



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

**Registro: 2014.0000153832**

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 0230513-49.2009.8.26.0002, da Comarca de São Paulo, em que são apelantes VALMI LEITE DA SILVA (JUSTIÇA GRATUITA) e HELENA FERREIRA GOMES (JUSTIÇA GRATUITA), é apelado COLIGRI TRANSPORTES E TURISMO LTDA.

**ACORDAM**, em 29ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Deram provimento em parte ao recurso. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores S. OSCAR FELTRIN (Presidente) e FRANCISCO THOMAZ.

São Paulo, 19 de março de 2014.

**Silvia Rocha**  
**RELATOR**  
Assinatura Eletrônica

29ª Câmara de Direito Privado  
Apelação com Revisão nº 0230513-49.2009.8.26.0002  
5ª Vara Cível do Foro Regional de Santo Amaro (processo nº 0230513-49.2009.8.26.0002)  
Apelante: Valmi Leite da Silva e outro  
Apelado: Coligri Transportes e Turismo Ltda.  
Juíza de 1º Grau: Amanda Eiko Sato  
Voto nº 14248.

- Acidente de trânsito - Indenização por morte de filho – Existência de anterior ação indenizatória promovida pela autora - Inexistência de coisa julgada em relação ao autor - Possibilidade de ajuizamento de ação indenizatória pelo pai da vítima, ainda que sua esposa tenha proposto, antes, ação semelhante - Anulação da sentença em relação a ele – Reexame da causa, tendo em vista os escopos que nortearam a inserção do § 3º no artigo 515 do CPC: celeridade, economia processual e efetividade do processo.
- Preposto da ré condenado definitivamente na esfera criminal - Indenização devida.
- Não é devida pensão ao pai da vítima, pelo que seu filho menor, se vivo estivesse, contribuiria para a família, se valor a tanto atinente já foi recebido pela mãe.
- Dano moral, exatamente porque moral, não se demonstra nem se comprova, mas se afere, resultando por si da ação ou omissão culposa, in re ipsa, e se traduz, no caso dos autos, em profunda dor, abalo emocional, tristeza e angústia em decorrência da perda de ente querido sofrida também pelo pai.
- O arbitramento da indenização moral há de considerar a real finalidade do reparo, a de satisfazer ao lesado, tanto quanto possível, e a de servir de desestímulo, ou de inibição, para que se abstenha o lesante de novas práticas do gênero – Pedido parcialmente procedente - Recurso provido em parte.

Insurge-se o coautor Valmir, em ação de “reparação de danos”, contra r. sentença que julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, V, do CPC.

Sustenta que: a) a coautora Helena, em réplica, pediu a extinção do processo, sem resolução do mérito, mas em relação a ela; b) o apelante não foi parte em ação anteriormente proposta, não podendo ser atingido pelos efeitos da sentença ali

proferida. Pede que seja afastado o reconhecimento da coisa julgada material.

Recurso tempestivo. Sem preparo, diante da concessão do benefício da justiça gratuita.

Houve resposta, com preliminar de não conhecimento do recurso.

É o relatório.

O recurso não está desprovido de fundamentação, mas deixa claro, conforme foi antes relatado, o inconformismo do apelante e a sua causa. Rejeita-se, pois, a preliminar arguida nas contrarrazões.

Narra a inicial que, no dia 28.9.1989, ônibus Mercedes Benz, placa HY 6084, de propriedade da ré, atropelou o menor Diogenes Gomes da Silva que, não resistindo à gravidade dos ferimentos que sofreu, faleceu. Em virtude de sua conduta imprudente, consistente em empreender marcha ré sem as devidas cautelas, o motorista da ré foi processado e condenado na esfera criminal, cuja decisão transitou em julgado em 26.1.95. Pleiteiaram os autores: a) pensão mensal correspondente a um salário mínimo; b) juros de mora desde a data dos fatos, por se tratar de indenização decorrente de delito; c) o pagamento de pensões atrasadas com todos os acréscimos legais, abatendo-se o que houver sido pago a título de seguro; d) indenização por danos morais, a serem fixados em 200 salários mínimos para cada autor.

Citada, a ré alegou a existência de coisa julgada, em virtude de ação anteriormente ajuizada pela autora Helena, objetivando indenização pelos mesmos fatos, na qual as partes se compuseram, pondo fim ao litígio. No mérito, pede a dedução do valor pago a título de seguro obrigatório e nega que pensão seja devida, por decorrer de dano hipotético, já que o menor poderia ou não contribuir

para o sustento dos pais. Afirma que os danos morais devem ser moderadamente fixados.

A sentença proferida nestes autos extinguiu o processo, sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, V, do CPC, por ter sido demonstrado que a coautora Helena já havia ajuizado ação com mesma causa de pedir e de pedido, na qual ela e a ré firmaram acordo.

Ocorre que a ação anterior e esta não são iguais, porque um de seus autores é outro, não havendo, pois, em relação a ele, coisa julgada, conforme art. 301, §§ 1º e 2º do CPC.

