



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000303783

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1000195-92.2020.8.26.0510, da Comarca de Rio Claro, em que é apelante/apelado WELLINGTON FERNANDO DE QUEIROZ CANDIDO (JUSTIÇA GRATUITA), é apelado/apelante RÁPIDO SÃO PAULO TRANSPORTES E SERVIÇOS LTDA e Apelado PREFEITURA MUNICIPAL DE RIO CLARO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 34ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Não conheceram do recurso da concessionária requerida, deram parcial provimento ao recurso da municipalidade e negaram provimento ao recurso do autor. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores CRISTINA ZUCCHI (Presidente sem voto), RÔMOLO RUSSO E L. G. COSTA WAGNER.

São Paulo, 28 de março de 2025.

GOMES VARJÃO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Comarca: **RIO CLARO – VARA DA FAZENDA PÚBLICA**

Apelantes/Apelados: **PREFEITURA MUNICIPAL DE RIO CLARO,
WELLINGTON FERNANDO DE QUEIROZ CANDIDO, RÁPIDO SÃO PAULO
TRANSPORTES E SERVIÇOS LTDA.**

MM. Juiz Prolator: **Andre Antonio da Silveira Alcantara**

VOTO Nº 45.874

**Ação de indenização. Acidente de trânsito.
Recurso da concessionária correquerida.
Deserção.**

A legitimidade ad causam deve ser examinada sob o prisma da teoria da asserção. Assim, se houver identificação entre os titulares dos direitos e obrigações, partindo da suposição de que são reais os fatos afirmados na inicial, é legitimado passivo aquele que, em tese, por eles responderia. Hipótese em que a responsabilidade imputada à Municipalidade decorre do fato de ser ela o Poder concedente do serviço público de transporte coletivo municipal, respondendo, em tese, pelos danos causados pelos permissionários e/ou concessionários, nos termos do art. 175 da Constituição Federal. A mera possibilidade de responsabilização do município, que pode ou não ser confirmada no caso concreto, é suficiente para justificar sua inclusão no polo passivo. A efetiva existência de responsabilidade é matéria que atine ao mérito.

Cerceamento de defesa. Inocorrência. Autor que informou a impossibilidade de comparecimento à perícia, bem como avaliação telepresencial ou, ainda, perícia médica indireta, sobre documentos trazidos aos autos. A ausência de comparecimento caracteriza preclusão, ao passo que o i. perito observou a necessidade de avaliação presencial.

Dinâmica do acidente suficientemente demonstrada pelo contexto probatório. Coletivo

da concessionária correquerida que abalroou o requerente durante ultrapassagem, enquanto este conduzia regularmente sua bicicleta pela borda direita da faixa da direita. Fratura do antebraço esquerdo com necessidade de cirurgia. O condutor do ônibus agiu com culpa, por inobservância do disposto nos arts. 28 e 29, II e §2º, do CTB.

Município que é responsável, subsidiariamente, pelo dano causado pela concessionária prestadora de serviço público de transporte coletivo. Precedentes.

Indenização por danos morais. Quantia fixada na origem em R\$15.000,00 que não comporta a majoração pretendida pelo autor, porquanto adequada às circunstâncias da causa e às finalidades da condenação.

Não conhecido o recurso da concessionária correquerida, parcialmente provido o da municipalidade, e improvido o do autor.

A r. sentença de fls. 430/435, cujo relatório se adota, julgou parcialmente procedente a ação decorrente de acidente de trânsito, e condenou solidariamente as requeridas ao pagamento de indenização por danos morais fixada em R\$15.000,00, bem como de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 20% do valor da condenação.

