



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2014.0000602298

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Apelação nº 0009219-13.2005.8.26.0309, da Comarca de Jundiaí, em que é apelante/apelado LUCAS DE ALMEIDA E GERALDO (MENOR(ES) REPRESENTADO(S)), são apelados/apelantes AMBEV BRASIL BEBIDAS LTDA e TRANSPORTADORA BINOTTO S/A.

ACORDAM, em 36ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Negaram provimento aos recursos. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores SÁ MOREIRA DE OLIVEIRA (Presidente) e GIL CIMINO.

São Paulo, 25 de setembro de 2014

ALEXANDRE BUCCI

RELATOR

Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

VOTO Nº 1384

Apelação no. 0009219-13.2005.8.26.0309

Comarca: Jundiaí (2ª. Vara Cível)

Apelante: Lucas de Almeida e Geraldo
(menor processualmente representado - Justiça Gratuita)

Apelante: Ambev Brasil Bebidas Ltda.
(Companhia de Bebidas das Américas Ambev)

Apelante: Transportadora Binotto S.A.
(Binotto Logística S.A.)

Apelados: os mesmos

RESPONSABILIDADE CIVIL EXTRACONTRATUAL.
ACIDENTE DE TRÂNSITO.
DANOS MATERIAIS E DANOS MORAIS.

MENOR AUTOR QUE TEM O PAI MORTO EM COLISÃO DE VEÍCULO DE PASSEIO CONTRA CAMINHÃO DA CORRÊ TRANSPORTADORA, PRESTADORA DE SERVIÇOS QUE NA OCASIÃO DOS FATOS HAVIA SIDO CONTRATADA PELA CORRÊ AMBEV.

R. SENTENÇA UNA QUE AO ACOLHER EM PARTE AS PRETENSÕES INDENIZATÓRIAS VEICULADAS EM DEMANDAS CONEXAS RECONHECE EM FAVOR DO AUTOR DIREITO À PENSÃO MENSAL CORRESPONDENTE A UM SALÁRIO MÍNIMO ATÉ OS VINTE E CINCO ANOS, INCLUÍDO NO PENSIONAMENTO O DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO.

PRESTAÇÕES VENCIDAS QUE DEVEM SER PAGAS DE UMA ÚNICA VEZ. DETERMINAÇÃO DE CONSTITUIÇÃO DE CAPITAL PARA AS VINCENDAS.

DANOS MORAIS IGUALMENTE RECONHECIDOS E ARBITRADOS EM MONTANTE DE R\$ 127.500,00.
JUROS DE MORA CONTADOS DO ILÍCITO (13/09/2001) AJUSTANDO-SE NA R. SENTENÇA O PATAMAR DE 1% AO MÊS.

PRELIMINARES RECURSAIS.
(CORRÊ AMBEV).
EVIDENTE LEGITIMAÇÃO PASSIVA DA TOMADORA DE SERVIÇOS QUE CONTRATA A TRANSPORTADA CUJO VEÍCULO PESADO É ENVOLVIDO NO SINISTRO AUTOMOTIVO.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

EMPRESA CONTRATANTE DO SERVIÇO DE TRANSPORTE É SUA BENEFICIÁRIA ECONÔMICA, JUSTIFICANDO SUA RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA EM RELAÇÃO À TRANSPORTADORA POR EVENTUAL DANO CAUSADO A OUTREM, VEZ QUE ASSUMIU O RISCO DE QUE A ATIVIDADE REALIZADA EM SEU PROVEITO CAUSASSE DANO A TERCEIRO.

*INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 1518 E 1521, III CC 1916, DIPLOMA VIGENTE POR OCASIÃO DOS FATOS. MENÇÃO AINDA AO TEOR DO ARTIGO 932, III DO CC 2002 E DA SÚMULA N. 341 DO STF.
INCIDÊNCIA EM CASO DE SERVIÇO TERCEIRIZADO. PRECEDENTES DO STJ.*

INTERESSE DE AGIR IGUALMENTE CARACTERIZADO NÃO SE CONFUNDINDO CONDIÇÃO DA AÇÃO COM O PRÓPRIO MÉRITO DO DEVER DE INDENIZAR QUE SE MOSTRA QUESTÃO DE FUNDO.

