



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2012.0000671985

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Apelação nº 0032078-29.2008.8.26.0564, da Comarca de São Bernardo do Campo, em que é apelante SABUGI LOGÍSTICA LTDA, são apelados RAFAELA GOMES DE CAMPOS (JUSTIÇA GRATUITA) e PÂMELA GOMES DE CAMPOS (MENOR(ES) REPRESENTADO(S)).

ACORDAM, em 28ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Deram provimento parcial ao recurso, nos termos que constarão do acórdão, vencido em parte o terceiro juiz, que declara voto.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores CELSO PIMENTEL (Presidente sem voto), CESAR LACERDA E OSVALDO PALOTTI JUNIOR.

São Paulo, 11 de dezembro de 2012

JÚLIO VIDAL

RELATOR

Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Comarca: São Bernardo do Campo – 7ª Vara Cível
Processo nº: 564.01.2008.032078-5/000000-000
Apelante: Sabugi Logística Ltda.
Apelado: Rafaela Gomes de Campos e outro

VOTO N.º 20.034

ACIDENTE DE VEÍCULO. Indenização. Matéria prejudicial afastada. Pensão alimentícia não devida, por ausência de comprovação de que a vítima auferia rendas ou contribuísse para o sustento das filhas. Dano moral indenizável. Prescindibilidade de prova, bastando demonstração do fato danoso. Indenização arbitrada de forma moderada. Decisão parcialmente mantida. Recurso parcialmente provido, com reflexo nas verbas sucumbenciais.

Vistos.

Trata-se de apelação contra r. sentença de fls. 247/260, integrada pela decisão de fls. 270/285, que julgou procedente ação de indenização proposta por Rafaela Gomes de Campos, Pamela Gomes de Campos, e Andréa Gomes da Cunha Vaz em face de Sabugi Logística Ltda., para condenar a requerida ao pagamento de pensão alimentícia e indenização por danos morais, além de verbas sucumbenciais.

Inconformada apela a ré (fls. 286/304), alegando ilegitimidade ativa da representante da menor Rafaela Gomes de Campos, pois não teria sido comprovada união estável de Andrea com o falecido. No mérito, afirma que o acidente fora provocado por culpa exclusiva da vítima, caracterizando excludente de responsabilidade, e que a prova produzida seria precária para justificar a procedência da ação, concluindo com o pleito de reforma da decisão, pela sua improcedência.

Anota-se que o recurso é tempestivo, foi recebido, processado e contrariado (fls. 308/319). Manifestou-se o *parquet* pelo provimento parcial do recurso (fls. 323/330), com afastamento do reconhecimento de dano material, indenizado com pensão, por ausência de comprovação de ocupação remunerada da vítima.

É o relatório.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

A ação de indenização com pedido de tutela antecipada ajuizada pelas promoventes contra a empregadora do motorista causador do acidente foi julgada parcialmente procedente para condenar a ré ao pagamento da pensão mensal de um salário mínimo, à época da sentença no valor de R\$510,00 (quinhentos e dez reais). Consta da decisão que o pagamento da pensão destinada às filhas do falecido deveria ficar restrita ao período de minoridade das promoventes. Também houve condenação ao pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$ 51.000,00 para cada autora.

Pois bem, posta a discussão nestes termos, cumpre tecer algumas considerações: a certidão de óbito de Dionesio revela que seu falecimento seu deu em 28.10.2006. Consta do documento, por informação do irmão do *de cujus*, que o falecido atuava como ajudante, sem maiores especificações acerca de sua atividade habitual ou sua fonte de rendimento.

Por sua vez, a certidão de nascimento da menor Pamela Gomes de Campos confirma ser ela filha do falecido com Elenaide, e nascida em 17.03.1993. A certidão da menor Rafaela Gomes de Campos, nascida em 17.08.2000, indica ser ela filha do falecido com Andrea Gomes da Cunha Vaza.

A declaração de fl. 140, firmada por testemunhas em 30.06.2005, portanto antes do falecimento noticiado na inicial, fornece indícios sérios e indubitáveis sobre ser companheira do falecido a genitora da menor Andrea.

Há ainda notícia de ação de reconhecimento de união estável, em curso perante uma das Varas da Família e Sucessões do Foro Central de São Paulo (fls. 137/139), a revelar que a representante da menor seria relacionada com o *de cujus* desde a época em que ele esteve preso (fl. 138).

Há, assim, elementos suficientes para justificar a rejeição da preliminar de ilegitimidade ativa da representante da menor Rafaela, preliminar essa já apreciada e afastada na instância originária.

