



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO**  
**31ª Câmara de Direito Privado**

**Registro: 2013.0000173637**

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Apelação nº 0053997-90.2009.8.26.0224, da Comarca de Guarulhos, em que é apelante/apelado BRADESCO AUTO/RE COMPANHIA DE SEGUROS, são apelados/apelantes FORTUNATA RODRIGUES KALAMAR (JUSTIÇA GRATUITA), THALITA CRISTIANE RODRIGUES KALAMAR (JUSTIÇA GRATUITA), TARCILA VIVANE RODRIGUES KALAMAR (JUSTIÇA GRATUITA), LUIZ FERNANDO RODRIGUES KALAMAR (JUSTIÇA GRATUITA), TATIANA APARECIDA RODRIGUES KALAMAR (JUSTIÇA GRATUITA) e VALCIR PALUDO (JUSTIÇA GRATUITA) e Apelado VITAL NUNES DE INCHOSTE.

**ACORDAM**, em 31ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "deram parcial provimento ao apelo dos autores e negaram provimento ao do réu e da litisdenunciada, por v. u.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmo. Desembargadores PAULO AYROSA (Presidente), ANTONIO RIGOLIN E ADILSON DE ARAUJO.

São Paulo, 2 de abril de 2013.

**PAULO AYROSA**  
**RELATOR**



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO**  
**31ª Câmara de Direito Privado**

**ASSINATURA ELETRÔNICA**

**Apelação com Revisão Nº 0053997.90.2009.8.26.0224**

**Apts/Apds:** FORTUNATA RODRIGUES KALAMAR e OUTROS;  
VALCIR PALUDO e  
BRADESCO AUTO/RE COMPANHIA DE SEGUROS

**Comarca :** Guarulhos - 3ª Vara da Cível

**Juiz :** Adriana Porto Mendes

**V O T O N.º 22.950**

**ACIDENTE DE VEÍCULO – COLISÃO – MORTE DO MOTORISTA DO VEÍCULO COLIDIDO - CULPA SUBJETIVA DEMONSTRADA – INDENIZAÇÃO DEVIDA – DANO MATERIAL – PENSÃO MENSAL - ÍNDICE DE REAJUSTAMENTO – EXPECTATIVA DE VIDA DA VÍTIMA – INCLUSÃO DE HORAS EXTRAS - PTS – 13º SALÁRIO – INCIDÊNCIA DOS JUROS A CONTAR DO FATO ILÍCITO – DANO IMATERIAL – ELEVAÇÃO – PERTINÊNCIA – R\$ 200.000,000 - LIDE SECUNDÁRIA – DANO MORAL – ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE COBERTURA – IMPERTINÊNCIA – SÚMULA 402 DO STJ – HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS – INCLUSÃO DE 12 PRESTAÇÕES VINCENDAS – PERTINÊNCIA - RECURSO DOS AUTORES PARCIALMENTE PROVIDO – NEGADO AO DO RÉU E DA LITISDENUNCIADA.**

**I- Devem ser considerados para efeito de reajustamento da pensão mensal dos beneficiários os índices de reajustamento da categoria profissional da vítima, assim como na fixação do valor base a quantia percebida a título de participação por tempo de serviço;**

**II- Inclui-se na pensão mensal o 13º salário;**

**III- A pensão mensal é devida aos beneficiários da vítima, até a data em que esta completaria 72 anos, nos termos reconhecidos pelo IBGE como sendo a expectativa de vida na data do acidente, ou a morte dos beneficiários, o que ocorrer primeiro;**

**IV- Não estão incluídos na base de cálculo da pensão mensal o valor das horas extras realizadas pela vítima;**

**V- Os juros de mora referentes ao dano material são computados a partir do fato;**



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO**  
**31ª Câmara de Direito Privado**

**VI- O valor do dano moral deve ser arbitrado considerando-se os princípios da razoabilidade e proporcionalidade e, em estando a quantia eleita em desacordo com tais parâmetros, pertinente a sua elevação;**

**VII- Ausente qualquer prova de que a cobertura securitária não compreenda o dano moral, pertinente a sua inclusão;**

**VIII- O cálculo dos honorários advocatícios sucumbenciais deve compreender a totalidade dos valores a que foram condenados os réus, estando incluído o valor correspondente a 12 prestações vincendas da pensão mensal.**

