelação, nos termos indicados e com observação.

ANTONIO RIGOLIN
Relator