



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

**Registro: 2013.0000021494**

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 0000062-72.2006.8.26.0279, da Comarca de Itararé, em que são apelantes/apelados PAULO EDUARDO GONÇALVES (JUSTIÇA GRATUITA), SELMA REGINA GONÇALVES (JUSTIÇA GRATUITA), ROSILDA APARECIDA GONÇALVES (JUSTIÇA GRATUITA) e JOELMA CRISTINA GONÇALVES (JUSTIÇA GRATUITA), é apelado/apelante PLÁCIDO S TRANSPORTES RODOVIÁRIO LTDA e Apelado BRADESCO AUTORE COMPANHIA DE SEGUROS (ATUAL DENOMINAÇÃO).

**ACORDAM**, em 35ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Negaram provimento aos agravos retidos e ao apelo da requerida, e acolheram em parte o recurso dos autores. V.U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores ARTUR MARQUES (Presidente) e MENDES GOMES.

São Paulo, 28 de janeiro de 2013.

**José Malerbi**  
**RELATOR**

Assinatura Eletrônica



# PODER JUDICIÁRIO

Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

## **APELAÇÃO Nº 0000062-72.2006.8.26.0279**

COMARCA DE : **ITARARÉ**  
APELANTE(S) : **PAULO EDUARDO GONÇALVES E OUTROS; PLÁCIDO TRANSPORTES RODOVIÁRIO LTDA.**  
APELADO(S) : **PAULO EDUARDO GONÇALVES E OUTROS; PLÁCIDO TRANSPORTES RODOVIÁRIO LTDA.; BRADESCO AUTORE COMPANHIA DE SEGUROS (ATUAL DENOMINAÇÃO DE NOVO HAMBURGO COMPANHIA DE SEGUROS GERAIS)**

**VOTO Nº 22.885**



# PODER JUDICIÁRIO

Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

## **APELAÇÃO Nº 0000062-72.2006.8.26.0279**

### EMENTA

ACIDENTE FATAL DE VEÍCULO - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO, CERCEAMENTO AO DIREITO DE DEFESA E JULGAMENTO ULTRA PETITA - EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA CORRETAMENTE REJEITADA - INVASÃO DA CONTRAMÃO DE DIREÇÃO PELO PREPOSTO DA RÉ SUFICIENTEMENTE COMPROVADA - DANO MORAL SUPOSTADO PELOS AUTORES, FILHOS DO MOTORISTA FALECIDO, QUE É EVIDENTE - MONTANTE DA INDENIZAÇÃO MAJORADO - O prazo prescricional de três anos tem início na data da entrada em vigor do novo Código Civil - O acolhimento da contradita à oitiva do preposto da requerida, que se envolveu no acidente versado nos autos, encontra justificativa no evidente interesse que ele possui na solução da querela, se afigurando descabido falar em cerceamento ao direito de defesa - O valor atribuído à causa não sofreu impugnação pela ré, sendo que o fato de a condenação tê-lo ultrapassado não enseja julgamento extra petita, na medida em que cabe ao magistrado, com vistas às peculiaridades do caso, fixar o montante da indenização por dano moral - Proposta a ação na comarca do domicílio dos autores, não há falar em incompetência do juízo - Suficientemente demonstrado nos autos que o preposto da requerida invadiu a contramão de direção, dando causa à fatídica colisão lateral com o ônibus que era conduzido pelo pai dos demandantes, inafastável é o acolhimento do pedido indenizatório - O padecimento psicológico suportado pelos autores (filhos da vítima) é evidente, o que torna devida a indenização por dano moral, a qual é majorada para o total equivalente a 200 salários mínimos vigentes à época da r. sentença - Agravos retidos e apelo da ré improvidos, acolhida, em parte, a apelação dos demandantes.