No mérito, restou comprovado o fato causador do alegado dano, acidente automobilístico envolvendo preposto da ré. Resta, a fim de se estabelecer a responsabilidade civil, análise dos danos causados.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Nesse ponto, não se olvida que “os filhos menores de vítima de ato ilícito fazem jus a pensão no equivalente a renda mensal da falecida (...)” (RT 870/328). Apesar disso, não foi comprovado neste feito que o falecido auferia renda rotineiramente, ou se vinha ele sendo beneficiado por tipo de auxílio (doença, reclusão, aposentadoria), se exercia atividades como autônomo, etc.

Registre-se, a discussão travada nos autos permitia às autoras produzir provas, ou, no mínimo, informar se o falecido exercia atividades remuneradas, com indicação de sua renda mensal, mas nada fizeram. Em outras palavras, inexistiu nos autos qualquer indício que revelasse a quantia percebida pelo falecido a título de renda. Não se sabe nem mesmo quem cuidava da subsistência das filhas (mãe, avó, etc.). Não consta nada nos autos que confirme contribuiu ele com alimentos, a possibilitar a subsistência de suas filhas.

Tais fatos vêm ao encontro da excelente manifestação da Procuradora de Justiça Doutora Maria Elisabete Moraes, ao analisar minuciosamente a prova produzida, com menção a acórdão da 32ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo (fl. 330), defendendo a improcedência do pedido de pensão alimentícia.

A título de argumento, tomo a liberdade de transcrever parte da decisão apontada:

“Acidente de veículo. Ação de indenização movida por cônjuge e filhos de vítima fatal de embate automobilístico em face do condutor e da proprietária do veículo abalroador. Questões estranhas à r. sentença guerreada e outras que constituem inovação em grau recursal. Não conhecimento. Colisão traseira. Presunção de culpa do condutor que transitava atrás não elidida. Elementos de prova que apontam que o abalroador seguia em velocidade incompatível com o local. Responsabilidade solidária da proprietária do veículo. Danos materiais indevidos. Não comprovação de que a vítima auferia renda. Danos morais. Fixação em 200 salários mínimos para cada autor. Suficiência. Valor, contudo correspondente ao salário mínimo na data do arbitramento e corrigido a partir de então, conforme Súmula 362 do STJ. Ocorrência. Sucumbência. Imposição dos ônus aos réus, eis que os autores decaíram de parte mínima. Sentença parcialmente reformada. Recursos parcialmente conhecidos. Improvido o dos autores e parcialmente provido o dos réus”. (Ap. 992.06.040717-3, Rel. Des. Walter Cesar Exner, grifo no original).

Diante da prova produzida, levando-se em consideração as provas documental e oral, e a ausência de



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

comprovação de que o falecido auferia renda, afasta-se a condenação de pagamento de pensão alimentícia, com reflexo na disciplina sucumbencial, adiante considerado.

A prova oral (fls. 189/190 e 201/205) e demais documentos carreados aos autos demonstram a culpa do motorista do caminhão pertencente à requerida, havendo até mesmo notícia de que o preposto teria abandonado o local após o acidente.

Ainda, por determinação dos artigos 932, inciso III, e 942, parágrafo único, do Código Civil, responde solidariamente o empregador, por dano causado por ato de preposto em atividade.

Um fato chama atenção: Christiano Tonini não presenciou o acidente. Entretanto, na condição de gerente operacional da transportadora ré, diz que foi informado pelo motorista do caminhão do acidente “via Rádio Nextell” (fl. 205). Ora, se o motorista portava o equipamento de comunicação, qual o motivo para que ele se retirasse do local do acidente (fl. 27), uma vez não constar dos autos ter sido ele ameaçado pelas demais pessoas e vítimas do acidente e que também sofreram danos.

Por outro lado, se, no dia acidente, estava chovendo e se havia desvio em razão de obras executadas no local, não resta dúvida de que, para provocar o acidente com a extensão noticiada, de fato, o motorista do caminhão desenvolvia velocidade incompatível com o local do acidente, tanto que foi ele denunciado na esfera penal (fl. 23).

A conduta do preposto da ré provocou o acidente com morte e danos materiais de grande monta, apontados no curso do processo. A versão dada pelo causador do acidente, com objetivo de se livrar de responsabilidade civil e criminal, não encontra amparo nas provas produzidas.

A culpa do preposto da apelante ficou evidenciada neste feito, pois, sem atenção às regras elementares de segurança e trânsito, colidiu com a traseira da motocicleta que seguia a sua frente, conduzida pela vítima, que faleceu no local em razão das lesões sofridas.

Ademais, pacífica a jurisprudência: “no caso de acidente de trânsito com abalroamento na traseira, presume-se culpa do condutor do carro abalroador, visto inobservar o dever de guarda da distância de segurança entre seu automóvel e o que segue imediatamente a frente” (RT 611/129).



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Quanto ao dano moral, exatamente porque moral, dispensa demonstração. Afere-se segundo o senso comum do homem médio. Resulta por si mesmo da ação ou omissão culposa, porque se traduz em dor física ou psicológica, em constrangimento, em sentimento de reprovação, em lesão e em ofensa ao conceito social, à honra, à dignidade.