Nesse sentido, há precedente do Superior Tribunal de Justiça:

*“PROCESSO CIVIL. AGRAVO CONTRA INADMISSÃO DE RECURSO ESPECIAL. PROVIMENTO PARCIAL. PRECLUSÃO DOS TEMAS DESACOLHIDOS NO AGRAVO. CIVIL. INDENIZAÇÃO. MORTE DO PAI. ANTERIOR AÇÃO INDENIZATÓRIA AJUIZADA PELO MÃE. NOVA AÇÃO AJUIZADA PELOS FILHOS. COISA JULGADA. INOCORRÊNCIA. LIMITES SUBJETIVOS. INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULA CONTRATUAL. INVIABILIDADE. ENUNCIADO Nº 5 DA SÚMULA/STJ. DANO MORAL. VALOR DA INDENIZAÇÃO. REDUÇÃO. RECURSO PROVIDO PARCIALMENTE.*

*I - A sistemática do Código de Processo Civil brasileiro não se compadece com a extensão da coisa julgada a terceiros, que não podem suportar as consequências prejudiciais da sentença, consoante princípio com teto no art. 472 da lei processual civil. Assim, anterior ação indenizatória ajuizada pela mãe não gera efeitos aos filhos, que posteriormente venha postular seus direitos.*

*II – Tendo o Tribunal aferido do termo de acordo homologado na primeira ação indenizatória, que seus efeitos seriam apenas em relação à genitora, conclusão diversa resta vedada a esta Corte, à vista dos verbetes sumulares nºs 5 e 7/STJ.*

*III – O valor da indenização por dano moral sujeita-se ao controle do Superior Tribunal de Justiça, desde que o quantum contrarie a lei ou o bom senso, mostrando-se manifestamente exagerado, ou irrisório, distanciando-se das finalidades da lei. Na espécie, diante de suas circunstâncias, o valor fixado mostrou-se exagerado, a reclamar redução.*

*IV - O provimento em parte do agravo interposto contra a inadmissão do recurso especial restringe o conhecimento da Turma à matéria ainda não decidida, uma vez havida a preclusão quanto aos demais temas.*

*(REsp 268020/SP, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA,*

QUARTA TURMA, julgado em 13/11/2001, DJ 18/02/2002, p. 450).

Do mesmo modo já decidiu este Tribunal, quando ainda o extinto 2º TAC, no julgamento da Apelação com Revisão nº 681.750-00/5, da qual foi relator o então Juiz, hoje Desembargador, CELSO PIMENTEL, j. 21.10.04, v.u.:

*“Em mais de uma ocasião esta Corte proclamou a “impertinência da ordem da vocação hereditária na responsabilidade civil, porque o direito à indenização funda-se em princípio diverso, o que legitima” ao pólo ativo da demanda reparatória “aquele que, com o evento, experimentou prejuízo (C. Civil, artigos. 159 e 1537, II)”.*<sup>1</sup>

*Aliás, já se admitiu ação até de irmão da vítima.*<sup>2</sup>

*Assim, se há mais de um prejudicado pelo ilícito, todos concorrem à indenização. Todos, por isso mesmo, têm em tese legitimidade ativa para a demanda judicial.*

*Bem, a pleitear reparação do dano moral, que se traduz em dor, em sofrimento, em tristeza, legitimam-se aquele ou aqueles que foram atingidos pelo evento. Importa a ligação, quer dizer, o vínculo de parentesco ou de afeição com a vítima.*

*Lesado, para esse fim, é a pessoa que suportou “os reflexos negativos dos fatos danosos”, aquele “em cuja esfera de ação” repercutiu o evento, como observou CARLOS ALBERTO BITTAR.*<sup>3</sup>

*Nessa linha, o Superior Tribunal de Justiça, pela voz do eminente Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, assentou que a “indenização por dano moral tem natureza extrapatrimonial e origem, em caso de morte, no sofrimento e no trauma dos familiares próximos”.<sup>4</sup> (...).*

Inexistente causa para a extinção do processo sem julgamento do mérito, no que diz respeito ao coautor Valmir, anulo a

<sup>1</sup> No mesmo sentido Ap. c/ Rev. 638.643-00/4, 4ª C., j. 10.9.2002, Rel. J. CELSO PIMENTEL, JTA(LEX) 197/592. No mesmo sentido: AI 526.415-00/9, 6ª C., rel. J. CARLOS STROPPA, j. 6.5.98, e AI 664.503-00/7, 8ª C., rel. J. ORLANDO PISTORES, j. 26.10.2000.

<sup>2</sup> Cf. Ap. c/ Rev. 553.066-00/6, 9ª C., rel. J. MARCIAL HOLLANDA, j. 25.8.99, com referência a Ap. 405.998-8/00, 1º Tac, rel. RAPHAEL SALVADOR, j. 11.1.89, e a Ap. 605.638-7/00, 1º Tac, rel. MATHEUS FONTES, j. 13.10.94.

<sup>3</sup> Cf. “Reparação Civil por Danos Morais”, ed. RT, 1993, pág. 144, nº 25.

<sup>4</sup> RESp 239.009-RJ, 4ª T., maioria, j. 14.6.2000, DJU 4.9.2000.

sentença em relação a ele e passo, também, a decidir a lide, porque o processo está em condição de julgamento, nos termos do art. 515, § 3º, do CPC (5), já que para tanto não há necessidade de produzir outras provas.