Trata-se de ação de indenização por danos morais decorrentes de acidente de veículo, cujo pedido foi julgado parcialmente procedente. Apela ambas as partes. Os autores pugnam pela majoração da indenização, principalmente em se considerando a condição financeira da ré,



# PODER JUDICIÁRIO

Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

## **APELAÇÃO Nº 0000062-72.2006.8.26.0279**

empresa de grande porte, com frota de aproximadamente duzentos caminhões. Afirmam que a indenização não pode ser ínfima, sob pena de não alcançar o objetivo de reprimenda ao causador do dano. Requerem a fixação da indenização no total de R\$ 400.000,00.

A ré reitera, em sede de preliminar, as razões do agravo retido de fls. 434, eis que entre a data do acidente e a da propositura da ação decorreram mais de três anos, a autorizar o reconhecimento da prescrição. Também reitera as razões do agravo retido de fls. 534, na medida em que os artigos 405, § 3º e 406 do Código de Processo Civil não prevêm impedimento à oitiva, como testemunha, do empregado da ré, principalmente por ser o motorista do caminhão envolvido no acidente; que houve cerceamento ao direito de defesa. Ratifica as razões do agravo retido de fls. 19 (apenso), alegando que a comarca de Itapeva seria a mais propícia para a tramitação do feito, ante a maior facilidade para a coleta de provas; que não houve litigância de má-fé pela ré, a autorizar a aplicação da multa processual. No mérito, afirma que restou comprovado que o motorista do ônibus, pai dos demandantes, estava embriagado no momento do acidente; que não tinha condições de conduzir veículo, principalmente para o transporte de pessoas, com trânsito à noite, sob chuva, tendo invadido um pouco a pista de sentido contrário. Sustenta que a condução de veículo sob efeito de bebida alcoólica é proibida pela legislação pertinente, não dependendo da produção de provas da possibilidade de causação de dano a outrem; que consubstancia crime previsto no Código de Trânsito Brasileiro. Aduz que seu veículo, com poucos meses de uso, trafegava em baixa velocidade e o motorista dirigia há apenas quatro horas. Insiste no sentido de que a prova pericial não é firme quanto à invasão da pista por seu preposto, mesmo porque o acidente ocorreu em local escuro, sob chuva, com pista de rolamento precária, sem acostamento e com sinalização de solo apagada. Relata que a perícia ao local do embate constatou a existência de atritamento de peças do caminhão contra a pista de rolamento em sua correta mão de direção, o que demonstra a ausência de invasão da pista



# PODER JUDICIÁRIO

Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

## **APELAÇÃO Nº 0000062-72.2006.8.26.0279**

contrária. Diz que as testemunhas não tinham plena visão do caminhão, e a dinâmica do acidente mostra a culpa do condutor do ônibus pela colisão; argumenta a culpa exclusiva da vítima. Refuta a existência de dano moral, tanto que a ação somente foi proposta depois de seis anos do acidente. Alega que a correquerente Joelma, apesar de devidamente intimada, não compareceu à audiência de instrução e julgamento para depoimento pessoal, o que autoriza a aplicação da pena de confissão; que se trata de filha casada, residente em cidade diversa do pai, a demonstrar a ausência de vínculo afetivo próximo e, por consequência, de padecimento de dano moral. Assevera que houve julgamento *extra petita*, eis que atribuído à causa o valor de R\$ 10.000,00, não sendo admitido o arbitramento de indenização além dessa quantia. Sustenta que a apólice de fls. 137 prevê cobertura por danos corporais, espécie de dano pessoal, estando compreendidos os danos morais (Súmula nº 402 do E. STJ).

Em contrarrazões ao recurso dos autores, a requerida aduz a intempestividade do recurso, pois não interpuseram embargos de declaração e, ainda que assim não no fosse, o prazo recursal encerrou no dia 20.04.10. Afirma que falta interesse recursal, pois os demandantes não pleitearam a indenização por dano moral em valor fixo, a servir de parâmetro mínimo para o arbitramento. Pleiteia a revogação dos benefícios da assistência judiciária gratuita concedidos aos autores, pois anotaram no apelo que não são pobres.