*MÉRITO RECURSAL.
(APELO DAS CORRÉS AMBEV E BINOTTO E TAMBÉM DO AUTOR). CONDUTOR DE VEÍCULO PESADO QUE INGRESSA EM RODOVIA SEM ANTES ATINGIR VELOCIDADE MÍNIMA, ATUANDO DE MANEIRA IMPRUDENTE, ANTE O ACLIVE E O CONTEXTO DE AUSÊNCIA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA NO LOCAL DO SINISTRO.*

CONDUTOR DE VEÍCULO DE PASSEIO QUE, SOB OUTRO ÂNGULO, TAMBÉM CONTRIBUI PARA O ACIDENTE, NA MEDIDA EM QUE CONDUZIA EM ALTA VELOCIDADE E EMBRIAGADO, SOFRENDO OS EFEITOS FATAIS DE CARBONIZAÇÃO APÓS VIOLENTA COLISÃO CONTRA A TRASEIRA DO CAMINHÃO DA CORRE BINOTTO.

SITUAÇÃO DE CULPA CONCORRENTE (EM GRAUS IDÊNTICOS) BEM CARACTERIZADA. DEVER SOLIDÁRIO DE INDENIZAR CONFIGURADO.

*DANOS MATERIAIS.
PENSÃO POR MORTE.
QUESTIONAMENTO DAS CORRÉS INFUNDADO.
PRESUNÇÃO DE DEPENDÊNCIA DO FILHO MENOR. VALOR FIXADO EM 01 SALÁRIO MÍNIMO MENSAL NÃO SE PODENDO RECONHECER VALOR MAIOR ANTE OS LIMITES DO PEDIDO DEDUZIDO NA EXORDIAL. PENSIONAMENTO DEVIDO ATÉ QUE O MENOR AUTOR VENHA A COMPLETAR A IDADE DE 25 ANOS DE IDADE.*

NÃO ABATIMENTO DE VERBAS AFETAS À BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. NATUREZA DISTINTA QUE OBSTA A PRETENDIDA COMPENSAÇÃO/ABATIMENTO.

DANOS MORAIS PRESUMIDOS EM RAZÃO DA PERDA DO ENTE QUERIDO. ABALO PSICOLÓGICO DO AUTOR, DEMAIS DISSO, COMPROVADO. ARBITRAMENTO DA INDENIZAÇÃO EM MONTANTE DE R\$ 127.500,00 (SETEMBRO DE 2010) QUE SE MOSTRA DOTADA DE PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE, MÁXIME CONSIDERANDO A GRANDE EXTENSÃO DOS DANOS MORAIS SOFRIDOS.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

JUROS DE MORA COM CONTAGEM A PARTIR DE CADA VENCIMENTO EM RELAÇÃO AO PENSIONAMENTO E DESDE O EVENTO DANOSO NO QUE SE REFERE AOS DANOS MORAIS. DICÇÃO EXTRAÍDA DA SÚMULA 54 DO STJ.

NECESSÁRIA OBSERVAÇÃO, ENTRETANTO, QUE SE FAZ DE OFÍCIO, POR SER TRATAR DE QUESTÃO DE ORDEM PÚBLICA, NO QUE SE REFERE AO PATAMAR DE INCIDÊNCIA DOS JUROS DE MORA.

JUROS DE MORA QUE DEVEM SER COMPUTADOS EM PATAMAR DE 0,5% AO MÊS EM AMBAS AS VERTENTES INDENIZATÓRIAS, DA DATA DO ACIDENTE ATÉ O MÊS DE DEZEMBRO DE 2002 (CC 1916) PASSANDO-SE AO PATAMAR DE 1% AO MÊS TÃO SOMENTE A PARTIR DE JANEIRO DE 2003, COM A VIGÊNCIA DO ATUAL CÓDIGO CIVIL (CC 2002).

VERBAS INDENIZATÓRIAS RETRO MENCIONADAS QUE JÁ CONSIDERAM A REDUÇÃO PELA METADE EM RAZÃO DA CONCORRÊNCIA DE CULPAS. DESCABIDAS OUTRAS REDUÇÕES.

REGIME SUCUMBENCIAL DISCIPLINADO EM PRIMEIRO GRAU QUE MERECE PRESTÍGIO EM CONSIDERAÇÃO ESTRITA AO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ DAS CORRÉS - EM ESPECIAL, DA CORRÉ AMBEV - NÃO CARACTERIZADA.

RECURSO DO AUTOR NÃO PROVIDO.

