

Registro: 2020.0000154790

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1004734-19.2018.8.26.0269, da Comarca de Itapetininga, em que são apelantes FABIO ANTONIO DE LIMA, SÍLVIA FERNANDA VIEIRA DE LIMA e THIAGO VIEIRA LIMA e são apelados CINIRA DE JESUS MANOEL AGUIAR (JUSTIÇA GRATUITA), DAVI DE JESUS AGUIAR (MENOR(ES) REPRESENTADO(S)) e MATEUS JESUS DE AGUIAR (JUSTIÇA GRATUITA).

ACORDAM, em 28ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "DERAM PARCIAL PROVIMENTO AO APELO.V.U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores CESAR LACERDA (Presidente) e BERENICE MARCONDES CESAR.

São Paulo, 3 de março de 2020.

celso Pimentel
relator
assinatura eletrônica

Voto nº 41.165

Apelação nº 1004734-19.2018.8.26.0269

2ª Vara Cível de Itapetininga

Apelantes: Fábio Antônio de Lima e Silvia Fernandes Viera de Lima

Apelados: Cinira de Jesus Manoel Aguiar, David de Jesus Aguiar e Mateus de Jesus Aguiar

28ª Câmara da Seção de Direito Privado

Evidenciada a culpa do corréu então menor e condutor sem habilitação, refletindo-se na responsabilidade do pai e da mãe, ela proprietária do veículo, no atropelamento que gerou a morte do marido e pais dos autores, mantém-se a condenação solidária dos três ao pagamento de pensão mensal em favor do filho menor e da viúva, e de indenização moral, com redução, aos autores. Antes, repele-se o reclamo de nulidade, de cerceamento de defesa e de ilegitimidade do segundo réu. Apelo provido em parte.

Réus apelam (fls. 330/361) da respeitável sentença (fls. 303/316, 320/321 e 328) que acolheu demanda por reparação de danos decorrentes de atropelamento em acidente de trânsito. Reclamam de nulidade do julgado, por omissão na análise de questões

suscitadas, e de cerceamento de defesa, pelo impedimento à produção de prova de que a autora é beneficiária de pensão por morte do marido e de que ela e os filhos não tiveram “mudança significativa no padrão financeiro”. Insistem na ilegitimidade do segundo réu, pai do terceiro réu, que um ano antes do acidente era emancipado e cuja residência com os pais sustentam ser irrelevante. Negam a obrigação e argumentam com excludente de ilicitude, o fortuito e o estado de necessidade, o mal súbito, hipotensão sofrida pela ré, “razão pela qual” o filho “assumiu a direção do veículo” “para socorrer a mãe”. Reportam-se a depoimentos e a relatórios médicos, cujas datas de expedição afirmam ser também irrelevantes, porque a doença que a acomete é anterior ao acidente. De modo alternativo, argumentam com a gradação da culpa e querem a redução equitativa da indenização; a do prazo da pensão pela metade, a de seu valor a 1/3 dos rendimentos do falecido; a da indenização moral a R\$ 70.000,00 para cada autor e a exclusão da pensão em favor da autora, beneficiária de pensão previdenciária, ausente prova da dependência econômica, cuja remuneração era superior à da vítima e que não suportou prejuízo material. Querem também a exclusão da

incidência de décimo terceiro, de fundo de garantia, de férias e seu terço, a fixação do termo inicial no trânsito em julgado e do termo final, também para juros e correção monetária, na data em que a autora contrair novas núpcias ou inicie união estável ou na data que completar 72,2 anos de idade e na data em que o coautor completar vinte e um anos de idade ou iniciar atividade profissional remunerada. Impugnam a disciplina das verbas de sucumbência e acenam com a decadência recíproca.

Vieram preparo, resposta (fls. 367/400) e parecer da Procuradoria Geral de Justiça (fls. 417/419).

É o relatório.

Não há controvérsia sobre o acidente de 24 de junho de 2018, em que o marido e pai dos autores, que se encontrava na calçada, foi atropelado por veículo de propriedade da ré conduzido pelo corréu, seu filho nascido em 29 de maio de 2001, então com dezessete anos e emancipado em 18 de julho de 2017 (fls. 120/121).