### **É o relatório.**

Inicialmente, apreciam-se os agravos retidos, para lhes negar provimento. No que tange à prescrição, o acidente ocorreu em 25.11.00 e, portanto, na vigência do Código Civil de 1916. O prazo prescricional então aplicável à espécie era o de vinte anos, conforme previa o artigo 177 daquele *Codex*.



# PODER JUDICIÁRIO

Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

## **APELAÇÃO Nº 0000062-72.2006.8.26.0279**

Contudo, o lapso prescricional a ser adotado é o de três anos, previsto no artigo 206, § 3º, inciso V do novo Código Civil. Isso porque, a nova lei substantiva reduziu o prazo prescricional anteriormente anotado e, na data da entrada em vigor da nova legislação civil, havia transcorrido menos da metade do prazo previsto na legislação anterior - de novembro de 2000 a janeiro de 2003 passaram-se quase três anos. Esse é o raciocínio que se extrai do disposto no artigo 2.028 do novel Código Civil.

E o termo *a quo* da contagem desse prazo trienal, ao contrário do pretendido pela ré, não é a data da ocorrência do acidente, mas, sim, a data da entrada em vigor do novo Código (11.01.03).

Nesse sentido já decidiu esta C. Câmara: "EMENTA: ACIDENTE DE TRÂNSITO - MORTE - EVENTO OCORRIDO NA VIGÊNCIA DO CÓDIGO CIVIL DE 1916 - PRAZO VINTENÁRIO (ART. 177), REDUZIDO PELO NOVO ESTATUTO CIVIL PARA TRÊS ANOS (ART. 206, § 3º, INC. V) - DECURSO DE MENOS DA METADE QUANDO DO INGRESSO DA AÇÃO - REGRA DE TRANSIÇÃO - ART. 2.028 DO CC/2002 - NOVO LAPSO PRESCRICIONAL QUE PASSA A FLUIR SOMENTE DA DATA DA ENTRADA EM VIGOR DA NOVA LEI - CULPA DO RÉU CARACTERIZADA - DANO MORAL - CONFIGURAÇÃO - VALOR ADEQUADO - SENTENÇA MANTIDA." (Apel. s/ Rev. nº 1.071.982-0/0, Rel. Des. MENDES GOMES, j. 29.06.09).<sup>1</sup>

No caso vertente, a ação foi proposta em 09.01.06 e, portanto, antes de ultrapassados três anos da entrada em vigor do novo Código Civil, o que se daria em 11.01.2006.

---

<sup>1</sup> Apel. nº 992.06.061322-9 (1.092.321/7-00) - Rel. Des. CLÓVIS CASTELO - J. 26/10/2009.



# PODER JUDICIÁRIO

Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

## **APELAÇÃO Nº 0000062-72.2006.8.26.0279**

O acolhimento da contradita relativamente à testemunha Juraci Ferreira de Almeida, que deu ensejo ao gravo retido de fls. 534, não merece reprimenda. Trata-se do motorista que conduzia a carreta no momento do acidente, na condição de preposto da ré (ainda trabalhando na empresa à época da oitiva), e, portanto, é evidente o seu interesse na solução do litígio. E o artigo 405, § 3º, inciso IV do Código de Processo Civil obsta que pessoa nessas condições funcione como testemunha. Daí é que não há falar em cerceamento ao direito de defesa.

Com relação ao agravo retido de fls. 19 (apenso), também não assiste razão à demandada, pois, como decidido nos autos da exceção de incompetência, observada a faculdade concedida aos demandantes pelo artigo 100, parágrafo único, optaram eles por propor a demanda no foro de seu domicílio. E por se tratar de postulação contra texto expresso de lei, o oferecimento da exceção pela ré consubstancia, sim, litigância ímproba, autorizadora da aplicação da respectiva multa processual.