RECURSOS DAS CORRÉS AMBEV E BINOTTO IGUALMENTE NÃO PROVIDOS, COM OBSERVAÇÃO REFERIDA, NO QUE SE REFERE AOS JUROS DE MORA EM AMBAS AS VERTENTES INDENIZATÓRIAS.

A r. sentença de fls. 805/809verso dos autos, cujo pertinente relatório é aqui adotado, julgou parcialmente procedentes os pedidos que foram formulados em sede de Ações Indenizatórias manejadas por Lucas de Almeida e Geraldo (menor) em face de Ambev Brasil Bebidas Ltda. e Transportadora Binotto S.A.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Fê-lo, o ilustre magistrado, Dr. Henrique Nader, em demandas conexas reunidas e decorrentes de hipótese de responsabilidade civil extracontratual (acidente de trânsito no qual teria falecido o pai do menor autor) reconhecendo situação de culpa concorrente em graus idênticos, com o que as vertentes indenizatórias perseguidas (danos materiais e danos morais) tiveram seus montantes reduzidos pela metade.

Já sopesada então a aludida concorrência de culpas, anote-se que as corrés foram condenadas, de maneira solidária, ao pagamento em favor do autor de: a) pensão mensal, a partir do mês seguinte à data do óbito de seu pai, correspondente a um salário mínimo, até a data em o beneficiário vier a completar vinte e cinco anos de idade e b) indenização por danos morais, arbitrados em quantia de R\$ 127.500,00 (cento e vinte e sete mil e quinhentos reais) com correção monetária a contar da prolação da r. sentença.

Prestações estabelecidas no item “a” deveriam incluir décimo terceiro salário e as vencidas deveriam ser pagas de uma só vez, com correção monetária e juros de mora simples de 1% ao mês, contados desde cada vencimento.

Em relação às vincendas, as corrés deveriam constituir capital cuja renda assegurasse o pagamento mensal após o trânsito em julgado (artigo 475-Q CPC).

Os juros de mora de 1% deveriam ainda incidir de forma simples também sobre a indenização arbitrada no item “b” retro mencionado desde a data do evento danoso, por se tratar de responsabilidade extracontratual (Súmula 54 STJ).

Vale anotar finalmente que as corrés foram condenadas ao pagamento das custas e despesas processuais, incluindo nestas os honorários periciais arbitrados em montante de R\$ 3.780,00, sem prejuízo de honorários advocatícios em patamar de 10% do valor da condenação estabelecida no item “b” e da soma das prestações do item “a” com vencimento até a data da r. sentença.

Contudo, não conformados com o desfecho atribuído à lide, todos os litigantes interpuseram seus respectivos recursos de Apelação.

O menor autor em seu recurso (fls. 813/823) em apertada síntese argumentava que a causa primária (fator determinante) para o acidente fora tão somente a conduta imprudente do condutor do caminhão.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

O referido condutor vinculado à corré Transportadora Binotto - que na ocasião do sinistro prestava serviços à corré Ambev - teria ingressado na pista de rolamento principal de rodovia em velocidade muito reduzida para o veículo pesado em foco, o que se dera em trecho de aclave e sem iluminação pública, tudo, em contexto no qual se tornara inevitável o choque.

Demais disso, descabido falar-se em culpa concorrente, no entender do menor autor, diante da fragilidade da prova pericial que atestava a alta velocidade do automóvel da vítima, nada se provando acerca de propalada velocidade em torno de 120 km/h, o mesmo se aplicando às menções feitas a uma suposta embriaguez do genitor do menor.

Os protestos recursais do menor eram então lançados no sentido do afastamento da culpa concorrente, consequente responsabilidade exclusiva das corrés pelo óbito, com a condenação destas em quantia equivalente a quinhentos (500) salários a título de danos morais, mantida a condenação por danos materiais e demais consectários, majorando-se os honorários advocatícios.

Por seu turno, igualmente insatisfeita, também a corré Ambev apelou, conforme se nota às fls. 825/843.

Em suas razões recursais a aludida *corrê* alegava, em preliminar, sua ilegitimidade passiva, aduzindo que somente a *corrê* Transportadora Binotto poderia ser responsabilizada pelo evento danoso, vez que mero acordo comercial não ensejava responsabilidade por fatos não causados diretamente por ação dela ora apelante.

Também preliminarmente era suscitada a carência da ação pela falta de interesse de agir do autor, considerando a inexistência de título ou vínculo capaz de justificar os pleitos indenizatórios.