Apela a Municipalidade correquerida (fls. 442/453). Sustenta preliminar de nulidade por se fundar a r. sentença em documento unilateral, laudo pericial produzido pela Superintendência da Polícia Técnico-Científica em inquérito policial, sem participação das partes, ao passo que não houve sua confirmação em juízo por desídia do requerente. Acrescenta ser parte ilegítima para figurar no polo passivo da ação, na medida em que o transporte público é serviço prestado por concessionária, a correquerida *Rápido São Paulo*. No mérito, em síntese, sustenta inexistência de conduta ilícita do ente público, bem como de nexo de causalidade. Esclarece que o autor informou a impossibilidade de comparecimento para realização de perícia

técnica, bem como à audiência. Assevera que, por força do disposto no art. 70 da Lei 8.666/1993, apenas a concessionária é responsável por eventuais danos causados a terceiros na execução do contrato. Acrescenta que a única hipótese de responsabilização solidária da Administração decorreria de inadimplemento, pela contratada, de obrigações previdenciárias quanto à execução do contrato. Acrescenta que foram fixados honorários advocatícios sucumbenciais no patamar máximo, muito embora a demanda seja de baixa complexidade, e tenha sido parcialmente procedente. Por isso, requer a reforma da r. sentença.

Apela também o requerente (fls. 454/463). Sustenta preliminar de nulidade por cerceamento de defesa decorrente do julgamento antecipado da lide e da preclusão da prova pericial, que o impediu de demonstrar a existência de sequelas em razão das lesões sofridas no acidente. Esclarece que foram indeferidos os pleitos de realização de perícia médica, bem como de suspensão do processo para que obtivesse meios para comparecer à perícia de forma presencial. Subsidiariamente, afirma que os documentos já trazidos aos autos são suficientes para demonstrar a redução de sua capacidade laborativa, de modo que pode ser empregada a tabela da SUSEP para avaliação, considerado o item equivalente à perda da movimentação total de rotação do antebraço, conforme declaração médica apresentada com a inicial. Acrescenta que deve ser majorado o valor da indenização por danos morais, em razão do período de convalescença e da dor física e lesões a que foi submetido. Sob tais fundamentos, pleiteia a anulação da r. sentença, ou sua reforma parcial.

Apela ainda a correquerida *Rápido São Paulo Transportes e Serviços Ltda.* (fls. 466/474). Postula a concessão da gratuidade, em decorrência da grave crise financeira que vem enfrentando, esclarecendo que “*a sociedade empresaria esta inativa desde indicar data*” (*sic*, fl. 469). No mérito, em suma, pleiteia a redução do valor da indenização

em razão da culpa exclusiva da vítima. Afirma que o autor, conduzindo sua bicicleta, adentrou a faixa em que estava sendo conduzido o ônibus da apelante. Por tais razões, postula a reforma da r. sentença.

Contrariados somente os recursos das requeridas (fls. 1691/1706). Indeferido o pedido deduzido pela coapelante *Rápido São Paulo*, e intimada a postulante a comprovar o recolhimento do preparo recursal, o prazo assinalado transcorreu *in albis*.

É o relatório.

Do recurso da concessionária correquerida.

De início, observa-se que o recurso de apelação da empresa correquerida *Rápido São Paulo* não pode ser conhecido, uma vez que não foi instruído com a guia comprobatória do recolhimento do preparo recursal, em desconformidade com o disposto no art. 1.007 do CPC sendo, portanto, deserto.

Frise-se que, indeferido o pedido de concessão da gratuidade deduzido pela recorrente, e facultada a comprovação do recolhimento do preparo, a interessada não se manifestou, havendo preclusão temporal para a prática do ato.

Denota-se, portanto, que tal recurso não preenche os pressupostos de admissibilidade, motivo pelo qual não comporta conhecimento.

Das preliminares.

Por sua vez, a preliminar de nulidade por cerceamento de defesa suscitada pelo requerente, quanto à possibilidade de realização de perícia médica telepresencial, não prospera. Com efeito, de acordo com o princípio do livre convencimento, cabe ao juiz, como destinatário da prova,

verificar a real necessidade de outros elementos para formação do próprio convencimento.

Registre-se que o magistrado não está obrigado a deferir todo e qualquer pedido da parte. Incumbe-lhe, de outro lado, em observância aos princípios de celeridade e economia processuais e razoável duração do processo (art. 5º, LXXVIII, CF/88), exercer juízo de valor sobre a necessidade e utilidade da prova.

