



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

Secretaria Judiciária

Serviço de Processamento do 15º Grupo de Câmaras de Direito Privado
Pátio do Colégio, nº 73 - 9º andar - sala 905 - São Paulo – SP – CEP: 01016-040
Fone: (11) 3104-9264, e-mail: sj3.3.3.2@tjsp.jus.br

Registro: 2013.0000584075

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 0119262-13.2006.8.26.0008, da Comarca de São Paulo, em que é apelante/apelado MARCELO LEITE (JUSTIÇA GRATUITA), são apelados/apelantes ALEXANDRA LILAVATI PEREIRA OKADA (JUSTIÇA GRATUITA), AURELIO ALEXANDRE STEIMBER PEREIRA OKADA (JUSTIÇA GRATUITA), ALBERTO ERICH STEIMBER DE PEREIRA OKADA (JUSTIÇA GRATUITA), ARLEI ERICH ESSE STEIMBER DE PEREIRA OKADA (JUSTIÇA GRATUITA), ATILA AUGUSTO STEIMBER DE PEREIRA OKADA (JUSTIÇA GRATUITA), SABURO OKADA (JUSTIÇA GRATUITA), LODUVINA PEREIRA (FALECIDO), MARIA ELISABETE PEREIRA (JUSTIÇA GRATUITA) e ARTHUS VINICIUS STEIMBER OKADA (MENOR(ES) REPRESENTADO(S)) e Apelado BRADESCO AUTO/RE COMPANHIA DE SEGUROS.

ACORDAM, em 30ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Deram provimento em parte aos recursos. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores ANDRADE NETO (Presidente), ORLANDO PISTORES E LINO MACHADO.

São Paulo, 25 de setembro de 2013.

Andrade Neto

RELATOR

Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO 2

30ª CÂMARA DA SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO

Apelação n.º 0119262-13.2006.8.26.0008

Apelantes/Apelados: Marcelo Leite; Alexandra Lilavati Pereira Okada e outros

Apelado: Bradesco Companhia de Seguros

Comarca: São Paulo - 4ª Vara Cível do Foro regional do Tatuapé (Autos n.º 583.08.2006.119262-0)

Juiz prolator: José Augusto Genofre Martins

RESPONSABILIDADE CIVIL – ACIDENTE DE TRÂNSITO - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO PROPOSTA POR VÁRIOS PARENTES DA VÍTIMA FATAL – INDENIZAÇÃO POR PREJUÍZO DE AFEIÇÃO RECONHECIDO A TODOS OS AUTORES, NA QUALIDADE DE FILHOS, MÃE, IRMÃ E NETO DA VÍTIMA FATAL - LIMITAÇÃO DO VALOR DA INDENIZAÇÃO – CABIMENTO – INTELIGÊNCIA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 944 DO CC - PRETENSÃO INDENIZATÓRIA DEDUZIDA POR EX-MARIDO – MATRIMÔNIO DISSOLVIDO ANOS ANTES DO ACIDENTE – DESCABIMENTO – INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO AFETIVA CAPAZ DE JUSTIFICAR A PRETENSÃO

Quando se admite uma quantidade significativa de lesados por afeição, tem-se como consectário lógico a imposição ao obrigado de um dever desproporcional, se confrontado com o ato causador e o resultado danoso, não sendo aceitável que a compensação se faça mediante a simples soma aritmética dos valores estabelecidos para cada um deles. Em casos dessa natureza, há que se adotar o critério de se reputar devido um valor global, destinado a todo o núcleo familiar, e não a cada um de seus membros. Fixado um valor global, promove-se a divisão entre os vários integrantes da família.

Sendo a indenização por prejuízo de afeição fundamentada exatamente no sofrimento experienciado pela perda do ser amado, segue como consectário lógico faltar ao ex-cônjuge direito de reclamar indenização extrapatrimonial em razão do falecimento de pessoa por quem já não nutria profundo sentimento amoroso, sendo de todo irrelevante, para efeitos indenitários, eventual persistência de uma relação amistosa entre eles, ainda que terna.