No mérito propriamente dito, a Ambev repisava razões no sentido de que inexistente ilícito de sua parte não se poderia falar em culpa, impondo-se, de todo modo, o reconhecimento da culpa exclusiva da vítima, contexto que afastaria a caracterização da culpa concorrente.

No mais, aduzia tal *corrê* que a indenização por danos materiais seria descabida, repisando aqui a tese afeta à inexistência de ilícito, sendo certo ainda, demais disso, que não restara comprovado que o autor seria dependente do *de cujus*, vítima fatal cuja renda também não fora demonstrada de maneira idônea.

Inaplicável ainda a Súmula 54 do STJ em relação aos juros devidos sobre o pensionamento mensal, visto não se tratar de hipótese de crime, devendo haver contagem a partir da citação.

O raciocínio de negativa do dever de indenizar seguia, mais adiante, voltado aos danos morais, sugerindo-se, eventualmente, redução do montante indenizatório para quantia equivalente a vinte (20) salários mínimos.

Por fim, trazendo ainda questionamentos afetos à responsabilidade pelos honorários periciais e demais encargos da sucumbência (que se entendia recíproca) com sugestão alternativa de redução da remuneração arbitrada em favor do experto oficial, os protestos da Ambev eram pelo provimento do recurso, com improcedência dos pedidos veiculados na exordial e reforma parcial da r. sentença.

Também, a corre Transportadora Binotto interpôs seu recurso às fls. 847/851.

E o fez, defendendo argumentos no sentido de que teriam sido comprovadas a colisão traseira, bem assim a embriaguez da vítima, atrelada ao excesso de velocidade, com o que, sob sua ótica, teria sido equivocado o reconhecimento de concorrência de culpas, não se podendo obrigar o condutor do caminhão a praticar infração de trânsito trafegando pelo acostamento até atingir velocidade.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

No que se refere ao arbitramento da pensão mensal, mencionava a corré Binotto que havia documento comprovando que o autor já recebia uma pensão pela morte do pai, assim a condenação atrelada a uma nova pensão, em verdade, seria causa de enriquecimento ilícito, aduzindo ainda inexistir documentos que comprovassem que o autor era dependente do falecido e a conclusão deste recurso era de que a também a indenização por danos morais não era devida, uma vez que comprovada a ausência de culpa do motorista do caminhão.

Pugnava-se pelo provimento, com considerações subsidiárias afetas à possível redução desta vertente indenizatória, isto, em caso de reconhecimento de culpa leve do condutor do caminhão.

Uma vez devidamente recebidos e processados os recursos na origem (fls. 854) tivemos o registro da apresentação de contrarrazões do autor em relação aos recursos das corrés Binotto e Ambev (fls. 856/859) ventilando-se litigância de má-fé da segunda corré, bem como sugerindo majoração dos honorários de sucumbência.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registre-se que a corré Ambev igualmente apresentou suas contrarrazões ao recurso do autor (fls. 862/872) decorrendo em branco, contudo, o prazo de contrarrazões conferido à corré Binotto relativamente ao recurso interposto pelo autor (Certidão de fls. 873).

Já em segundo grau tivemos a ilustre manifestação da Procuradoria de Justiça (presença de menor no polo ativo) no sentido da rejeição das preliminares, pugnando ainda o *parquet*, no mérito, pelo não provimento dos recursos (fls. 878/901).

É o relatório do quanto essencial.

Os recursos não comportam provimento, fazendo-se, porém, necessária observação no recurso de interesse das corrés no que se refere ao patamar de incidência dos juros de mora em ambas as vertentes indenizatórias.

A observação desde logo anunciada se justifica na medida em que no caso concreto os juros de mora incidem (em ambas as vertentes de indenização - material e moral) à razão de 0,5% ao mês desde a data do acidente (13/09/2001) *ex vi* do art. 1062 do Código Civil revogado, com majoração para o patamar de 1% ao mês a partir da entrada em vigor do atual Código Civil em janeiro de 2003.

Pois bem.

Vejamos em primeiro plano os recursos das correqueridas, enfrentando-se as arguições preliminares ventiladas pela corré Ambev, preliminares estas que não merecem vingar.

Uma vez corretamente reunidas em sentença única as pretensões de reparação material e moral deduzidas em razão de acidente automobilístico que ceifou a vida do pai do menor autor, sem razão a corré Ambev ao ventilar sua ilegitimidade passiva para integrar a lide.