Em virtude do acidente, o preposto da ré foi definitivamente condenado na esfera penal, por homicídio culposo (fls. 43/46), de modo que a ocorrência do acidente e a autoria e culpa a ele atribuídas não são mais discutíveis (art. 1525 do C. Civil vigente na época dos fatos).

Inquestionável, pois, a responsabilidade da ré, já que responde pelos danos causados por seu preposto. Resta analisar a existência dos danos e a extensão dos pedidos indenizatórios.

Os autores fariam jus ao pagamento de pensão, nos termos da Súmula 491 do STF e da pacífica jurisprudência do STJ no sentido de que, em se tratando de família de parques recursos, a morte de filho menor enseja aos pais direito à pensão, que não se inibe pela ausência de contribuição da vítima, na época do acidente.

Ocorre que em ação anterior que ajuizou, a autora também pediu o pagamento de pensão, razão pela qual o acordo que realizou, sem dúvida, a incluiu. Se assim foi, o autor, agora, não pode pleitear, novamente, a mesma pensão, porque o valor pago, neste aspecto, também o beneficiou.

---

<sup>5</sup> "Tendo em vista os escopos que nortearam a inserção do § 3º no art. 515 (celeridade, economia processual e efetividade do processo), sua aplicação prática não fica restrita às hipóteses de causas envolvendo unicamente questões de direito. Desde que tenha havido o exaurimento da fase instrutória na instância inferior, o julgamento do mérito diretamente pelo tribunal fica autorizado, mesmo que existam questões de fato. Assim, "estando a matéria fática já esclarecida pela prova coletada, pode o Tribunal julgar o mérito da apelação mesmo que o processo tenha sido extinto sem julgamento do mérito, por ilegitimidade passiva do apelado" (STJ -4ª T., REsp 533.980-MG, rel. Min. César Rocha, j.21.8.03, não conheceram, v.u., DJU 13.10.03, p.374). Logo, o pressuposto para a incidência do art. 515 § 3º é o de que a causa esteja madura para o julgamento. No mesmo sentido: RT 829/210.", apud Theotônio Negrão, in CPC, Ed. Saraiva, 38ª ed., 2006, nota 11d, ao art. 515, p. 628.

De fato, a contribuição que seu filho daria, se tivesse tido a oportunidade de trabalhar, seria uma só para toda a família e, portanto, assim deve ser a pensão que supriria tal contribuição. Tendo ela sido paga à autora, não deve ser novamente paga ao autor, porque, repito, pensão devida pela morte do filho menor deve ser única, para ambos os pais, e, se a ré já a pagou a um deles, não deve pagar também ao outro.

Não assim, porém, em relação ao dano moral, já que o sofrimento de cada um dos pais é pessoal e a indenização paga a um deles não indeniza a dor do outro.

E dano moral, exatamente porque moral, não se demonstra nem se comprova, mas se afere, segundo o senso comum do homem médio. Resulta por si mesmo da ação ou omissão culposa, in re ipsa, porque se traduz em dor, física ou psicológica. Dano moral, enquanto tal e porque não patrimonial, não se traduz em número. A indenização, sim, embora, quanto ao lesado, “consista em mera compensação, uma satisfação, um consolo para amenizar o pesar íntimo que o machuca e amainar a dor que o maltrata”, nas palavras do em. Min. CÉSAR ASFOR ROCHA, no Col. Superior Tribunal de Justiça (cf. REsp. 23.575-DF, 4ª T, j. 9.6.97, RT 746/183-187).

A propósito, o mesmo Col. Superior Tribunal de Justiça, em v. acórdão relatado pelo em. Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, assentou que “não há falar em prova do dano moral, mas, sim, na prova do fato que gerou a dor, o sofrimento, sentimentos íntimos que o ensejam. Provado assim o fato, impõe-se a condenação, sob pena de violação do art. 334 do código de processo civil.” (cf. REsp. 86.271-SP- 3ª T. - j. 10.11.97, DJU 9.12.97, pg. 64.684).

Considerando que a indenização moral deve ser suficiente para minimizar o sofrimento da vítima, sem enriquecê-la, e servir de estímulo para que o autor do dano evite condutas semelhantes,

condeno a ré ao pagamento de indenização moral de R\$40.000,00, com correção da data da publicação deste acórdão e acréscimo de juros de mora desde a data do evento danoso (súmulas 362 e 54 do STJ).

Havendo sucumbência recíproca, cada parte arcará com metade das custas e das despesas do processo e com os honorários de seu patrono, observando-se, quanto ao autor, o previsto no art. 12 da Lei 1060/50.

Do valor da indenização será descontado o valor de seguro obrigatório, desde que seu pagamento seja comprovado.

Pelas razões expostas, dou provimento em parte ao recurso, para anular parcialmente a sentença proferida nos autos e julgar procedente em parte o pedido, em relação ao autor Valmi, nos termos acima consignados, mantida a extinção do processo em relação à autora Helena.

SILVIA ROCHA  
Relatora