



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO
25ª Câmara

Registro: 2015.0000196890

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 0011087-54.2005.8.26.0526, da Comarca de Salto, em que é apelante OFÉLIA FREDO DIAS DA SILVA (JUSTIÇA GRATUITA), é apelado AUTO ÔNIBUS NARDELLI LTDA.

ACORDAM, em 25ª 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 Exmos. Desembargadores HUGO CREPALDI (Presidente), CLAUDIO HAMILTON E EDGARD ROSA.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Hugo Crepaldi
RELATOR
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO
25ª Câmara

Apelação Cível nº 0011087-54.2005.8.26.0526

Comarca: Salto

Apelante: Ofélia Fredo Dias da Silva

Apelado(a): Auto Ônibus Nardelli Ltda.

Voto nº 11.083

APELAÇÃO – AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS – ACIDENTE DE TRÂNSITO – ATROPELAMENTO DE PEDESTRE – RESPONSABILIDADE OBJETIVA – Aplicação da teoria a terceiros não usuários do serviço prestado pela concessionária, com fulcro no artigo 37, §6º, da Constituição Federal – EXCLUDENTE DE RESPONSABILIDADE – Não verificada – Não ocorrência de caso fortuito, força maior ou culpa exclusiva da vítima – PENSÃO VITALÍCIA – Pedido de pagamento em parcela única – Negado – Valor que não deve ensejar enriquecimento indevido, sendo pago mensalmente a fim de substituir de forma efetiva a contribuição do “de cujos” para o orçamento do núcleo familiar do beneficiário – Determinação, ademais, que atendo ao princípio da execução menos gravosa para o executado (artigo 620 do CPC) – Necessária constituição de capital em garantia da obrigação – Inteligência do art. 475-Q e da Súmula n. 313 do STJ – DANOS MORAIS – Evidentes os reflexos gerados na vida da vítima – “QUANTUM” INDENIZATÓRIO – Valor arbitrado de forma justa, prestando-se à compensação dos danos sofridos pela requerente sem que se possa falar em enriquecimento ilícito – ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA – Condenação da ré, pelo princípio da causalidade, em observância ao disposto no § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil – Recurso provido.

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta por **OFÉLIA FREDO DIAS DA SILVA**, nos autos da ação de indenização por danos



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO
25ª Câmara

morais e materiais que move contra **AUTO ÔNIBUS NARDELLI LTDA.**, objetivando a reforma da sentença (fls. 294/296) proferida pela MM. Juíza de Direito Dra. Silvia Paula Moreschi Ribeiro Coppi, que julgou improcedente a ação, condenando a autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados 15% do valor atualizado da causa em favor da parte ré, ressaltando o disposto no artigo 12 da Lei 1.060/50.

Apela a autora (fls. 299/302) sustentando “*error in judicando*”, decorrente de julgamento que reputa contrário à prova dos autos.

Recebido o apelo nos efeitos suspensivo e devolutivo (fls. 304), foram apresentadas contrarrazões (fls. 313/317).

É o relatório.

Cuida-se de atropelamento causado por ônibus coletivo de propriedade da empresa concessionária de serviços públicos ré, em decorrência do qual o cônjuge da autora, que contava 60 anos à época acidente, sofreu amputação e veio posteriormente a óbito devido a complicações cirúrgicas diretamente relacionadas ao evento danoso (Laudo Pericial - fls. 182/188 e 225/229).

A matéria devolvida para exame desta corte limita-se à questão da responsabilidade da ré em face de terceiro não usuário do serviço público, diante da alegação de culpa exclusiva da vítima a ensejar óbice à condenação requerida, a qual, superada, cede lugar à análise do montante indenizatório suficiente para compensar os danos causados.

Compulsando os autos, verifica-se que não houve perícia no local após o acidente, sendo, contudo, possível concluir com base em seu conjunto probatório (fls. 20/22, 182/188 e 225/229), pela parcial procedência da ação.

A sentença, pois, comporta reforma.

Cediço que para caracterização da responsabilidade civil extrapatrimonial decorrente de acidente de trânsito se faz necessária a demonstração do ato ilícito, do dano, do nexo causal entre ambos e da culpa.

Nesse diapasão, aplica-se ao caso a teoria da responsabilidade objetiva com fulcro no artigo 37, §6º, da Constituição Federal, pois, em que pese a discussão travada acerca de seu alcance, prevalece entendimento no sentido de que se estende a *terceiros não usuários do serviço* prestado por concessionária, firmado pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 591.874, *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 - RE: 591874 MS, Relator: Min. RICARDO



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO
25ª Câmara

LEWANDOWSKI, Data de Julgamento: 26/08/2009, Tribunal Pleno, Data de Publicação: REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO).