Sobre o tema, observa com propriedade o Eminentíssimo Des. SOARES LEVADA, desta Col. Câmara: *“O juiz não é obrigado a determinar a produção de provas requeridas pelas partes se, a seu sentir, o que se quer provar já está ou deveria estar caracterizado, bastantes as provas acostadas aos autos, à formação de seu livre convencimento”* (Apelação nº 0023013-73.2010.8.26.0003, j. 25.06.2012, destacamos).

No caso dos autos, incumbia ao requerente o ônus de comprovar a existência e a extensão das sequelas supostamente causadas pelo acidente. E, determinada a realização de perícia médica, prova técnica adequada e conveniente à instrução, informou ele a impossibilidade de comparecimento, em razão de residir em país estrangeiro.

Todavia, a circunstância não tem o condão de excepcionar a regra mencionada, ao passo que não há fundamento jurídico nem legal para a realização da prova por exame telepresencial, como requerido pelo interessado.

Com efeito, era mesmo indispensável a avaliação médica do autor, por profissional especializado, de confiança do juízo e equidistante das partes, a fim de se constatar a suposta redução de suas funções em razão das sequelas das lesões causadas no acidente, para o que o contato direto com o avaliando se faz imprescindível, tal como ressaltado pelo próprio *expert* (fl. 367).

Assim, tendo informado o autor a impossibilidade de comparecimento presencial, houve efetiva preclusão da oportunidade para produção da prova.

Na mesma esteira, quanto à alegação subsidiária de possibilidade de aferição da limitação da capacidade laborativa com base nos documentos trazidos aos autos, observa-se que se trata de documentação particular e unilateral, ao que se reitera a imprescindibilidade da realização de perícia médica na presença do examinando, o que é suficiente para a rejeição do pedido de produção de prova pericial indireta.

Por sua vez, sustenta a Municipalidade correquerida sua ilegitimidade passiva, bem como nulidade da r. sentença por vir fundamentada em documento unilateral.

Observe-se que a legitimidade *ad causam* deve ser examinada sob o prisma da teoria da asserção, ou seja, será parte legítima a Prefeitura Municipal se houver identificação entre os titulares dos direitos e obrigações, partindo da suposição de que são reais os fatos afirmados na inicial. Sobre o tema, LUIZ GUILHERME MARINONI leciona: “*O que importa é a afirmação do autor, e não a correspondência entre a afirmação e a realidade, que já seria problema de mérito*” (“Novas Linhas do Processo Civil”, 3ª ed. São Paulo: Malheiros, 1999, p. 212).

In casu, o requerente imputa a ambas as rés, Municipalidade e concessionária, a responsabilidade pelo acidente supostamente causado por veículo de transporte coletivo desta, enquanto prestava serviço o público por concessão daquela, respondendo, em tese, pelos danos causados pelos permissionários e/ou concessionários, nos termos do art. 175 da Constituição Federal¹.

¹ “Incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos”.

Nesse sentido:

APELAÇÃO – ACIDENTE DE TRÂNSITO – RESPONSABILIDADE CIVIL - ENTE PÚBLICO – PERMISSÃO DE SERVIÇO DE TRANSPORTE PÚBLICO – ILEGITIMIDADE PASSIVA – INOCORRÊNCIA. **A descentralização administrativa de serviço público por meio de concessão não retira do Poder Público a titularidade do serviço prestado à população, delegando-se apenas a sua execução, de modo que mantida a legitimidade passiva nos casos de responsabilidade civil.** Entretanto, em face do ente público deve ser reconhecida a responsabilidade subsidiária, apenas vigente quando o concessionário do serviço público não possuir meios de arcar com a condenação. ATROPELAMENTO DE PEDESTRE – ÔNIBUS DE PERMISSIONÁRIA – CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA CONFIGURADA. Configura culpa exclusiva do pedestre, atingido por veículo de transporte coletivo de passageiros, a conduta de caminhar pelo leito carroçável da via pública, tarde da noite, em local de baixa iluminação, com reflexos e coordenação motora fortemente alterados pela ingestão de grandes quantidades de álcool - Ausência de previsibilidade mínima para o condutor do coletivo. CONDUTOR – INGESTÃO DE BEBIDA ALCOÓLICA. A condução de veículo após ingestão de bebida alcoólica em quantidade mínima não leva automaticamente à verificação da culpa do motorista, dependendo da demonstração de imprudência, imperícia ou negligência com base em elementos concretos. Hipótese dos autos que indica em sentido contrário, evidenciada a culpa exclusiva da vítima diante das circunstâncias do caso concreto. RECURSO DE APELAÇÃO IMPROVIDO.