Não bastasse ter sido bem resolvida tal arguição preliminar por ocasião da decisão saneadora, importa dizer que a legitimidade na clássica lição de DONALDO ARMELIN é "*uma qualidade do sujeito em função do ato ou do negócio jurídico praticado ou a praticar*" (*In Legitimação para Agir*, Ed. RT. p. 11).

Isto quer dizer que descritos os fatos e os fundamentos jurídicos do pedido não se poderia reconhecer ilegitimidade confundindo-a com o próprio mérito da pretensão indenizatória veiculada pelo menor autor. Atuando a transportadora corré (Binotto) como que preposta de sua contratante, fazia irradiar para esta última os riscos inerentes ao transporte, verificando-se em relação à Ambev a responsabilidade pela eleição de sua parceira comercial, acertando então a r. sentença ao reconhecer não somente a legitimação como também a reponsabilidade solidária das corrés.

Assim o é, posto que irrelevante o eventual registro do caminhão em nome de outrem, bem como irrelevante o fato de não ser a Binotto transportadora que atuasse exclusivamente a serviço da Ambev.

Fato é que por ocasião do acidente atuavam as corrés em verdadeira relação de preposição, ainda que fática, justificando-se que respondam pelos danos causados em decorrência de acidente de trânsito, considerando-se a corré Binotto, tal qual exposto nas linhas anteriores, como verdadeira preposta da Ambev, vale dizer, atuando em seu nome e conforme seus interesses, sendo, portanto, irrelevante se havia ou não vínculo formal entre as parceiras comerciais.

Em outras palavras, pese embora os lamentos recursais, a corré Ambev era beneficiária econômica do transporte, justificando-se sua responsabilidade solidária em relação à transportadora por eventual dano causado a outrem, vez que assumiu o risco de que a atividade realizada em seu proveito causasse dano em desfavor de terceiro.

Neste sentido, não se olvide que a jurisprudência do STJ entende como preposto aquele que possui relação de dependência ou presta serviço sob o interesse de outrem (REsp n. 904.127/RS, 3ª. Turma, j. 18/09/2008, rel. Min. Nancy Andrighi).

Vide ainda a respeito:

"o reconhecimento do vínculo de preposição não exige a existência de um contrato típico de trabalho, sendo suficiente a relação de dependência ou a prestação de serviço sob o interesse e o comando de outrem. Precedentes" (STJ, AgRg no REsp 1.215.794/SP, 4ª. Turma, j. 07/08/2012, rel. Min. Antonio Carlos Ferreira).

E neste E. Tribunal de Justiça de São Paulo o posicionamento não é diferente:

"Apelação cível - ação de indenização por danos morais e materiais - responsabilidade civil - acidente de veículo carro desgovernado. Responsabilidade Civil. Culpa incontroversa do preposto da corre Lider Telecom. Responsabilidade solidária do empregador (art. 932, III, c.c. o art. 933, ambos do Cód. Civil) e da tomadora de serviços, esta por "culpa in eligendo" (Apelação n. 0004477-83.2011.8.26.0001, 26ª. Câmara de Direito Privado, j. 18/12/2013, rel. Des. Antonio Nascimento).

Aplicáveis, pois, ao caso, os regramentos contidos nos arts. 1518 e 1521, III, ambos do CC 1916, podendo-se ainda invocar (em reforço, ainda que não aplicável na espécie) o quanto disposto no artigo 932, III, do Código Civil vigente, sem falar na Súmula n. 341 do STF, com o que se supera a tese afeta à ilegitimidade passiva da corre Ambev.

E tais fundamentos servem também para que seja rechaçada a arguição preliminar voltada ao interesse de agir, perfeitamente caracterizado nos autos ante o preenchimento do binômio utilidade/adequação.

Cabe enfrentar a partir deste capítulo do voto, a dinâmica do acidente com o que estará convalidado reconhecimento da culpa concorrente em graus idênticos.

Ao adentrar a pista principal de rolamento de rodovia em velocidade muito reduzida, o condutor do caminhão pesado da corré Binotto teve participação culposa decisiva para o acidente, vez que imprudente a colocação do veículo pesado sem prévia aquisição de velocidade compatível para não obstar o tráfego, eventualmente utilizando-se de acostamento para ganhar força necessária mínima de 45km/h (fls. 452/453).