Também não prospera a pretendida aplicação da pena de confissão à codemandante Joelma, em virtude da ausência à audiência de instrução e julgamento, tendo em vista que os fatos alegados pela ré dizem respeito a todos os demandantes, e a presença dos demais ao ato desnatura o instituto em tela.

Não há falar, igualmente, em julgamento *extra petita*, tendo em vista que a r. sentença não se afastou do pedido formulado pelos autores. O fato de ter sido atribuído à ação valor para efeitos fiscais não obsta a condenação da requerida a montante superior, notadamente em se tratando de pedido de indenização por dano moral, cujo arbitramento depende da apreciação, pelo magistrado, das particularidades do caso. E contra o valor da causa não se insurgiu oportunamente a requerida.



# PODER JUDICIÁRIO

Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

## **APELAÇÃO Nº 0000062-72.2006.8.26.0279**

A matéria preliminar trazida em contrarrazões, da mesma forma, é rechaçada. Nos moldes do artigo 538 do Código de Processo Civil, “os embargos de declaração interrompem o prazo para a interposição de outros recursos, por qualquer das partes (g.n.)” e, por isso, independentemente de quem tenha oposto os embargos, o prazo recursal foi interrompido, com nova contagem a partir do primeiro dia útil seguinte à publicação da r. decisão de fls. 566. Assim, iniciado o prazo quinzenal em 07.04.10, tem-se por tempestiva a apelação interposta pelos requerentes em 22.04.10.

O interesse recursal dos demandantes existe, na medida em que reputam insuficiente o montante arbitrado pelo d. juízo a título de danos morais. Não há óbice à análise de tal pretensão.

Da mesma forma, descabe falar em revogação dos benefícios da assistência judiciária gratuita, haja vista que tal pedido deve ser formulado com observância dos ditames do artigo 4º da Lei nº 1.060/50, e não como pretendido pela ré. Ademais, nada trouxe aos autos que pudesse comprovar a alteração positiva da situação econômica dos requerentes.

No mérito, depreende-se dos autos que no dia 25.11.00, o pai dos autores, Paulo Gonçalves Netto, conduzia o ônibus Volvo/B10M, placas ABO 1156, pela Rodovia Francisco Alves Negrão (SP 258), quando, na altura do quilômetro 248, houve a colisão lateral com a carreta Volvo/NH 12 380, placas CLH 3188, de propriedade da requerida e que era conduzido por seu preposto Juraci Pereira de Almeida, no sentido contrário.

Na esteira da r. sentença, os elementos constantes dos autos permitem concluir pela culpa do condutor da carreta pelo fatídico acidente. Não se olvida que o laudo pericial do Instituto de Criminalística, copiado a fls. 181/185, é no sentido de que a ausência de vestígios no sítio do embate,





# PODER JUDICIÁRIO

Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

## **APELAÇÃO Nº 0000062-72.2006.8.26.0279**

principalmente em razão da forte chuva, impediu a apuração de qual dos motoristas teria invadido a contramão de direção.

Porém, a prova vocal agasalha a tese defendida pelos requerentes. Iolanda Aparecida Ferreira Pinto estudava em Itapetininga e fazia o trajeto Itararé-Itapetininga com outros alunos, utilizando-se de ônibus fretado junto à Companhia Transpen, e que era conduzido pela vítima. Afirmou que se encontrava na cabine do ônibus, conversando com o colega Alexandre, de costas para a pista, quando ele disse que parecia que a carreta que vinha na direção contrária estava “comendo a faixa”; em seguida ela sentiu o impacto da colisão. Disse que os danos ao ônibus foram causados pelas toras de madeira que se desprenderam da carreta e caíram sobre ele, e negou a realização de festa no ônibus naquele dia (fls. 482/482).