(Apelação 1012060-86.2022.8.26.0302, rel. Des. JOÃO BATTAUS NETO, Núcleo de Justiça 4.0 em Segundo Grau – Turma II (Direito Privado 3), j. 10.10.2024, g.n.)

ACIDENTE DE TRÂNSITO – Atropelamento por ônibus – Serviço público prestado por concessionária – **Teoria da asserção – Legitimidade do Município** – Responsabilidade subsidiária – Vítima colhida próxima à faixa de pedestre – Condução do ônus em velocidade incompatível com o local – Sem demonstração da culpa da vítima – Condutor do veículo que deu causa ao acidente – Sem quebra do nexo de causalidade – Também ausente hipótese para o reconhecimento de concorrência de culpas – Morte – Dano material demonstrado – Dever de pensionamento da filha incapaz – Fixação em valor correspondente a um salário mínimo – Irrelevância da não demonstração sobre a existência de vínculo empregatício formal da vítima – Limitação à maioria ou aos 25 anos, se demonstrada a matrícula em

faculdade – Dano moral presumido – Fixação razoável – – Inaplicabilidade da Taxa Selic – Juros de mora – Taxa legal a qual, de acordo com os artigos 406 do Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, é de 1% ao mês - Inexistência de ofensa aos Recursos Repetitivos nºs 1.102.552/CE, 1.111.117/PR, 1.111.118/PR, 1.111.119/PR – Questão que não foi decidida com caráter vinculante, mas de forma incidental – Responsabilidade civil do Município e subsidiária – Inaplicabilidade do Tema 801 do Supremo Tribunal Federal – Honorários advocatícios – Inteligência do tema 1.046, tese fixada em recurso repetitivo, de caráter vinculante – Aplicação dos parâmetros prescritos pelo artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil – Sentença parcialmente reformada. Apelações interpostas por Allibus Transportes Ltda. e Município de São Paulo não providas. Recurso adesivo interposto por Ana Beatriz Ramos Hirata parcialmente provida. (Apelação 1021500-14.2021.8.26.0053, rel. Des. SÁ MOREIRA DE OLIVEIRA, 33ª Câmara de Direito Privado, j. 08.05.2023, g.n.)

A mera possibilidade de responsabilização do município, que pode ou não ser confirmada no caso concreto, portanto, é suficiente para justificar sua inclusão no polo passivo. A efetiva existência de responsabilidade da Fazenda Municipal é matéria que atine ao mérito.

De outro lado, a avaliação do contexto probatório documental trazido aos autos, o que inclui o laudo pericial realizado pela Polícia Técnico-Científica, é questão que deve ser analisada em conjunto com o mérito.

Do mérito.

Cuida-se de ação por meio da qual o requerente postula a condenação da municipalidade, bem como da concessionária de transporte público municipal, ao pagamento de indenização por danos morais e materiais causados por acidente de trânsito. Na inicial, esclarece que trafegava com sua bicicleta pela faixa da direita da Av. Visconde de Rio Claro, sentido Rodoviária, no município de Rio Claro/SP, quando sofreu colisão do ônibus da concessionária correquerida, conduzido na mesma faixa e sentido. Acrescenta que, em razão das lesões sofridas, foi submetido a cirurgia e internação, com

sequelas de limitação de movimentos do antebraço esquerdo, além de ter experimentado danos morais.

Foram ofertadas contestação somente pela concessionária (fls. 180/192 e 225) e réplica (fls. 213/216). Determinada a realização de perícia médica, o autor informou que estaria prestes a viajar para o exterior, postulando urgência na realização da prova (fl. 261). Indeferido o pedido, pleiteou que a perícia se desse por telemedicina (fls. 301, 353), o que foi rejeitado pela MMª. Magistrada singular. Sobreveio pedido de suspensão do processo por dois anos, indeferido, com determinação de produção de prova oral (fl. 380). Encerrada a instrução processual, sobreveio a r. sentença, que julgou parcialmente procedente a lide.