APELAÇÃO DO RÉU PARCIALMENTE PROVIDA
APELAÇÃO DOS AUTORES PROVIDA EM PARTE

VOTO N.º 16710



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO 3

30ª CÂMARA DA SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO

Apelação n.º 0119262-13.2006.8.26.0008

Trata-se de apelações interpostas contra a sentença de fls. 869/870 que julgou parcialmente procedente a presente ação de reparação de danos, fundada em acidente de veículo, condenando o réu ao ressarcimento dos prejuízos patrimoniais sofridos pelos autores (despesas com o funeral – taxas, flores, aquisição de jazigo, etc.) e ao pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$ 23.250,00 para cada um deles, à exceção de Saburo Okada (ex-marido da falecida). Considerada a sucumbência recíproca, determinou que cada parte arcasse com as respectivas despesas e honorários de seus patronos.

Apela o réu alegando que, com relação à autora Ludovina, tendo falecido no curso da demanda, não mais lhe cabe o dever de indenizá-la por danos morais. Pugna pela nulidade da sentença, pois o processo deveria ter sido suspenso na ocasião.

Alega que a irmã da vítima (Maria Elisabete Pereira) não faz jus à indenização por faltar-lhe interesse de agir, o mesmo acontecendo com relação ao seu neto, Arthus Vinícios Steimber Okada, mormente considerando que, com pouca idade não entende o que aconteceu e não sofreu alteração na sua vida após o falecimento da avó.

Pede redução do valor da indenização pelo abalo moral fixado a cada um dos autores, alegando não possuir condições econômicas para pagamento; e que a seguradora, denunciada na lide, seja condenada a pagá-la, além da indenização pelos danos materiais.

Recorrem também os autores pleiteando indenização



pelos danos morais à vítima falecida, em razão de ter sofrido por mais de uma hora antes de falecer; inclusão na condenação de indenização ao ex-marido da vítima, pois apesar de separados, mantinham estreita relação de companheirismo e fixação de pensão mensal aos autores. Pedem também majoração do valor da indenização por danos morais, devendo os juros de mora e a correção monetária ser contados a partir da data do evento, e a condenação solidária da seguradora denunciada na lide, inclusive quanto aos honorários advocatícios sucumbenciais. Por fim, os apelantes pedem que a sucumbência seja fixada individualmente com relação a cada um dos autores.

Os recursos foram recebidos e processados no duplo efeito, ambos com contrarrazões. Com parecer da douta Procuradoria Geral de Justiça pelo desprovimento do apelo do réu e provimento parcial ao dos autores para majorar a verba indenizatória de cada um deles.

É o relatório.

A culpa do réu pelo acidente é matéria incontroversa, tendo ele sofrido condenação na esfera criminal por homicídio culposo.

Conforme relata a sentença criminal, *no dia 21 de dezembro de 2003, por volta das 10:45 na confluência da Rua Evangelina com a Rua Odete Gomes Barreto, Vila Carrão, nesta capital, dirigindo imprudentemente o veículo, marca Volkswagen, tipo*



Paraty, cor preta, placas CRL 4427, fê-lo colidir com o veículo , marca Renault, tipo Clio, cor prata, placas KNH 6250, conduzido por Marcelo Nunes da Silva e, em razão do embate, a Paraty derivou à direita, galgou o passeio e atropelou Jandira Pereira, a qual sofreu ferimentos que lhe causaram a morte ... (fls. 04).

Evidenciada a responsabilidade civil do réu, limita-se a discussão sobre terem ou não todos os autores direito de serem indenizados por danos morais (prejuízo de afeição) e materiais, estes últimos consubstanciados em lucros cessantes, na modalidade de pagamento de pensões mensais.

Propuseram a ação indenizatória, além de Saburo Okada, ex-cônjuge da vítima fatal, oito parentes próximos dela, a saber: os filhos Alexandra, Aurélio, Alberto, Arlei e Átilla, todos maiores, a mãe Ludovina Pereira, falecida no curso da ação, a irmã Maria Elisabete e o neto Arthus Vinicius, menor de idade.

