



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2015.0000267880

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 0029409-48.2011.8.26.0224, da Comarca de Guarulhos, em que são apelantes IRAIDE LIMA SOUZA (JUSTIÇA GRATUITA), KALYNE LIMA SOUZA (JUSTIÇA GRATUITA) e GABRIEL LIMA SOUZA (JUSTIÇA GRATUITA), são apelados ELIEL FRAGAS SOUZA e EVERALDO PEREIRA SOUZA.

ACORDAM, em 30ª 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 ANDRADE NETO (Presidente sem voto), LINO MACHADO E CARLOS RUSSO.

São Paulo, 22 de abril de 2015.

Maria Lúcia Pizzotti
RELATOR
Assinatura Eletrônica

APELAÇÃO Nº 0029409-48.2011.8.26.0224
VOTO 10.875

APELANTE: IRAIDE LIMA SOUZA E OUTROS

APELADO: ELIEL FRAGAS SOUZA E OUTRO

COMARCA: GUARULHOS

MAGISTRADO PROLATOR DA DECISÃO: DR. JAMIL NAKAD JUNIOR

(*cra*)

EMENTA

REPARAÇÃO DE DANO MORAL E MATERIAL –
ATROPELAMENTO COM RESULTADO MORTE –
PRESENTES OS REQUISITOS DA REPARAÇÃO CIVIL

1 – O motorista que dirige em velocidade incompatível com uma rua de bairro, com lombada e pessoas nas calçadas e rua, colhendo uma delas e arremessando-a a cinco metros de distância, deve responder pelos danos causados, estando presentes os requisitos da responsabilidade civil;

2 – Dano moral configurado, decorrente da morte violenta do pai de duas crianças menores, recém aposentado, cuja companhia foi privada dos familiares e esposa. Desnecessária a prova da ocorrência de ofensa aos direitos da personalidade;

3 – Pensão mensal devida até a data em que o falecido completaria 70 anos de idade, em quantia equivalente a um salário mínimo da data do evento.

RECURSO PROVIDO.

Trata-se de recurso de apelação interposto contra a r. decisão de fls. 166/169, cujo relatório se adota, que julgou IMPROCEDENTE o pedido inicial, condenando o autor ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 724,00, observada a concessão da gratuidade.

Entendeu, o magistrado *a quo*, que efetivamente as testemunhas comprovaram que o motorista estava em alta velocidade quando atingiu a vítima e deu causa ao atropelamento, mas entendeu não estar configurada culpa suficiente para condenar o réu ao pagamento de indenização por danos morais, ressaltando a independência entre as esferas cível e criminal. Disse que cabia ao autor fazer prova da culpa por parte do réu, ônus que não foi cumprido, de modo que o pedido inicial comporta rejeição.

Irresignados, apelaram os demandantes, vencidos.

Aduziram, em suma, que do acidente de trânsito narrado decorreu a morte de

APELAÇÃO Nº 0029409-48.2011.8.26.0224
VOTO 10.875

seu pai e marido, restando evidente o dano moral sofrido por força da perda do ente, atropelado pelo réu, que conduzia o veículo em alta velocidade. Ressaltaram que a cota do Ministério Público foi pela procedência do pedido inicial e que os depoimentos das testemunhas demonstraram a culpa do réu pelo acidente e consequentemente pela morte da vítima, que foi arremessada a uma distância de cinco metros, vindo a falecer. Argumentou, assim, pela reforma da r. decisão, dando-se provimento ao recurso interposto.

Processado o apelo sem o recolhimento do preparo respectivo, diante da concessão da gratuidade, restou ele respondido, sendo os autos posteriormente remetidos a este Tribunal.

Manifestou-se a Douta Procuradoria pelo provimento do recurso, às fls. 187/188.

É a síntese do necessário.

Por meio desta demanda pretendem os autores receber dos réus quantia referente à indenização por danos morais e materiais, em decorrência de acidente que levou à morte de seu esposo e genitor. Referido pleito foi integralmente rechaçado pelo magistrado *a quo*, insurgindo-se os demandantes contra tal decisão por meio deste recurso de apelação.

Pelo que se denota dos autos os autores são filhos e esposa de José Chagas Souza, que no dia 20 de maio de 2008 estava na rua de sua casa, lavando um banco na calçada, quando foi colhido pelo réu, que conduzia sua "van" em alta velocidade, atingindo a vítima, que estava próxima da lombada, para desligar a mangueira de água (fls. 27). O sr. José foi arremessado para longe do veículo, a cerca de cinco metros, falecendo em virtude dos traumatismos causados (fls. 29).

Como bem ponderou o I. Representante do Ministério Público, é o caso de dar provimento ao recurso.