**FORTUNATA RODRIGUES KALAMAR e OUTROS** propuseram ação de reparação de danos em face de **VALCIR PALUDO, VITAL NUNES DE INCHOSTE e SERRANO TRANSPORTES**, em face da qual posteriormente desistiu da ação, sendo que os réus denunciaram à lide **BRADESCO AUTO/RE COMPANHIA DE SEGUROS S/A**. Julgada parcialmente procedente pela r. sentença de fls. 385/394, declarada à fls. 496, cujo relatório se adota, foram os réus condenados, solidariamente, ao pagamento de indenização por dano moral no valor de R\$ 100.000,00, com juros de mora a contar do fato e correção monetária a partir da sentença; ao pagamento de pensão mensal equivalente a 2/3 do último vencimento líquido da vítima, a contar da data dos fatos e termo final na data em que a vítima completaria 65 anos de idade u a morte da viúva, se esta ocorrer primeiro e termo final em relação aos filhos ao completarem 25 anos, com direito de acrescer, corrigida monetariamente pelos índices da Tabela desta Corte, devendo as pensões vencidas ser pagas de uma vez, devendo ser constituído capital em relação às vincendas; restaram, ainda, condenados a suportar os ônus da sucumbência, eleitos os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, incluindo-se apenas as pensões vencidas. Julgou procedente a lide secundária, condenando a seguradora ao pagamento da indenização fixada, respeitado o limite da apólice, assim como em pagar honorários advocatícios aos defensores dos réus, eleitos em R\$ 2.000,00.

Apelam os autores às fls. 421/444, buscando a reforma parcial da r. sentença. Pugnam pela aplicação dos índices de reajustamento da categoria profissional a que pertencia a vítima Luiz Kalamar; que a pensão mensal leve em consideração a expectativa de vida da vítima de 73 anos e não os reconhecidos 65 anos; almejam a inclusão no cômputo da pensão das horas extraordinárias realizada habitualmente pela vítima, assim como da verba indenizatória PTS (participação por tempo de serviço); pretendem que seja



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO**  
**31ª Câmara de Direito Privado**

definido o que se compreende por vencimento líquido, visto que os documentos de fls. 48/50 indicam uma série de descontos; buscam a inclusão do décimo terceiro salário no cálculo da pensão mensal; pleiteiam seja explicitado que a incidência de juros de mora deve ser apurada a contar da data do fato, com suporte na Súmula 54 do STJ; buscam a elevação da quantia arbitrada como compensação pelo dano moral em 200 salários mínimos, atendendo-se aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade, visto que os eleitos na r. sentença são extremamente módicos; por fim querem que os honorários advocatícios sucumbenciais incidentes sobre as prestações a título de dano material compreendam a soma de 12 parcelas das vincendas, nos termos do art. 20, § 5º, do CPC.

A litisdenunciada BRADESCO AUTO/RE COMPANHIA DE SEGUROS S/A igualmente recorre à fls. 410/417, pretendendo, em resumo, a redução do valor eleito como compensação pelo dano moral, tendo-o como exacerbado e, no que se refere à lide secundária, busca a exclusão de sua responsabilidade ao pagamento da quantia eleita a título de dano moral sob a alegação da ausência de cobertura ante a inexistência de cláusula autônoma de contratação.

Adesivamente recorre o réu VALCIR PALUDO à fls. 493/496, aduzindo, em síntese, ser elevada a quantia eleita como compensação pelo dano moral, considerando-se que a viúva é aposentada e alguns dos filhos autores têm renda própria, sendo ele, recorrente, um assalariado, pelo que quer a sua redução.

Os recursos foram contrariados, cada qual refutando os pleitos dos oponentes, buscando os autores a condenação da seguradora às penas pela litigância de má-fé (fls. 446/459, 474/483, 484/492 e 500/510).

### **É O RELATÓRIO.**

Nos termos da prova produzida, resta evidenciado que Luiz Kalamar, marido e pai dos autores, faleceu em decorrência de acidente de trânsito ocorrido aos 10.08.2006, na Rodovia Pres. Dutra, km 223, consistente em colisão do veículo conduzido por Valcir Paludo (caminhão placas DBM 8768), com a traseira daquele que dirigia (caminhão placas BWG 2689), fazendo com que fosse arremessado contra a traseira de veículo que estava à sua frente, determinando as lesões corporais que resultaram em sua morte (laudo



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO**  
**31ª Câmara de Direito Privado**

necroscópico de fls. 36/38.

A prova dos autos é uníssona em evidenciar a culpa de Valcir, consistente em não guardar distância segura do veículo da vítima, que seguia à frente e, tendo este diminuído a velocidade em razão do trânsito moroso, não conseguiu deter o veículo que conduzia, culminando por determinar a colisão acima anotada. Aliás a culpa em tela já foi objeto de sentença condenatória prolatada na esfera criminal (fls. 217/222).

A responsabilidade dos réus, Valcir e Vital, de igual sorte, foi bem delineada, a daquele por ser o condutor, imediatamente culpado pela colisão e a deste por ser o proprietário do caminhão por aquele dirigido, constituindo a sua culpa *in elegendo*, visto que confiou ao motorista culpado a posse de sua propriedade.

Assim, pertinente a condenação dos réus, solidariamente, ao pagamento das indenizações buscadas pelos autores.