O direito de reclamar indenização por danos extrapatrimoniais por aqueles que mantinham com a vítima fatal relacionamento afetivo-amoroso é matéria controvertida em nosso ordenamento jurídico civil, notadamente quanto à extensão da legitimação de seus parentes e demais pessoas que com ela mantinham laços afetivos.

O Código Civil Português resolveu o problema, estabelecendo em seu art. 496^a, nº 2, o seguinte: *Por morte da vítima, o*



direito á indenização por danos não patrimoniais cabe, em conjunto, ao cônjuge não separado judicialmente de pessoas e bens e aos filhos ou outros descendentes; na falta destes, aos pais ou outros ascendentes; e, por último, aos irmãos ou sobrinhos que os representem”.

Note-se que a legislação portuguesa orienta a legitimação ativa à ordem de vocação hereditária, excluindo gradativamente os parentes, segundo o direito sucessório. Somente há legitimação cumulativa ao cônjuge sobrevivente e filhos.

À mingua de regra expressa sobre a matéria em nosso ordenamento civil e, uma vez admitida indenização por prejuízo de afeição, os casos têm sido solucionados por nossos tribunais com base em precedentes jurisprudenciais.

E, nesse particular, a orientação dominante tem sido a de conceder o direito de indenização por danos extrapatrimoniais a todos aqueles que integrem o círculo mais próximo de parentesco da vítima, em relação aos quais se faz possível presumir a dor moral, tornando dispensável a produção de provas. Nesse sentido: RESP 157.912/SÁLVIO; RESP 218.046/HUMBERTO.

Surge, então, a indagação: quais seriam esses parentes próximos?

No intuito de responder à questão, o caminho adotado tem sido o de orientar a legitimação pela via da ordem de



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO 7
30ª CÂMARA DA SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO

Apelação n.º 0119262-13.2006.8.26.0008

vocação hereditária. Seriam legitimados todos aqueles aos quais a lei concede um direito sucessório, ou seja, até os parentes de quarto grau, colaterais, conforme ordem de vocação hereditária estabelecida pelo art. 1.829 do CC. E isso porque, para além dessa sucessão legítima por parentesco, não mais haveria a presunção legal de afeição natural.

A diferença com o direito sucessório seria dada pelo fato de que o direito de herança é graduado de modo decrescente, com exclusão dos parentes mais distantes pelos mais próximos, conforme a cadeia sucessória, ao passo que, para efeito de indenização por prejuízo de afeição, todos são, cumulativamente, legitimados.

Em síntese, a legitimidade para propositura de ação de indenização em razão de morte é reconhecida a todos os familiares da vítima, com as devidas adaptações.

Em assim sendo, possível concluir que todos os autores (exceção ao ex-marido, por razões mais adiante esclarecidas), porquanto partícipes da ordem legal de vocação hereditária da vítima, se mostram igualmente legitimados para a propositura da ação, tendo todos direito de serem indenizados por prejuízo de afeição.

Anote-se também que, sendo o prejuízo de afeição pessoal, suportado individualmente por cada um dos



legitimados, cabível atribuir a cada um deles sua parcela indenizatória, cujos valores podem ser individuados segundo o grau de afeição de cada um.

No caso presente, o magistrado estabeleceu o mesmo valor para cada um dos autores, ou seja, cinquenta salários mínimos. Como não houve nenhuma insurgência entre os autores em relação a esse critério, deve ele prevalecer.

Entretanto, em havendo um número significativamente grande de legitimados, torna-se necessário, por força do conceito de equidade, minimizar a indenização a ser paga pelo causador do dano, com mitigação do princípio da integral reparação, tomando-se como baliza um juízo de ponderação pautado na proporcionalidade.

Embora o art. 944 do CC estabeleça no *caput* que a indenização se mede pela extensão do dano, prescreve seu parágrafo único que *Se houver excessiva desproporção entre a gravidade da culpa e o dano, poderá o juiz reduzir, equitativamente, a indenização.*

Como bem observa Paulo de Tarso Severino, em obra doutrinária sobre o tema, “... *Uma das hipóteses mais importantes de recepção da equidade, em sua acepção aristotélica, de corretivo da norma geral, reside exatamente no parágrafo único do art. 944, que permite a redução da*



indenização no caso de manifesta desproporção entre a culpabilidade do agente e a extensão dos danos. Conferem-se poderes ao juiz para corrigir equitativamente, no julgamento do caso concreto, o exagero na indenização que derivaria da incidência pura e simples da norma abstrata constante do caput do mesmo dispositivo legal (indenização medida pela extensão do dano).