E ao contrário do sustentado pela corré Binotto em seu apelo não se trata com isto de incentivar infração de trânsito com o tráfego pelo acostamento.

Trata-se sim de exigir mínima cautela do condutor do caminhão que busca ingressar em rodovia.

Note-se que a afirmação feita no parágrafo anterior não invalida o reconhecimento da situação de culpa concorrente (mas não exclusiva) da vítima fatal, a qual, além de trafegar em alta velocidade, encontrava-se embriagada quando do sinistro (fls. 444).

Com efeito, o conjunto probatório presente aos autos sinalizava no sentido da concorrência de culpas, bem reconhecida em primeiro grau, ante a velocidade reduzida de um dos condutores (caminhão) e a velocidade excessiva do outro (veículo de passeio), o que não se altera depois de analisadas as razões recursais de parte a parte, não se podendo atribuir à embriaguez ou exclusivamente ao excesso de velocidade da vítima a causalidade determinante, leia-se, exclusiva, pelo acidente.

Delimitado então o dever de indenizar solidário imposto às corrés Binotto e Ambev, a esta altura passamos à questão da quantificação dos danos materiais e morais cuja reparação restou parcialmente assegurada em favor do autor, melhor sorte não se reservando às corrés nesta vertente das respectivas impugnações recursais.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Não há como se afastar o direito do menor autor ao pensionamento mensal a partir da morte de seu genitor, o qual lhe propiciava o sustento, sendo presumida sua dependência econômica.

A pensão mensal deveria mesmo ser fixada em um terço da remuneração devidamente comprovada (fls. 19) chegando-se ao patamar de um salário mínimo mensal por conta do necessário respeito aos limites do pedido que havia estabelecido este teto de pensionamento, contexto que inviabilizou o arbitramento em montante equivalente a 1,33 salários, tecnicamente correta a r. sentença também no que se refere ao termo final da obrigação, posto que a pensão se mostra devida até que o menor autor complete a idade de vinte e cinco anos.

Não havendo questionamento quanto às deliberações voltadas às pensões vencidas e constituição de capital relativamente às vincendas, importa consignar que não há falar-se em abatimento/compensação da pensão judicialmente imposta com eventual indenização previdenciária, pelo simples fato de serem distintas as origens e os escopos das indenizações, nem de longe se caracterizando *bis in idem*.

Os danos morais, sob outro ângulo, aos olhos desta relatoria estão devidamente configurados e decorrem do sofrimento do menor autor em decorrência do óbito de seu genitor, o qual teve a vida ceifada de maneira trágica em acidente automobilístico.

Note-se que, na espécie, não se exige a prova do abalo psíquico autorizador do reconhecimento do dano moral, mas sim da situação que o tenha causado, pois a configuração do dano moral exsurge do próprio fato. A dor da perda de uma pessoa querida pelo seu falecimento é daquelas que mais pungentemente atinge o ser humano, por se tratar de fato para o qual não há retorno possível.

Seria truísmo lembrar que, em tal situação, a "baixa" de autoestima pelo falecimento de ente querido e a dor íntima fazem-se presentes de forma tão acentuada, que o reconhecimento da existência de dano moral é intuitivo.

Anota HUMBERTO THEODORO JÚNIOR que *"não se torna exigível na ação indenizatória a prova de semelhante evento. Sua verificação se dá em terreno onde à pesquisa probatória não é dado chegar"* (*Dano moral*, 5ª. ed., Juarez de Oliveira, 2007, p. 121).

No mesmo sentido:

" 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."

(CARLOS ALBERTO BITTAR, *Reparação Civil por Danos Morais*, RT, 2ª. ed., 2010, p. 204).

Em outras palavras, o dano moral deriva inexoravelmente do próprio fato ofensivo, de tal modo que, provada a ofensa, *ipso facto* está demonstrado o dano moral por conta de uma presunção natural, uma presunção *hominis* ou *facti*.

Quanto aos juros de mora, registro que os mesmos devem ser computados a partir do evento danoso, pouco importante a investigação sobre se houve ou não crime.