Passa-se à análise do apelo dos autores. O primeiro dos pleitos se refere ao índice de reajustamento do valor da pensão mensal, pretextando seja aquele da categoria profissional e não a Tabela Prática desta Corte e a expectativa de vida da vítima. Neste passo, pertinente a pretensão. Com efeito, o pensionamento mensal deve corresponder ao percentual eleito incidente sobre o salário que a vítima auferiria, considerando-se a sua expectativa de vida. Considerando-se que pertencia a categoria profissional regulamentada, os índices de reajustamento de salário são aqueles próprios da categoria à qual pertencia e não aos índices inflacionários a que alude a tabela desta Corte. Os beneficiários da vítima devem, pois, receber a quantia equivalente a 2/3 do salário contratado por esta, devidamente reajustado pelos índices da categoria e em sua data base. Outrossim, assiste parcial razão aos autores ao pretenderem que o *dies a quo* para a cessação da pensão seja aquele em que a vítima completaria 72 anos (não os 73 almejados), visto que o IBGE estimou, na data do acidente, que o brasileiro tinha esta expectativa de vida e não os 65 em que se baseou a r. sentença.

No que se refere às horas extras, impertinente o pedido, posto que não compõem elas o salário da vítima, inexistindo o caráter de habitualidade alegado, ante os poucos documentos fornecidos.

Contudo, lhes assiste razão ao buscarem a inclusão do PTS (participação por tempo de serviço), visto que este, sim, compõe seu salário e



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO**  
**31ª Câmara de Direito Privado**

deve ser considerado no cômputo da pensão mensal em foco.

De outra parte, não é o juiz um órgão consultivo, para que se explicita em que se constitui vencimento líquido ou a data de início da incidência dos juros de mora, posto constantes da r. sentença. Todavia, para que se evite futuros questionamentos quando do cumprimento de sentença, tem-se que vencimento líquido é aquele resultado do desconto dos encargos legais (tributos e contribuições), à evidência afastados eventuais descontos outros, de cunho não obrigatório, como pagamento de multa, farmácia, convênio médico e contribuição assistencial e, no que se refere aos juros de mora, são computados a partir do fato.

Razão ainda têm os recorrentes ao pretenderem que no pensionamento seja incluído o 13º salário, posto que este compreendia a receita da vítima e dele se beneficiavam os autores, assim como que sejam os juros de mora calculados a contar da data do fato, no que se refere às pensões em atraso, com supedâneo na Súmula 54 do C. STJ, visto que a pensão era devida a contar da data do cometimento do ato ilícito.

No que se refere à elevação da quantia eleita como compensação pelo dano moral bem reconhecido, pretextando os autores a sua elevação e o réu, assim como a seguradora litisdenunciada a sua redução, creio que assiste razão em parte aos autores.

É certo que não há baliza para a fixação da compensação pelo dano moral, que repousa no poder do juiz, que deve se pautar pelos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, não sendo uma forma de enriquecimento sem causa por parte dos autores. Deve ser considerada a perda do marido e pai dos autores, prematuramente, e em circunstâncias trágicas, com evidente sofrimento, preso às ferragens do veículo que conduzia, fatores estes que, por certo, trouxeram maior dor moral aos seus descendentes e cônjuge. Assim, atento a tais circunstâncias e parâmetros é de se reconhecer que a quantia eleita é módica, estando a merecer recálculo, não nos patamares almejados, mas sim para fixá-lo em R\$ 200.000,00. Irrelevante o fato do apelante Valcir intitular-se pobre, visto que a condenação em foco não lhe é endereçada exclusivamente, mas sim solidariamente.

No que se refere ao pedido dos autores para que os honorários advocatícios incidentes sobre o dano material compreendam as 12 prestações vincendas, após a data da prolação da r. sentença, igualmente pertinente a



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO**  
**31ª Câmara de Direito Privado**

pretensão. Considerando-se o êxito do pedido indenizatório e que este é de trato sucessivo, tem assente nossas Cortes de Justiça que os honorários sucumbenciais fixados em percentual da condenação também compreendam esta verba, no entanto limitada a uma anualidade, de sorte a que não constitua uma pensão para o causídico.

Por derradeiro resta a análise do outro pedido da seguradora litisdenunciada para lhe negar provimento. É que em momento algum a seguradora trouxe aos autos cópia da apólice de seguro em que haja expressa exclusão de indenização por dano moral, como alegou. A si competia comprovar a inexistência de contratação a este título, nos termos do art. 333, II, do CPC. Acresça-se que o documento fornecido pelo litisdenunciante de fls. 101/104 não indica a existência de qualquer exclusão de cobertura por dano moral, razão pela qual, nos termos da Súmula 402 do C. STJ, contratada está a cobertura.

Por derradeiro, não vislumbrando qualquer da hipóteses do art. 17 do CPC, rejeito o pedido dos autores de imposição da pena de litigância de má-fé à seguradora.

Posto isto, dou parcial provimento ao apelo dos autores e nego provimento ao do réu e da litisdenunciada.

**PAULO CELSO AYROSA M. DE ANDRADE**  
**Relator**



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO**  
**31ª Câmara de Direito Privado**