Alexandre Augusto de Jesus, que também era estudante à época e utilizava o ônibus para ir à faculdade, afirmou que voltavam para Itararé e ele estava na cabine do veículo. Tendo avistado a carreta vindo no sentido contrário, disse ter alertado o motorista acerca do fato de aquele veículo estar “comendo faixa”; houve tempo apenas para perceber que o motorista segurou ainda com mais firmeza o volante do ônibus. Relatou que, no momento da colisão, o caminhão terminava uma curva em declive para a direita, e o ônibus, a curva em aclave para a esquerda. Foi firme em revelar (dizendo que “não presumiu, mas viu”) que parte do caminhão adentrou na contramão de direção, tendo o seu condutor desviado o cavalo do veículo, mas a carreta, fazendo um “L”, atingiu o ônibus na porção lateral frontal esquerda. Aduziu que as toras de madeira que eram transportadas pela carreta adentraram no ônibus, atingindo os bancos onde estavam sentados o motorista e outros passageiros. Foi enfático quanto ao trânsito do ônibus pela regular faixa de direção, sem invasão da pista contrária (fls. 504/505).



# PODER JUDICIÁRIO

Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

## **APELAÇÃO Nº 0000062-72.2006.8.26.0279**

Como se vê, as declarações prestadas pela testemunha Alexandre são firmes no sentido da invasão da pista pelo preposto da demandada, e é isso o que basta para reconhecer a sua culpa pelo acidente. Note-se que não vinga a pretensão da requerida no sentido de prevalecer a conclusão constante do parecer técnico por ela trazido aos autos (fls. 193/244), eis que produzido praticamente cinco meses depois do acidente. Nessas condições, diante do lapso temporal decorrido desde o infortúnio, conforme anotado pelo d. juízo, as fissuras constatadas na pista poderiam ter sido produzidas por outros veículos, não necessariamente pelos envolvidos na colisão objeto da presente demanda.

Ainda, conforme anotado anteriormente, o preposto da ré foi ouvido como informante e, diante das anotações procedidas anteriormente, suas declarações não merecem prevalecer. Aliás, afirmou ele que não invadiu a pista contrária, mas também não disse que o motorista do ônibus o tenha feito (fls. 534/535).

Cabe ressaltar que não se ignora a existência de exame toxicológico nos autos (fls. 273), demonstrando dosagem alcoólica positiva, na concentração de 0,8 g/l no sangue do falecido, e, portanto, superior ao limite legal (0,6 g/l); nem se pretende incentivar a condução de veículos automotores por motoristas embriagados, prática que, inclusive, constitui infração de trânsito (artigo 165 do Código de Trânsito Brasileiro). Mas, diante do acervo probatório mencionado, não há sequer indícios de que a ingestão de bebida alcoólica pelo condutor do ônibus tenha contribuído para a ocorrência do acidente, motivo pelo qual correta se afigura a conclusão no sentido de que cabe ao preposto da ré a culpa pelo evento.

No que tange aos prejuízos suportados pelos autores, causa, no mínimo, espanto a alegação da requerida quanto à ausência de prova do dano moral por eles sofrido. A dor dos filhos que perdem o pai, principalmente da



# PODER JUDICIÁRIO

Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

## **APELAÇÃO Nº 0000062-72.2006.8.26.0279**

forma trágica como ocorreu na hipótese, é inquestionável, e dispensa qualquer inquirição a respeito de sua magnitude. O cabimento da indenização por dano moral em situações como a dos autos é patente e não mais enseja discussão em nossos tribunais. Note-se que o simples fato de a codemandante Joelma ser casada e não mais residir com seu genitor, por óbvio, não a torna imune a referido sofrimento e desmerecedora de idêntica reparação.

Oportuna a lição de Yussef Said Cahali: “Seria até mesmo afrontoso aos mais sublimes sentimentos humanos negar-se que a morte de um ente querido, familiar ou companheiro, desencadeia naturalmente uma sensação dolorosa de fácil e objetiva percepção. Por ser de senso comum, a verdade desta assertiva dispensa demonstração: a morte antecipada em razão do ato ilícito de um ser humano de nossas relações afetivas, mesmo nascituro, causa-nos um profundo sentimento de dor, de pesar, de frustração, de ausência, de saudade, de desestímulo, de irresignação. São sentimentos justos e perfeitamente identificáveis da mesma forma que certos danos simplesmente patrimoniais, e que se revelam com maior ou menor intensidade, mas que sempre existem”.<sup>2</sup> Resta, assim, apreciar o montante fixado pelo d. juízo.