A afirmação retro advém da dicção expressa e consagrada na Súmula 54 do Superior Tribunal de Justiça, haja vista a situação de responsabilidade civil decorrente de ilícito extracontratual: *Ap. n. 0007321-58.2009.8.26.0362, rel. Des. Antonio Rigolin, j. 05/03/2013, Ap. n. 0084705-19.2009.8.26.0000, rel. Des. Márcia Cardoso, j. 22/04/2013, Ap. n. 0014945-34.2004.8.26.0363, rel. Des. Osvaldo de Oliveira, j. 28/11/2012, Ap. n. 9147778-40.2008.8.26.0000, rel. Des. Castilho Barbosa, j. 27/11/2012 e Ap. n. 9056749-40.2007.8.26.0000, rel. Des. Ferraz Felisardo, j. 17/08/2011.*



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

A observação mencionada no início da fundamentação deste voto se justifica, entretanto, considerando um pequeno equívoco constatado na r. sentença relativamente ao patamar de incidência dos juros de mora em ambas as vertentes de pensionamento (material e moral). Ocorre que, com a devida vênia, não se poderia considerar de maneira indistinta, juros de mora em patamar de 1% ao mês quando o evento morte ocorreu em 13/09/2001, sob a vigência do CC 1916.

Observo, portanto, de ofício, visto tratarmos de questão de ordem pública, que os juros de mora com contagem a partir de cada vencimento em relação ao pensionamento material e com contagem desde o evento danoso no que se refere aos danos morais, devem ser computados em patamar de 0,5% ao mês em ambas as vertentes indenizatórias, da data do acidente (13/09/2001) até o mês de dezembro de 2002 (CC 1916) passando-se ao patamar de 1% ao mês tão somente a partir do mês de janeiro de 2003, com a vigência do atual código civil (CC 2002).

Enfrento agora as matérias ventiladas no recurso de interesse do menor autor, recurso este que igualmente não vinga, já que basicamente voltado ao tema da culpa concorrente.

Neste tema, evitando-se aqui a repetição de fundamentos já alinhavados nas linhas acima, penso ser descabido falar-se em culpa exclusiva do condutor do caminhão da corré Binotto, na medida em que a conduta do condutor do caminhão não foi o ato exclusivo de provocação do dano, porque igualmente determinante o comportamento da vítima, conforme já mencionado em outro trecho da fundamentação.

Doutrinador do porte jurídico de MIGUEL MARIA DE SERPA LOPES ensina que:

" Há culpa da vítima quando o prejuízo por ela sofrido decorre, não do próprio autor material do fato, senão de fato oriundo exclusivamente da própria vítima. (...) se a culpa da vítima foi integral, total, com exclusão de qualquer fato imputável ao causador material do dano, então aplica-se, por assim dizer, o princípio obrigacional - res domino - quer dizer, ela a vítima, sozinha, enfrenta a responsabilidade total dos prejuízos que sobre ela recairão inexoravelmente" (Curso de Direito Civil, vol. V, 4ª. ed., Freitas Bastos, 1995, p. 206).

E ainda no campo doutrinário, mais recentemente, leciona SÉRGIO CAVALIERI FILHO que concorrência de culpas, que na verdade consubstancia concorrência de causas para o evento danoso, sendo exatamente esta a situação em foco, sugerindo que a concorrência *" só deve ser admitida em casos excepcionais, quando não se cogita de preponderância causal manifesta e provada da conduta do agente" (Programa de Responsabilidade Civil, 8ª. Ed., Atlas, 2008, pág. 58).*

Não menos importante, nesse sentido é também a lição de JOSÉ DE AGUIAR DIAS, *Da Responsabilidade Civil*, Volume II, 1994, p. 695.

O que se quer dizer é que não se justificava o pretendido integral acolhimento do pleito de reparação material, idêntico raciocínio se aplicando à estimativa afeta aos danos morais, tudo bem valorado em primeiro grau, eis que sopesada a culpabilidade claramente concorrente.

Anoto que o valor de R\$ 127.500,00 (cento e vinte e sete mil e quinhentos reais - setembro de 2010) para os danos morais, já considerada a concorrência de culpas se mostrou razoável e não comporta redução, atendidos aos escopos reparatório e punitivo, em respeito também à extensão dos danos (perda de ente querido).

Quanto ao regime sucumbencial, novamente sem lastro as impugnações das partes, nada havendo para ser alterado.

A correta interpretação do princípio da causalidade não restava afetada pelo reconhecimento da culpa concorrente, de maneira que realmente se justificava o reconhecimento de que as corrés deram causa à lide, o que restou corroborado pelo decaimento substancial bem valorado.