A norma geral (princípio da reparação integral) funda-se na noção de justiça comutativa ou corretiva, já analisada, determinando que a indenização, em regra, deve corresponder à extensão dos prejuízos sofridos pelo lesado de modo a repô-lo, na medida do possível, no estado em que se encontrava antes do evento danoso. Entretanto, constatada pelo juiz, na apreciação do caso, a excessiva desproporção entre a gravidade da culpa do ofensor e a extensão dos danos produzidos pelo ato ilícito, pode ele reduzir, equitativamente, a indenização, evitando uma aplicação iníqua da norma geral. “(Princípio da Reparação Integral, ed. Saraiva, 2010, p. 92).

Ora, quando se admite uma quantidade significativa de lesados por afeição, tem-se como consectário lógico a imposição ao obrigado de um dever desproporcional, se confrontado com o ato causador e o resultado danoso, não sendo aceitável que a compensação se faça mediante a simples soma aritmética dos valores estabelecidos para cada um deles. Em casos dessa natureza, há que se adotar o critério de se reputar devido um valor global, destinado a todo o núcleo familiar, e não



a cada um de seus membros. Fixado um valor global, promove-se a divisão entre os vários integrantes da família.

Esta solução também encontra inspiração no direito sucessório, onde todos os herdeiros legitimados dividem o mesmo e único patrimônio. A lógica há de ser patrocinada pela ideia de divisão, não de adição.

A adoção do critério aditivo pelo julgador de primeiro grau importou na condenação do réu, um simples bancário, ao pagamento de uma indenização por danos morais em nada menos que quatrocentos salários mínimos, quantia muito superior àquela que a jurisprudência pátria estabelece em casos semelhantes de morte por acidente de trânsito.

Feitas essas considerações, entendo perfeitamente razoável estabelecer, na espécie, uma indenização global por danos extrapatrimoniais ao núcleo familiar da vítima no valor de cento e sessenta salários mínimos (160), cabendo a cada um deles a quantia de vinte salários mínimos.

É fato que a coautora Ludovina, mãe da vítima fatal, faleceu no curso da lide. Sua morte, contudo, não importa em exclusão da indenização, conforme pretendido pelo réu.

Segundo dispõe o artigo 43 do CPC, *Ocorrendo a morte de qualquer das partes, dar-se-á a*



substituição pelo seu espólio ou pelos seus sucessores. Assim, basta a regularização do polo ativo, caso haja interesse de seus sucessores, como bem anotou o juiz sentenciante. Morta a coautora no curso da ação, ainda que tenha reclamado por indenização com base em direito personalíssimo, tal indenização por ter nítido conteúdo patrimonial, transmite-se aos seus herdeiros.

Quanto ao ex-marido da vítima, agiu bem o magistrado em negar-lhe o direito de ser indenizado por prejuízo de afeição.

Em nossa sociedade, a constituição do matrimônio entre um homem e uma mulher tem por fundamento primário a existência de um vínculo afetivo-amoroso entre eles. *Contrario sensu*, se o casal se separa, ou seja, se ambos expressam livre desejo de rompimento da relação conjugal, prevalece a presunção de cessação do vínculo afetivo-amoroso que os unia, ou seja, há de se concluir que o sentimento de amor entre eles deixou de existir.

Ora, sendo a indenização por prejuízo de afeição fundamentada exatamente no sofrimento experienciado pela perda do ser amado, segue como consectário lógico faltar ao ex-cônjuge direito de reclamar indenização extrapatrimonial em razão do falecimento de pessoa por quem já não nutria profundo sentimento amoroso, sendo de todo irrelevante, para efeitos indenitários, eventual persistência de uma relação amistosa entre eles, ainda que terna.