Isto porque, ao contrário do r. entendimento esposado pelo Magistrado de Primeiro Grau, restou suficientemente comprovado o nexo de causalidade, o dano e a ação da qual este resultou, estando devidamente preenchidos os requisitos legais autorizadores da responsabilidade civil. Ora, o réu estava na condução do veículo que colheu a vítima, causando-lhe os ferimentos que resultaram em sua morte. Demais disso, as testemunhas ouvidas afirmaram de forma bastante clara que o local é uma rua residencial, com lombada, e

APELAÇÃO Nº 0029409-48.2011.8.26.0224
VOTO 10.875

na data dos fatos era um dia de semana ensolarado. Cabia ao motorista da van, assim, guiar seu automóvel com a cautela necessária em uma rua com estas características, ou seja, em bairro eminentemente residencial em que as pessoas ficam pelas calçadas e atravessam as ruas com menos rigor, pela ausência de faixa de pedestre.

As testemunhas ouvidas em juízo na seara administrativa policial, afirmaram que o motorista estava em velocidade incompatível com o local, sendo comum que os motoristas das “lotações” passem naquela rua em alta velocidade, ignorando a existência da lombada. A velocidade excessiva também resta demonstrada não só pelos depoimentos das testemunhas, mas também pela distância em que a vítima foi arremessada em razão da batida, atingindo cerca de cinco metros do local do acidente, com uma série de fraturas expostas e internas, de ossos e órgãos. A violência e a quantidade das lesões – bem demonstradas no laudo do IML – denotam que a vítima sofreu impacto bastante considerável, em decorrência da velocidade imprimida pelo condutor.

Configurados, assim, o nexo de causalidade e o dano causado, decorrente da morte da vítima. E como bem observou o magistrado *a quo*, as searas pena e civil são independentes, pouco importando se o réu não foi condenado na seara criminal.

De plano, deve ser destacado que foi ultrapassado o tempo em que dano moral equivalia à dor, sofrimento e angústia da vítima em razão da ofensa. Os mais renomados estudiosos da responsabilidade civil modernamente conceituam o dano moral de maneira bastante clara e objetiva: trata-se de ofensa aos direitos da personalidade e, em sentido mais amplo, à própria dignidade da pessoa humana. A consequência, os efeitos de mencionada ofensa podem, estes sim, ser constituídos pela dor, sofrimento ou vexame causado.

Fenômeno interno, portanto, o dano moral, em si mesmo, não precisa nem pode ser provado. O que deve ser provado são fatos, condutas ou omissões que ocasionem a mencionada ofensa aos direitos da personalidade e, por consequência, sofrimento e dor ao prejudicado. A avaliação sobre quais fatos que causam dano moral deve ser feita pelo juiz, segundo a jurisprudência e as regras da experiência. Sobre a necessidade de comprovação da ocorrência do dano moral, leciona o precursor da tese do dano moral no Brasil, CARLOS ALBERTO BITTAR, em sua obra “Reparação Civil por Danos Morais”, Revista dos Tribunais, 1.993, pág. 204, que:

“... não precisa a mãe provar que sentiu a morte do filho; ou o agravado em sua honra demonstrar em juízo que sentiu a lesão; ou o autor provar que ficou vexado com a não inserção de seu nome no uso público da obra, e assim por diante...”

APELAÇÃO Nº 0029409-48.2011.8.26.0224
VOTO 10.875

No mesmo sentido: *"O dano simplesmente moral, sem repercussão no patrimônio não há como ser provado. Ele existe tão-somente pela ofensa, e dela é presumido, sendo o bastante para justificar a indenização."* (RT 681/163).

Extraí-se, desde já, o conceito de dano moral e a desnecessidade de sua comprovação, via de regra. Por questões de ordem lógica, portanto, deve ser analisada a possibilidade de reparação dos danos extrapatrimoniais.

Muito se questionou sobre a reparabilidade dos danos morais. Não se ignora que, inicialmente, havia certa resistência quanto à possibilidade de reparação, mas a discussão restou superada em face da Constituição Federal de 1.988, que em seu artigo 5º, incisos V e X, deixou evidente a possibilidade de reparação do dano moral, bem como a sua cumulatividade com o dano material. Neste sentido inclusive foi editada a Súmula nº 37 do STJ, cujo enunciado destaca: *"São cumuláveis as indenizações por dano material e dano moral oriundos do mesmo fato."* Prevaleceu, portanto, a correta orientação de que os danos morais devem ser reparados.

Fixados, assim, o conceito do dano moral, a desnecessidade de comprovação de sua ocorrência e a possibilidade de sua reparação, pertinente se mostra a análise dos critérios de fixação do valor da indenização correspondente, sendo tal matéria uma das mais tormentosas na doutrina e jurisprudência.