Na avaliação do dano moral, por ser ele presumido, basta a prova do fato a ensejar o seu reconhecimento. Em outras palavras, o dano moral, simplesmente por ser moral, dispensa a sua comprovação, de maneira que a responsabilização do agente causador do dano moral opera-se por força do simples fato da violação (*damnum in re ipsa*). Observe-se:

“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” (TJPR – 4ª C. – rel. Des. Wilson Reback – j. 12.12.90 – RT 681:163).

Na fixação da indenização do dano moral, é recomendável que o arbitramento venha ser feito com moderação, proporcionalmente ao grau de culpa, ao nível sócio econômico das partes, levando em consideração o princípio da razoabilidade, a experiência do magistrado e o bom senso, atento à realidade da vida e às peculiaridades de cada caso, sem se esquecer de que na indenização do dano moral dois fatores preponderantes ressaltam: aspecto punitivo e compensatório. Assim o fazendo, também se obsta a implantação de 'indústria' de indenizações.

“Na fixação do *quantum* do dano moral, à falta de regulamentação específica, a jurisprudência tem-se utilizado do critério estabelecido pelo Código Brasileiro de Telecomunicações (Lei nº 4.117, de 27.08.1962) que prevê a reparação do dano moral causado por calúnia, difamação ou injúria divulgadas pela imprensa, dispondo que o montante da reparação não será inferior a cinco nem superior a cem vezes o maior salário mínimo vigente no país (artigos 81 e 84) variando de acordo com a natureza do dano e as condições sociais e econômicas do ofendido e do ofensor” (cf. 1º TACSP, 6ª Câmara, Ap. 412.831-4, Suzano; Ap. 404.563-6, São José dos Campos).

Assim, “mesmo tendo sido revogados tais dispositivos pelo Decreto Lei nº 236, de 28 de Fevereiro de 1967, editada a Lei de Imprensa (Lei nº 5.250, de 9.02.1967), o referido critério continua a ser utilizado, em certas circunstâncias, como útil e razoável. Nos casos mais graves, como os de homicídio, considerando-se as condições sociais e econômicas do ofendido e do



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

ofensor, pode-se duplicar e até triplicar o teto, mesmo porque, o artigo 52 da Lei de Imprensa, que é posterior ao Código Brasileiro de Telecomunicações, e, permite o arbitramento do dano moral até duzentos salários mínimos, sendo matéria de ponderação também os dispositivos dos artigos 4º e 5º da Lei de Introdução ao Código Civil (cf. RT, 698: 104). Se para a ofensa à honra o limite é duzentos salários mínimos, para ofensa mais grave pode-se fixar valor mais elevado”.

Ante a falta de regulamentação específica, recomenda-se que a indenização deve ser arbitrada com base no artigo 1.553 do Código Civil de 1916, sem dispositivo equivalente no Código Civil de 2002.

Resumindo, as leis em geral não costumam formular critérios ou mecanismos objetivos para a fixação do valor da reparação, a não ser em algumas hipóteses específicas, preferindo deixar ao prudente arbítrio do juiz a decisão, em cada caso. Por tais motivos, cabe ao juiz, pois, em cada caso, valendo-se dos poderes que lhe confere o estatuto processual vigente (artigos 125 e seguintes), dos parâmetros traçados em algumas leis e a jurisprudência, bem como das regras da experiência, analisar as diversas circunstâncias fáticas e fixar a indenização adequada observando as formalidades legais.

Quanto ao arbitramento do dano moral, não merece reparo a decisão de primeiro grau, pois fixado o valor da indenização em R\$51.000,00, equivalente a 100 (cem) salários mínimos para cada uma das promoventes, valor corrigido nos termos da Súmula 362 do Superior Tribunal de Justiça, e acrescidos de juros moratórios devidos da data do evento à razão de 1% (um por cento) ao mês, como determina os artigos 398 e 406 da legislação civil, observando ainda o disposto na Súmula 54 da referida Corte.

Diante da sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com o pagamento das custas e despesas processuais em que incorreram, e compensados os honorários de seus patronos.

Ante o exposto, dá-se parcial provimento ao recurso, para julgar parcialmente procedente a ação, julgando improcedente o pedido de pensão alimentícia, e mantendo-se a condenação de indenização por danos morais. Em razão da sucumbência recíproca, arcarão as partes com as custas e despesas processuais em que incorreram, compensados os honorários de seus advogados.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Júlio Vidal
Relator



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

-- voto 9670 --C

Apelação Cível n. 0032078-29.2008.8.26.0564

Apelante : Sabuji Logística Ltda.