Não convence, por outro lado, o argumento do ex-marido de que, embora separados, compartilhavam a mesma residência e conviviam harmoniosamente. Relevante destacar que a permanência do ex-cônjuge no imóvel do casal foi ditada, essencialmente, por razão econômica, tanto é que viviam em cômodos separados. E, nesse particular sobreleva destacar que, segundo depoimento da testemunha Raimundo Audalécio, arrolado pelos próprios autores, o relacionamento entre eles era “*estritamente formal, não era pessoal* (fl.785). Por outro lado, o fato de que conviviam harmoniosamente não se presta para se reconheça entre eles uma relação afetiva suficientemente forte e profunda, capaz de justificar a indenização pretendida.

Descabida ainda a pretensão dos autores de também serem indenizados em razão do sofrimento da vítima antes de falecer. A dor que a vítima padeceu por algumas horas antes de falecer, por óbvio, não constitui fato ilícito autônomo passível de indenização.

Indevida também a pretensão de pagamento de pensão mensal, uma vez que nenhum dos autores demonstrou a existência de qualquer vínculo de dependência econômica com a vítima. Os filhos, todos maiores à época do evento lesivo, viviam às suas próprias expensas, ausente qualquer demonstração de que recebiam auxílio econômico da mãe. O mesmo é de ser dito em relação à irmã e mãe da vítima, as quais, inclusive, residiam juntas em outra casa, não tendo nenhuma delas sofrido nenhuma diminuição patrimonial em razão do trágico evento. Da mesma forma o neto, quem, residente em local



diverso, era sustentado exclusivamente por seu pai, Alberto, de quem recebia pensão alimentícia.

Por outro lado, restou demonstrado nos autos que a atividade econômica da vítima consistia em realizar serviços de costura de roupas, feitas a partir de solicitações de conhecidos, o que, segundo depoimento da testemunha Aparecida Ribeiro (fls. 789/794), não lhe rendia nem mesmo um salário mínimo por mês, sendo evidente que tais valores eram despendidos em proveito dela própria.

No concernente à lide secundária, correta a sentença ao reconhecer que a apólice de seguro firmada pelo réu não previa ressarcimento por danos morais, conforme se lê da cls. 56 de fls. 720 e resumo da apólice à fls. 605. Quanto aos danos materiais, sua condenação solidária limita-se ao valor da cobertura contratada, conforme bem deliberou o julgador.

Tendo o julgador fixado o valor da indenização, em salários mínimos, na sentença, não faz sentido pretender retroagir a correção monetária à data do evento, sendo evidente que o valor da indenização levou em consideração o poder de compra da moeda na data de sua fixação. Quanto aos juros de mora, também se mostra perfeitamente aceitável sua incidência a partir da citação, a teor do que dispõe o art. 219 do CPC.

Por último, também não tem nenhum sentido a pretensão dos autores de individualização da sucumbência para cada um



deles, uma vez que foram todos representados por único procurador.

Entretanto, merece reparo o regime sucumbencial. Isto porque, tendo sido mínima a sucumbência dos autores e sendo a sendo a verba honorária estabelecida com base no valor da condenação, diminuído o valor devido, já se tem por contemplada a redução devida pela sucumbência parcial. Conforme já decidiu o STJ, “... *A verba honorária sobre o valor da condenação já leva em conta a sucumbência parcial*” (Resp. nº 242.598/RJ, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, DJ de 27.11.2000).

Isto posto, pelo meu voto, dou parcial provimento ao recurso do réu, o fazendo para reduzir o valor dos danos morais para a quantia total de cento e sessenta salários mínimos (160), importando em vinte salários mínimos para cada um dos autores, tomando-se como referência o valor do salário mínimo vigente à data da publicação da sentença (22/05/2009), com correção monetária pela tabela prática do tribunal a partir de então. Dou parcial provimento ao recurso dos autores para condenar o réu ao pagamento das custas e despesas processuais, além de verba honorária em quantia equivalente a 15% do valor da condenação, mantidos íntegros todos os demais termos da sentença.

ANDRADE NETO
Relator