Por outro lado, não há nos autos qualquer elemento que autorize o reconhecimento de uma excludente de responsabilidade da ré (*caso fortuito, força maior ou culpa exclusiva da vítima*).

Isso porque, não se olvidando ter a vítima efetuado travessia em local inadequado, restou incontroverso que o condutor do veículo de propriedade da ré não olhou para os dois lados da via antes de realizar a manobra, colhendo a vítima durante sua travessia a despeito de ser motorista experiente e de o local, sabidamente, contar com um fluxo regular de pedestres (Fotografias - fls. 23/27, 60/69).

Nesse sentido, as testemunhas Vanessa Cristina Ferreira e José Angelo Gianotto, arroladas, respectivamente, pela autora e pela ré (fls. 274/278 vº), foram uníssonas e prestaram depoimentos coerentes, destacando-se, com relação ao último, a afirmativa de que a vítima “... *estava na guia, como o ônibus parou ele sentiu que... poderia passar...*” (fls. 277 vº).

Estando o feito em condições de imediato julgamento, passa-se à aferição dos valores a serem arbitrados a título de pensão mensal e danos morais à autora, nos termos do art. 515, §1º, do Código de Processo Civil.

Quanto aos danos morais, a princípio, convém ressaltar a lição do ilustre Orlando Gomes ao retratar sua dupla função, de expiação, em relação ao culpado, e de satisfação, em relação à culpa, ressaltando serem tão somente *compensáveis*:

“Dano moral é, portanto, o constrangimento que alguém experimenta em consequência de lesão em direito personalíssimo, ilicitamente produzida por outrem. (...) Observe-se, porém, que esse dano não é propriamente indenizável, visto como indenização significa eliminação do prejuízo e das consequências, o que não é possível quando se trata de dano extrapatrimonial. Prefere-se dizer que é compensável. Trata-se de compensação, e não de ressarcimento. Entendida nestes termos a obrigação de quem o produziu, afasta-se a objeção de que o dinheiro não pode ser o equivalente da dor, porque se reconhece que, no caso, exerce outra função dupla, a de expiação, em relação ao culpado, e a de satisfação, em relação à culpa.” (“Obrigações”, 11ª ed. Forense, pp. 271/272).

No que tange à necessidade de comprovação, importa ainda notar que a caracterização do dano moral decorre da própria conduta lesiva, sendo aferido segundo o senso comum do homem médio, conforme leciona Carlos Alberto Bittar:

“... na concepção moderna da teoria da reparação dos danos morais prevalece, de início, a orientação de que a responsabilização do agente se opera por força do simples fato da violação (...) o dano existe no próprio fato violador, impondo a necessidade de resposta, que na reparação se efetiva. Surge “ex facto” ao atingir a esfera do lesado, provocando-lhe as reações negativas já apontadas. Nesse sentido é que se fala em “damnum in re ipsa”. Ora, trata-se de presunção absoluta ou “iure et de iure”, como a qualifica a doutrina. Dispensa, portanto, prova em contrário. Com efeito corolário da orientação traçada é o entendimento de que não há que se cogitar de prova de dano moral.” (“Reparação Civil por Danos Morais”, Editora Revista dos Tribunais, 2ª Ed., pp. 202-204).

Para caracterizar o dano moral, faz-se necessária a presença de dano grave a justificar o montante da concessão a título de satisfação de ordem pecuniária ao ofendido e a aferição do grau de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO
25ª Câmara

ilicitude e contribuição para o evento danoso a fim de modulá-lo.

A dificuldade inerente a tal atividade reside no fato de a lesão a bens extrapatrimoniais não ser passível de exata quantificação monetária, vez que seria impossível determinar o exato valor da honra, do bem estar, do bom nome ou da dor suportada pelo ser humano.

Não trazendo a legislação pátria critérios objetivos a serem adotados, a doutrina e a jurisprudência apontam para a necessidade de cuidado, devendo o valor estipulado atender de forma justa e eficiente a todas as funções atribuídas à indenização: ressarcir a vítima pelo abalo sofrido (*função satisfativa*) e punir o agressor de forma a não encorajar novas práticas lesivas (*função pedagógica*).

Portanto, tomam-se por base aspectos do caso concreto – *extensão do dano, condições socioeconômicas e culturais das partes, condições psicológicas e grau de culpa dos envolvidos* – para definir o valor que deve ser arbitrado, de maneira que ele atinja de forma relevante o patrimônio do ofensor sem, contudo, ensejar enriquecimento ilícito da vítima.