O dano moral não precisa representar a medida nem o preço da dor, mas uma compensação pela ofensa injustamente causada a outrem. Conforme ensinamento do já mencionado autor (Carlos Alberto Bittar - Tribuna da Magistratura, julho/ 96):

"Com efeito, a reparação de danos morais exerce função diversa daquela dos danos materiais. Enquanto estes se voltam para a recomposição do patrimônio ofendido, através da aplicação da fórmula "danos emergentes e lucros cessantes" (C. Civ., art. 1059), aqueles procuram oferecer compensação ao lesado, para atenuação do sofrimento havido. De outra parte, quanto ao lesante, objetiva a reparação impingir-lhe sanção, a fim de que não volte a praticar atos lesivos à personalidade de outrem."

A indenização econômica, assim, tornou-se o único meio para a reparação do dano moral. Ocorre por mera compensação ou neutralização e não exatamente por restauração dos bens lesados, o que, à evidência, seria impossível. É inviável tornar ao *status quo ante* quando, por exemplo, o nome de alguém foi manchado perante seu seio social,

APELAÇÃO Nº 0029409-48.2011.8.26.0224
VOTO 10.875

quando se causam lesões físicas e estéticas com sequelas irreversíveis, quando se perde um cargo ou função em razão de um ilícito, quando se perde um ente querido. Diante de tais situações, a única via pela qual se pode ao menos minorar os efeitos do dano é por meio da reparação pecuniária.

Como bem se sabe, para o arbitramento do valor da indenização, deve-se levar em conta, de um lado, o reconforto do postulante e, de outro, a necessidade de se impor uma sanção, dotada de capacidade inibidora, para o demandado. Nesse sentido, a lição da renomada Professora MARIA HELENA DINIZ: *"a reparação pecuniária do dano moral é um misto de pena e de satisfação compensatória"* (in Curso de Direito Civil Brasileiro, 7º vol., 6ª Ed., Editora Saraiva, São Paulo).

Assim, para a fixação dos danos morais, além do dano, também se deve levar em conta a situação econômica das partes, a fim de não dar causa ao enriquecimento ilícito, mas gerar um efeito preventivo, com o condão de evitar que novas situações desse tipo ocorram, e também considerando o porte financeiro daquele que indenizará, não se podendo fixar o valor de indenização em quantia irrisória, sob pena de não vir a surtir o efeito repressivo que se pretende, qual seja, fazer com que o agente perceba, eficazmente, as consequências de seu ato ilícito.

Nesse aspecto, devem ser levadas em consideração as peculiaridades do caso, as regras de experiência do julgador e os balizamentos doutrinários. E a fim de se buscar parâmetros para a fixação, é de grande relevância a análise da atual jurisprudência sobre o tema, mormente deste Tribunal Bandeirante e do Superior Tribunal de Justiça. Destaco, dentre os diversos julgados deste último Tribunal da Cidadania alguns de seus arestos, por meio dos quais é possível verificar que a indenização não deve ser fixada nem em quantia absurda, tampouco em quantia irrisória. Veja-se:

AgRg no Ag 1145425 / SP - AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO

2009/0006470-8

Ministro RAUL ARAÚJO (1143)

T4 - QUARTA TURMA

DJe 24/02/2011

AGRADO REGIMENTAL EM AGRADO DE INSTRUMENTO CONTRA A INADMISSÃO DE RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. INSCRIÇÃO INDEVIDA. QUANTUM INDENIZATÓRIO REDUZIDO DE R\$ 73.272,00 (SETENTA E TRÊS MIL, DUZENTOS E SETENTA E DOIS REAIS) PARA R\$ 25.000,00 (VINTE E CINCO MIL REAIS). SÚMULA 7/STJ. INCIDÊNCIA AFASTADA. AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Esta Corte admite a revisão do quantum arbitrado a título de indenização por danos morais, quando o valor fixado nas instâncias ordinárias se revelar ínfimo ou

APELAÇÃO Nº 0029409-48.2011.8.26.0224
VOTO 10.875

exorbitante, caso em que, afastada a incidência da Súmula 7/STJ, o Superior Tribunal de Justiça intervém para estabelecer o montante condizente com os parâmetros adotados pela respectiva jurisprudência e com as peculiaridades delineadas no acórdão recorrido, como ocorreu na hipótese vertente.

2. A decisão agravada, ao reduzir a verba indenizatória de R\$ 73.272,00 para R\$ 25.000,00 pela reparação moral decorrente da inscrição indevida do nome da autora/agravante em cadastros de restrição ao crédito, adequou a quantia fixada nos juízos ordinários aos patamares estabelecidos por este Pretório em casos assemelhados e às peculiaridades da espécie, motivo pelo qual deve ser mantida pelos próprios fundamentos.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

Diante de toda a exposição sobre o tema, no caso destes autos, entendo ter se configurado ofensa aos direitos da personalidade apta a autorizar a condenação do ofensor ao pagamento de indenização pelos danos morais sofridos.