Apelados : Rafaela Gomes de Campos e Outras

DECLARAÇÃO DE VOTO PARCIALMENTE VENCIDO --

Ouso divergir, em parte, da douta maioria.

É que a irresignação da apelante, quanto à sua condenação ao pagamento de pensão mensal no valor de um salário mínimo, em favor das filhas da vítima, no meu entendimento, não merecia guarida.

Porque ainda que não comprovado nos autos se a vítima contribuía materialmente com a subsistência das filhas, tem-se que a obrigação de sustento do genitor em favor dos filhos menores decorre de lei!

Nesse sentido, cumpre trazer à colação o art. 22, do Estatuto da Criança e do Adolescente, verbis:



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Aos pais incumbe o dever de sustento, guarda e educação dos filhos menores, cabendo-lhes ainda, no interesse destes, a obrigação de cumprir e fazer cumprir as determinações judiciais.

As apeladas Rafaela e Pamela perderam o genitor, tragicamente -- por culpa exclusiva de preposto a apelante --, quando contavam, respectivamente, com seis e treze anos de idade, quando a dependência econômica destas em face daquele por conta da menoridade é presumida.

A propósito, já decidiu este Tribunal (sem destaque no original):

ACIDENTE DE TRÂNSITO - RESPONSABILIDADE CIVIL - ATROPELAMENTO. PEDESTRE - ACOSTAMENTO PRECÁRIO - IMPRUDÊNCIA DO CONDUTOR DO VEÍCULO - INOBSERVÂNCIA DO DEVER DE CUIDADO. NEXO CAUSAL EVIDENCIADO - CULPA EXCLUSIVA OU CONCORRENTE DA VÍTIMA NÃO DEMONSTRADA - DEVER DE INDENIZAR - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DOS FILHOS MENORES PRESUMIDA - FIXAÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CARÁTER ALIMENTAR EM 2 / 3 DO SALÁRIO MÍNIMO ATÉ A MAIORIDADE QUANDO ELIDA A REFERIDA PRESUNÇÃO (...) - RECURSO PROVIDO EM PARTE. ¹

Cumpre consignar que a presunção de que o genitor contribuía -- direta ou indiretamente --, com o sustento de sua prole não foi afastada "in casu", já que a apelante não produziu qualquer prova nesse sentido.

¹ TJSP, 25ª Câmara de Direito Privado, Rel. Des. Marcelo Ielo Amaro, vu, DJ 11.03.08.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Ressalta-se, ainda, que caso a vítima não tivesse falecido e fosse negligente no cumprimento de seu mister, suas filhas poderiam manejar a pertinente ação de alimentos, constringendo-o ao pagamento da pensão, inclusive, sob pena de prisão.

Destarte, ausentes informações acerca dos ganhos mensais da vítima, a indenização a título de danos materiais, consistente em pensão alimentícia mensal, no valor correspondente a um salário mínimo -- com direito de acrescer em caso de óbito ou maioridade --, foi bem fixada pelo D. Juízo "a quo", em favor das autoras incapazes, desde a data do fato até que estas atinjam 18 anos de idade.

Relativamente à condenação da apelada ao pagamento de pensão mensal em favor da convivente do autor, tem-se que a sentença é extra petita.

Porque, a título de danos materiais, foi formulado na inicial o seguinte pedido:

e.1) pagamento dos danos materiais causados às autoras menores, consistente em uma pensão alimentícia fixada no valor de 1 (um) salário mínimo



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

mensal até que as mesmas alcancem a maioria e/ou concluam o ensino superior, bem como, caso não seja objeto de deferimento do pedido antecipatório, sejam também condenados ao pagamento dos alimentos compreendidos entre a data do evento e o início de eventual pagamento (fl. 14).

Há, pois, clara lesão ao artigo 460 do Código de Processo Civil, motivo pelo qual a sentença, no ponto em que condenou a requerida ao pagamento de pensão mensal em favor da convivente Andréa Gomes da Cunha Vaz, é nula, o que se deveria reconhecer ex officio.

Por esses motivos, pelo meu voto, negava-se provimento ao recurso e, de ofício, anulava-se, em parte, a sentença, nos termos supra consignados.

Osvaldo Palotti Junior
-- Terceiro Juiz --



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Este documento é cópia do original que recebeu as seguintes assinaturas digitais:

Pg. inicial	Pg. final	Categoria	Nome do assinante	Confirmação
1	8	Acórdãos Eletrônicos	JULIO DOS SANTOS VIDAL JUNIOR	2C9C65
9	12	Declarações de Votos	OSVALDO PALOTTI JUNIOR	2D4101

Para conferir o original acesse o site:

<http://esaj.tjsp.jus.br/pastadigitalsg5/sgcr/abrirConferenciaDocumento.do>, informando o processo 0032078-29.2008.8.26.0564 e o código de confirmação da tabela acima.