Considerando estes aspectos, entendo o valor de R\$ 50.000,00 como sendo justo e suficiente à reparação, porquanto condizente com características da demanda e o dano suportado, valor este que deverá ser corrigido monetariamente pelos índices da tabela prática do Tribunal de Justiça de São Paulo a partir deste arbitramento, em observância ao disposto pela Súmula 362 do STJ, e acrescido de juros de mora de 1% ao mês a contar da data do evento danoso, com fulcro na Súmula 54 do Superior Tribunal de Justiça.

Quanto ao pensionamento mensal, cumpre ressaltar que sua data limite vem sendo constantemente atualizada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça a partir de informações providas pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística.

Neste sentido, segue excerto de voto da Ministra Nancy Andrighi, precedido de sua ementa:

“De fato, a despeito da existência de diversos precedentes do STJ estabelecendo em 65 (sessenta e cinco) anos a expectativa de vida para fins de pensionamento, constata-se que muitos desses julgados datam do início da década de 90, ou seja, há mais de 15 (quinze) anos... Ora, informações divulgadas pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE em seu sítio na Internet (www.ibge.gov.br), dão conta de que, entre 1980 e 2006, a expectativa de vida ao nascer, no Brasil, elevou-se em 9,7 anos, atingindo os 72,3 anos e devendo chegar aos 78,3 anos em 2030. Como se vê, é indispensável que a jurisprudência acompanhe constantemente a evolução desses indicadores, corrigindo eventuais defasagens e distorções, de modo a refletir a realidade existente em cada particular.”

“DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. INDENIZAÇÃO. DANOS MATERIAIS. MORTE. PENSÃO. FIXAÇÃO. EXPECTATIVA DE VIDA DA VÍTIMA. CÁLCULO. EXPECTATIVA MÉDIA DE VIDA DO BRASILEIRO. INDICADOR DEMOGRÁFICO EM CONSTANTE TRANSFORMAÇÃO. APLICAÇÃO. REALIDADE EXISTENTE NA ESPÉCIE. TABELA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CABIMENTO: OMISSÕES, CONTRADIÇÕES, OBSCURIDADES E ERROS MATERIAIS. EFEITO INFRINGENTE. POSSIBILIDADE. ANULAÇÃO DAS PREMISSAS DO JULGADO.

- A indenização, em forma de pensão, em caso de dano material, perdura até a expectativa de vida da vítima, que deve ser fixada com base na média de vida do brasileiro.

- A expectativa de vida é um indicador demográfico em constante

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO
25ª Câmara

transformação, que reflete a realidade de um determinado local em um dado período de tempo, cujo cálculo está sujeito a diversas variáveis, tais como avanço da medicina, violência, mortalidade infantil, saneamento básico, grau de desenvolvimento econômico, entre tantos outros. Diante disso, a jurisprudência deve acompanhar constantemente a evolução desses indicadores, corrigindo eventuais defasagens e distorções, de modo a refletir a realidade existente em cada particular.

- Para tanto, convém aplicar a tabela de expectativa de vida no Brasil elaborada pela Previdência Social, a partir da qual é possível estimar a esperança média de vida no território nacional, de acordo com a idade presente.

- Os embargos de declaração constituem a via adequada para sanar omissões, contradições, obscuridades ou erros materiais do decisório embargado, admitida a atribuição de efeitos infringentes quando esses vícios sejam de tal monta que a sua correção necessariamente infirme as premissas do julgado. Recursos especiais não conhecidos.” (REsp 885126/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/02/2008, DJe 10/03/2008).

Não obstante, o pleito inicial traça limites à demanda e, haja vista requerimento de que fosse paga até a data em que a vítima completaria 70 anos de idade, assim fixo o termo final da pensão, cujo valor, igualmente, corresponderá à remuneração deduzida na exordial (R\$ 300,00 – fls. 10).

Ressalta-se que, em se tratando de reponsabilidade extracontratual, com fulcro na Súmula 54 do E. Superior Tribunal de Justiça, este valor deverá ser corrigido monetariamente segundo a Tabela Prática do Tribunal de Justiça e acrescido de juros de mora de 1% ao mês a partir do vencimento de cada parcela, tendo como referência inicial o mês em que ocorreu o evento danoso.

A despeito do requerimento de que o

pagamento seja feito em parcela única, tal valor deverá ser pago mensalmente, a fim de substituir de forma efetiva a contribuição do “*de cujos*” para o orçamento do núcleo familiar, devendo a ré, ainda, proceder à constituição de capital para a garantia da obrigação.