A respeito do tema, leciona CÂNDIDO RANGEL DINAMARCO que:

" A condenação pelo custo processual é, pois, consequência necessária da necessidade do processo (Chiovenda). Mas a doutrina está consciente de que a sucumbência não é em si mesma um princípio, senão apenas um indicador do verdadeiro princípio, que é a causalidade (Carnelutti, Piero Pajardi, Yussef Cahali, Bruno Vasconcelos Carrilho Lopes). Responde pelo custo do processo aquele que haja dado causa a ele, seja ao propor demanda inadmissível ou sem ter razão, seja obrigando quem tem razão a vir a juízo para obter ou manter aquilo a que já tinha direito. Não se trata de atribuir ilicitude ao exercício da ação ou da defesa, que constituem superiores garantias constitucionais, mas somente de encarar objetivamente essas condutas como causadoras de despesas, pelas quais o causador deve responder (Liebman). A sucumbência é um excelente indicador dessa relação causal, mas nada mais que um indicador". (Instituições de Direito Processual Civil, vol. II, 6ª edição, Malheiros, 2006, p. 666-667).

E considerando a natureza da demanda e grau de complexidade envolvido, bem como o desempenho profissional e o tempo de duração dos Processos conexos, verifica-se que o arbitramento dos honorários (tanto advocatícios quanto periciais) não se mostrou excessivo.

Particularmente no que se refere aos honorários advocatícios, vale destacar que a r. sentença fixou a verba honorária no mínimo legal de 10% do valor da condenação, o que já indicava ter levado em conta a concorrência de culpas e o parcial acolhimento dos pedidos deduzidos na exordial, contexto no qual se sacramenta a improcedência dos reclamos da apelante Ambev neste tema, sendo digna a remuneração conferida à n. patrona do menor autor, tendo em vista casos análogos, bem assim os critérios previstos pela redação do art. 20 e parágrafos do Código de Processo Civil (Por todos, invoco aqui os ensinamentos de NELSON NERY JÚNIOR e ROSA MARIA ANDRADE NERY, *Código de Processo Civil comentado e legislação extravagante*, 11ª. ed, RT, 2010, item n. 18 ao artigo 20 do CPC).

Por fim, reputo necessário o registro de que não obstante a combatividade demonstrada, não se poderia rotular como dotada de má-fé as respectivas litigâncias levadas a efeito pelas corrés.

Não tivemos a caracterização de qualquer das hipóteses previstas no artigo 17 do Código de Processo Civil, razão pela qual, em poucas palavras, descabido falar-se em má-fé das corrés, o que inclui, em particular, a litigância levada a efeito pela corrê Ambev questionada pelo autor em suas contrarrazões.

Invoco aqui, em reforço, precedente jurisprudencial que bem se adequa ao caso e que serve para rechaçar o sancionamento sugerido em contrarrazões pelo autor:

“O artigo 17, do Código de Processo Civil, ao definir os contornos da litigância de má-fé que justificam a aplicação da multa pressupõe a comprovação do dolo da parte no entravamento do trâmite processual, manifestado por conduta intencionalmente maliciosa e temerária, sendo insuficientes meras presunções quanto à inobservância do dever de proceder com lealdade” (RMS 10.090, rel. Min. Vicente Leal, j. 17.10.2000).

Estes são, portanto, os fundamentos tidos como suficientes para o equacionamento dos recursos, rejeitando-se todas as demais teses trazidas pelos três apelos, desnecessária a resposta de questionário ou de prequestionamentos.

Do exposto, pelo teor do meu voto a proposta é no sentido de NEGAR PROVIMENTO aos *recursos de Apelação* de interesse das corréis *Transportadora Binotto e Ambev*, o que se dá, porém, com observação no sentido de que os juros de mora com contagem a partir de cada vencimento (em relação ao pensionamento material) e com contagem desde o evento danoso (no que se refere aos danos morais) devem ser computados em patamar de 0,5% ao mês, em ambas as vertentes indenizatórias retro mencionadas, da data do acidente (13/09/2001) até o mês de dezembro de 2002 (CC 1916) passando-se ao patamar de 1% ao mês tão somente a partir do mês de janeiro de 2003, com a vigência do atual código civil (CC 2002).



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

A proposta do voto é finalmente lançada no sentido de igualmente NEGAR PROVIMENTO ao *recurso de Apelação* interposto pelo *menor autor*.

ALEXANDRE BUCCI

Relator