Evidente que os apelantes sofreram grave ofensa aos seus direitos de personalidade. Viram-se impedidos de conviver com seu marido e pai, recém aposentado, que teve sua vida ceifada justamente quando parou de trabalhar em razão do tempo de serviço. Deixaram de conviver e ter sua companhia durante toda a vida. Evidentemente desnecessária a prova de que tal fato lhes causaram grave dano que comporta reparação, afinal, trata-se da morte de um pai, de um marido, ocorrência que afronta a própria ordem natural da vida e afeta os familiares de maneira única, irremediável.

O dever de reparação é certo, portanto.

Contudo, algumas ponderações deverão ser feitas com relação à fixação da quantia reparatória.

Isto porque é possível notar que o réu, ora apelado, é uma pessoa física, que nesta qualidade conseguiu autorização do órgão pertinente para realização de transporte de pessoas popularmente conhecida por "lotação". Exerce a atividade em nome próprio, não estando vinculado a qualquer empresa, cooperativa ou algo que o valha. Esta é, portanto, a sua fonte de renda.

O caso em análise comportaria indenização em valor exemplar, em atendimento a todas as finalidades da indenização. Trata-se de a morte de um pai de filhos menores, de maneira abrupta e inesperada, fato que autorizaria condenação nos parâmetros

APELAÇÃO Nº 0029409-48.2011.8.26.0224
VOTO 10.875

costumeiramente arbitrados pelo Superior Tribunal de Justiça.

Mas excepcionalmente, é o caso de arbitrar o valor da indenização de forma ponderada.

Isto porque, por mais que o réu exerça atividade para a qual tenha dever de diligência e segurança, suas condições pessoais e a análise conjunta dos elementos destes autos levam à conclusão de que uma condenação em vultosa e exemplar quantia implicaria em verdadeira inefetividade da decisão judicial. Ora, se o apelado, pessoa física, sobrevive de realizar transporte de pessoas em uma lotação, impor-lhe a condenação em valores astronômicos significaria em um primeiro momento a inviabilidade de seu cumprimento por parte do devedor, que não teria patrimônio para fazer frente ao pagamento, de modo que a execução perduraria durante anos a fio sem que jamais fosse satisfeita. Por outro lado, se algum patrimônio houver a ser expropriado, implicará em verdadeira redução do devedor à míngua de subsistência.

Não se está, com esta decisão, sobrelevando o patrimônio em detrimento do bem jurídico "vida", perdida no caso em estudo. Procura-se, isto sim, acalantar – do modo que é possível – a família da vítima, sem que tal fato resulte na redução do apelado à situação de miséria humana. A morte, a perda, em si, jamais será integralmente reparada. O que se busca, com a indenização em dinheiro, é apenas reconfortar aqueles que sentirão, pelo resto de suas vidas, a perda de um ente querido.

Diante de todas estas ponderações, e em atenção à efetividade das decisões judiciais, ao solidarismo constitucional e às eficácias horizontal e vertical dos direitos fundamentais, a indenização por danos morais deve ser arbitrada em quantia equivalente a R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) PARA CADA AUTOR, que de acordo com todos os pormenores deste caso, se mostra suficiente para reparar os danos causados e impingir ao apelado o dever de aprimorar a prestação de seus serviços.

A pensão mensal vitalícia igualmente deve ser acolhida.

O falecido era casado com a apelante e vivia na sua companhia e dos filhos menores, evidentemente contribuindo para o sustento da família, apesar de ter se aposentado, configurando-se a dependência econômica do pai da família. Ademais, é bastante comum que as pessoas se aposentem e continuem a trabalhar, a fim de complementar o benefício auferido da Previdência, que por vezes é insuficiente para cobertura

APELAÇÃO Nº 0029409-48.2011.8.26.0224
VOTO 10.875

dos gastos.

Desse modo, considerando a expectativa de vida do brasileiro, de 70 anos, viável o acolhimento do pedido, para que seja fixada pensão mensal em favor dos apelantes, em quantia equivalente a um salário mínimo, até quando o falecido completaria 70 anos de idade.

Destarte, DÁ-SE PROVIMENTO ao recurso, julgando PROCEDENTE o pedido inicial para o fim de:

a) CONDENAR os réus a efetuar o pagamento, em favor dos autores, apelantes, a título de indenização por danos morais, de quantia equivalente a R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), para CADA UM, totalizando, assim, indenização por danos morais em valor total de R\$ 150.000,00 (cento e cinquenta mil reais), tratando-se de três apelantes;

b) CONDENAR os réus a efetuar o pagamento, em favor dos autores de pensão mensal, até a data em que o falecido completaria setenta anos de idade, em quantia equivalente a um salário mínimo da data do evento danoso.

Diante da sucumbência, arcarão os réus com o pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados por equidade em R\$ 4.000,00 (quatro mil reais).

Maria Lúcia Pizzotti
Relatora