Como se sabe, não há critérios exatos para o arbitramento do valor da indenização a título de dano moral, que possui caráter compensatório e sancionatório. Ao magistrado cabe aquilatar a dimensão do dano causado ao direito da personalidade da parte e, a partir daí, fixar uma indenização que represente uma compensação, o mais justa possível, daquele dano. O arbitramento deve, então, ser proporcional à gravidade do dano e ao constrangimento sofrido pelo ofendido, levando-se em consideração as condições econômicas das partes.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que *a indenização por dano moral deve ser fixada em termos razoáveis, não se justificando que a*

---

<sup>2</sup> *Dano Moral*. 2ª ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2000, p. 111.



# PODER JUDICIÁRIO

Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

## **APELAÇÃO Nº 0000062-72.2006.8.26.0279**

*reparação venha a constituir-se em enriquecimento indevido, devendo o arbitramento operar-se com moderação, proporcionalmente ao grau de culpa, ao porte empresarial das partes, às suas atividades comerciais e, ainda, ao valor do negócio. Há de orientar-se o juiz pelos critérios sugeridos pela doutrina e pela jurisprudência, com razoabilidade, valendo-se de sua experiência e do bom senso, atento à realidade da vida, notadamente à situação econômica atual e às peculiaridades de cada caso [...]. (REsp nº 205.268/SP - 4ª Turma - Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO - J. 08.06.99 - DJU de 28.06.99, p. 122).*

E, ainda: *INDENIZAÇÃO. ACIDENTE. TRANSPORTE COLETIVO. RESPONSABILIDADE. CONTRATUAL. VALOR. RAZOABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO NO STJ. SÚMULA 7. - [...] A indenização deve ter conteúdo didático, de modo a coibir reincidência do causador do dano sem enriquecer a vítima (AgRg no Ag nº 682.690/DF - 3ª Turma - Rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS - J. 02/08/2005).*

No caso vertente, observados tais elementos, e em atenção aos princípios da moderação e da razoabilidade, bem como aos patamares reiteradamente adotados por esta C. Câmara para tais hipóteses, conclui-se que a indenização por dano moral, arbitrada pelo d. juízo em R\$ 15.000,00 para cada demandante, totalizando R\$ 60.000,00 (equivalentes, em novembro/09, a 129,03 salários mínimos), merece majoração, não como pretendido pelos demandantes, mas para R\$ 93.000,00 (equivalentes a 200 salários mínimos vigentes à época da r. sentença), sendo R\$ 23.250,00 para cada autor, com atualização monetária e juros de mora desde então, como decidido.

Finalmente, a irresignação recursal da ré também é rechaçada no tocante à existência de cobertura securitária, na medida em que há expressa exclusão dos riscos relativos a danos morais (cláusula 5.3, letra "j" - fls. 149/150), a obstar a aplicação da Súmula nº 402 do E. STJ ("O contrato de seguro



# PODER JUDICIÁRIO

Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

## **APELAÇÃO Nº 0000062-72.2006.8.26.0279**

por danos pessoais compreende os danos morais, salvo cláusula expressa de exclusão”).

Em suma, a r. sentença do Dr. Joélis Fonseca merece reforma apenas com relação ao montante da indenização, que fica majorada para o total de R\$ 93.000,00, conforme explicitado acima.

Ante o exposto, **negado provimento aos agravos retidos e ao apelo da requerida, acolhe-se em parte o recurso dos autores**, nos termos epigrafados.

**JOSÉ MALERBI**

**Relator**