Neste ponto, ainda que se possa entender por uma relativa incompatibilidade entre o artigo 950 do Código Civil e o artigo 475-Q do Código de Processo Civil, neste caso, o último prevalece sobre o primeiro à luz do princípio da execução menos gravosa para o executado (artigo 620 do Código de Processo Civil), ou seja, em favor da própria apelada, e em consonância com o entendimento sumulado do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

“Súmula 313. *Em ação de indenização, procedente o pedido, é necessária a constituição de capital ou caução fidejussória para a garantia de pagamento da pensão, independentemente da situação financeira do demandado.”*

Nesse sentido, jurisprudência desta Corte em casos análogos:

*“Civil. Ação de indenização. Acidente de trânsito ocorrido em rodovia envolvendo um automóvel, conduzido pela apelante, e uma bicicleta, cuja vítima faleceu depois de dois meses. Sentença de parcial procedência. Pretensão à reforma. Cabimento em parte. O conjunto probatório indica que a conduta de ambos os envolvidos contribuiu para o evento danoso. Culpa concorrente evidenciada. Quantum indenizatório reduzido pela metade. Precedentes desta C. Corte. **Necessária constituição de capital. Inteligência do art. 475-Q e da Súmula n. 313 do STJ.** RECURSO PROVIDO EM PARTE.”* (TJSP. Apelação nº 0001312-35.2010.8.26.0301, Rel. Mourão Neto, 27ª Câmara de Direito Privado, J. 18.11.2014 – grifou-se).

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO
25ª Câmara

*“ACIDENTE DE TRÂNSITO. Atropelamento de pedestre enquanto trocava pneu de seu veículo sobre calçada. Prestadora de serviço público. Responsabilidade objetiva pelos danos que seus agentes, no exercício desta atividade, causarem a terceiros. Inteligência do art. 37, § 6º, da Constituição Federal. Ausência de causa excludente da responsabilidade da ré. “Aquaplanagem”. Fato previsível e evitável. Caso fortuito não caracterizado. Nexa causal presente. **Dano material. Pensão mensal vitalícia. Incapacidade da vítima comprovada. Inteligência do art. 950 do CC. Constituição de capital para garantia do pagamento da pensão mensal. Inteligência do art. 475-Q do CPC.** Recurso do autor parcialmente provido e não provido o da ré.” (TJSP, Apelação nº 9000070-11.2007.8.26.0100, Rel. Gilson Delgado Miranda, 35ª Câmara de Direito Privado, J. 25.08.2014 – grifou-se).*

*“RESPONSABILIDADE CIVIL - ACIDENTE DE TRÂNSITO - ATROPELAMENTO DE CICLISTA - VEÍCULO QUE AO CONVERGIR À ESQUERDA INTERCEPTOU A TRAJETÓRIA DE BICICLETA - FALTA DE EQUIPAMENTOS OBRIGATÓRIOS DO CICLISTA - RECONHECIMENTO DE CULPA CONCORRENTE - PARCELA DE CULPA DA VÍTIMA REDUZIDA - DANOS MORAIS E MATERIAIS RECONHECIDOS - PENSÃO MENSAL - VALOR DA PENSÃO MAJORADA PARA METADE DO SALÁRIO DA VÍTIMA - DANO MORAL INDENIZAÇÃO ARBITRADA EM 75 SALÁRIOS MÍNIMOS PARA CADA AUTOR (VIÚVA E DOIS FILHOS) - **OBRIGAÇÃO DA RÉ EM CONSTITUIR CAPITAL PARA GARANTIR O PAGAMENTO DA PENSÃO** - LIDE SECUNDÁRIA JULGADA PROCEDENTE, PARA QUE SEJA GARANTIDA A COBERTURA DO SINISTRO, NOS LIMITES DO CONTRATO. - Recurso dos autores provido em parte. - Agravo retido e Apelação da ré desprovidos.” (TJSP, Apelação nº 0011671-14.2007.8.26.0248, Rel. Edgard Rosa, 36ª Câmara de Direito Privado, J. 20.10.2011 – grifou-se).*

Por derradeiro, tendo em vista os valores discutidos na presente demanda e o grau de complexidade do feito, deverá a ré, à luz do princípio da causalidade, arcar com as custas, despesas processuais e honorários sucumbências que fixo em 10% do valor



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO
25ª Câmara

devidamente atualizado da condenação, atendendo os pressupostos legais constantes do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e em consonância com o entendimento sumulado do Superior Tribunal de Justiça (Súmula 326).

Pelo exposto, dou provimento ao recurso e condeno a ré ao pagamento de indenização por danos morais e materiais nos termos mencionados.

HUGO CREPALDI
Relator