Pois bem. A dinâmica do acidente está devidamente comprovada pelos documentos trazidos aos autos, notadamente o laudo pericial elaborado pela equipe de perícias criminalísticas da Superintendência da Polícia Técnico-Científica (fls. 46/165), as fotografias que acompanham tal prova, e os prontuários e exames médicos de fls. 25/45.

Do contexto fático referido depreende-se que às 7:20 do dia 14.12.2017, no município de Rio Claro/SP, o autor conduzia sua bicicleta pela faixa direita da Av. Visconde de Rio Claro, sentido Rodoviária, quando, ao ser ultrapassado pelo ônibus das requeridas que seguia imediatamente atrás, foi abalroado e sofreu queda. Do acidente resultou fratura completa na diáfise distal do rádio com desvio dos fragmentos fraturados, a ensejar cirurgia com alinhamento e fixação.

De início, assevere-se a validade da prova técnica produzida pela Polícia Técnico-Científica local, órgão qualificado e equidistante das partes, ao passo que não foi apresentado qualquer elemento capaz de infirmar as conclusões expostas pelos experts.

Passando a diante, a dinâmica relatada demonstra, sem espaço para dúvidas, que o autor foi abalroado pelo coletivo enquanto conduzia bicicleta pela borda direita da faixa da direita, a demonstrar a inobservância, pelo condutor do ônibus, das regras contidas nos arts. 28 e 29, II e §2º, do CTB:

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. 29. O trânsito de veículos nas vias terrestres abertas à circulação obedecerá às seguintes normas:

II - o condutor deverá guardar distância de segurança lateral e frontal entre o seu e os demais veículos, bem como em relação ao bordo da pista, considerando-se, no momento, a velocidade e as condições do local, da circulação, do veículo e as condições climáticas;

§ 2º Respeitadas as normas de circulação e conduta estabelecidas neste artigo, em ordem decrescente, os veículos de maior porte serão sempre responsáveis pela segurança dos menores, os motorizados pelos não motorizados e, juntos, pela incolumidade dos pedestres.

Transcreva-se excerto da bem lançada sentença:

A propósito de todo exposto, da dinâmica consubstanciada no documento de fls. 83, não impende dúvida que o motorista do ônibus coletivo, ainda que para desviar de outro veículo, aproximou-se, perigosamente do meio fio, vindo a colher a bicicleta conduzida pelo requerente.

Neste ponto, não se pode olvidar do que estabelece o artigo 201, da Lei nº 9.503/97 (CTB), no sentido de que se deve deixar uma distância lateral de um metro e cinquenta centímetros ao passar por uma bicicleta. À evidência, o motorista do ônibus coletivo não se atentou a esta exigência legal, dando azo ao infortúnio.

Oportuno ressaltar que, em sede criminal, o Termo Circunstanciado fundado na acusação de lesão corporal culposa na direção de veículo automotor foi arquivado por extinção da punibilidade do motorista, em razão de celebração de transação penal (fl. 159).

Do recurso da Municipalidade.

Por sua vez, não prospera a alegação de ausência de responsabilidade do Município por danos causados pela concessionária.

Com efeito, conquanto a Municipalidade não preste diretamente o serviço, fato é que o ente público é responsável pelos danos que seu serviço, ainda que prestado por concessão, cause a terceiros, mesmo que não usuários. Tal é o entendimento desta E. Corte, como se observa dos seguintes julgados:

AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. Responsabilidade civil. Acidente de trânsito ocorrido no dia 11 de setembro de 2010, envolvendo ônibus utilizado por permissionário de serviço público de transporte do Município de Campinas e motocicleta. Ação ajuizada pelos pais e pela irmã do motociclista, que faleceu em razão do acidente, contra o Município de Campinas e a Empresa Municipal de Desenvolvimento de Campinas S.A. – EMDEC, responsável pela execução das atividades e funções da Secretaria Municipal de Transportes de Campinas e que firmou o contrato de permissão. Denúnciação da lide pelo Município ao permissionário, que por sua vez denuncia a lide à Seguradora HDI Seguros S.A.. SENTENÇA (...) EXAME: **responsabilidade do permissionário de serviço público municipal pelos danos causados a usuários e a terceiros que tem natureza objetiva**. Inteligência do artigo 37, § 6º, da Constituição Federal. Acervo probatório, formado por documentos, fotografias e prova oral, que, como quer que seja, confirma a culpa do condutor do ônibus pelo acidente em causa. Culpa exclusiva ou concorrente da vítima não demonstrada. EMDEC que **firmou o contrato de permissão por ser responsável pela execução das funções da Secretaria Municipal de Transportes de Campinas. Situação que não afasta a condição do Município de "Poder Concedente", que é subsidiariamente responsável pelos danos causados pelo permissionário** (v. REsp 1.820.097/RJ e RE 591874). Prejuízo moral (...). Sentença parcialmente reformada. RECURSO DO MUNICÍPIO NÃO PROVIDO. RECURSO DOS AUTORES PARCIALMENTE PROVIDO. (Apelação 0022677-90.2011.8.26.0114, rel^a. Des^a. DAISE FAJARDO NOGUEIRA JACOT, 27ª Câmara de Direito Privado, j. 30.05.2023, g.n., *omissis*)

Nessa linha, incontroversas a ocorrência e a dinâmica do acidente, responde também a Municipalidade pela indenização por danos causados por concessionária na prestação do serviço público, observado ser tratar de responsabilidade subsidiária.

De outro lado, não se vislumbra excesso na fixação de honorários advocatícios sucumbenciais no patamar legal superior, tendo-se em mente os parâmetros dos incisos do §2º do artigo 85 do CPC, bem como as circunstâncias da causa e o valor da condenação.

Desta feita, comporta parcial provimento o recurso da Municipalidade, apenas para observar que sua responsabilidade é subsidiária.

Do recurso do requerente.

Superadas as questões preliminares suscitadas pelo autor, e mantido o afastamento da indenização por perda parcial e permanente de capacidade laborativa em razão da preclusão já observada, ainda há que analisar o pedido de majoração do valor da indenização por danos morais.

De fato, é inconteste que o requerente experimentou aflição, instabilidade emocional e descrença ante a conduta da concessionária de serviço público que deu causa ao acidente.

No tocante ao valor da indenização, cumpre observar que deve ser o suficiente para inibir a recorrente da prática dessa natureza, capaz de macular a honra e sentimentos alheios, e, de outro lado, não importar enriquecimento sem causa do ofendido.

Sobre o tema, CARLOS ROBERTO GONÇALVES dá a seguinte lição: *“em geral, mede-se a indenização pela extensão do dano e não pelo grau da culpa. No caso do dano moral, entretanto, o grau da culpa também é levado em consideração, juntamente com a gravidade, extensão e*

repercussão da ofensa, bem como a intensidade do sofrimento acarretado à vítima.” (in Responsabilidade Civil, 6ª ed., São Paulo, Saraiva, 1995, nº 94.5, pág. 414).

Desse modo, tendo em vista a natureza do dano, as peculiaridades supervenientes ao acidente, suas consequências na vida do autor e as condições das partes, deve ser mantida a quantia fixada pelo juiz *a quo* (R\$15.000,00), por ser compatível com as circunstâncias do caso vertente e com as finalidades da condenação. Tal quantia é suficiente para cumprir seu caráter sancionatório, sem implicar enriquecimento ilícito do requerente.

Do dispositivo.

Ante o exposto, não conheço do recurso da correquerida *Rápido São Paulo*, dou parcial provimento ao recurso da municipalidade, fixada sua responsabilidade subsidiária, e nego provimento ao recurso do autor. Deixo de majorar os honorários advocatícios devidos ao patrono do requerente, na medida em que já fixados no limite superior previsto no art. 85, §2º, do CPC.

É meu voto.

Des. GOMES VARJÃO

Relator