Eis, nas palavras dele, a confissão de culpa no acidente: “a camionete acelerou” e “perdeu o

controle do veículo vindo a colidir com parede de uma casa”, “vindo a observar” que atingiu uma pessoa “quando desceu do veículo”, “gritou pela ajuda de sua mãe a qual conseguiu afastar a camionete” e “ficou ali juntamente com ela para prestar os socorros à vítima” (fls. 58 e 185).

A ausência de “intenção” é irrelevante, porque se está diante de culpa, não de dolo.

A responsabilidade dos pais no atropelamento causado pelo filho menor é indubitosa (Código Civil de 2002, art. 932, I) e a ré, proprietária do veículo, responde pela guarda da coisa.

A emancipação voluntária que outorga ao menor plena capacidade civil não exime os pais da responsabilidade, na linha de precedentes do Superior Tribunal de Justiça registrados por THEOTONIO NEGRÃO, JOSÉ ROBERTO F. GOUVÊA, LUIS GUILHERME A. BONDIOLI e JOÃO FRANCISCO N. DA FONSECA - Código Civil, São Paulo, 37^a ed., Saraiva, 2019, p. 393, nota 3a ao art. 932.

A hipotensão da ré, “problemas de saúde

que” “vinha enfrentando há alguns anos”, “a ponto de precisar submeter-se a tratamento psiquiátrico” (fl. 105), real que seja, afasta a imprevisibilidade e o fortuito do mal súbito e não a exonera do assumido risco na entrega da condução do veículo ao filho menor e sem habilitação.

Além disso, a versão do mal súbito não se traduziria em estado de necessidade (Código Civil, art. 930), que, de todo modo, exclui a ilicitude da conduta (*idem*, *caput*), não a responsabilidade (*idem*, art. 929) nem interfere na culpa.

Em consequência, afasta-se a arguição de ilegitimidade e os três réus se obrigam de modo solidário a indenizar.

No exame dos danos, presume-se a dependência econômica da autora em relação ao marido, a despeito de ter à época remuneração, pouco mais de mil reais, quase igual ao da vítima (fls. 24/25 e 34), situação que se confirma no depoimento das testemunhas, que a ela prestaram auxílio financeiro após o acidente (fl. 266).

Eventual benefício previdenciário não

tem repercussão sobre a pensão, outra vez na linha da orientação do Superior Tribunal de Justiça,* o que conduz à rejeição do reclamo de cerceamento de defesa.

À evidência, presume-se também a dependência econômica do filho menor até a idade fixada, vinte e um anos, termo final para ele.

O termo inicial da pensão para a viúva recai no mesmo dia do mês seguinte à morte da vítima. O final recairia na data em que a vítima, com 52 anos de idade à época, completasse 79 anos, segundo tabela do IBGE - THEOTONIO NEGRÃO *et all*, ob. cit. p. 408, nota 7 ao art. 948 -, mas prevalece a data dos 75 anos, porque a autora se conformou.

Eventuais “novas núpcias” ou união estável, se ocorrem, haverão de ser objeto de exame em futura ação revisional que os réus promovam.

Diferimento da remuneração, décimo terceiro nela se compreende e integra o cálculo da pensão. Todavia, fundo de garantia, férias e seu terço não integram, porque pressupõem relação trabalhista, que cessou com a

morte, e se excluem.

Correção monetária e juros de mora sobre a pensão incidem desde o evento (Superior Tribunal de Justiça, súmulas 43 e 54).

Por sua vez, o arbitramento da indenização moral pela morte do marido e do pai, dor que prescinde de demonstração, há de considerar a condição dos ofensores e a real finalidade do reparo, a de amenizar a lesão, tanto quanto possível.

Considerados esses fatores, reduz-se essa indenização a cem mil reais em favor de cada autor, com correção monetária desde a data da respeitável sentença e juros desde o evento.

O arbitramento dos honorários de sucumbência no percentual mínimo não enseja redução e mínima foi a decadência dos autores. Todavia, a base de cálculo, “valor da condenação”, sim, porque significaria incidência sobre todas as pensões. Passa a ser a soma do valor das pensões vencidas e doze vincendas com o da indenização moral (Código de Processo Civil de 2015, art.

85, § 9º).

Nas circunstâncias, não há honorários recursais.

Pelas razões e para o fim expostos, dá-se parcial provimento ao apelo.

Celso Pimentel
relator

* - “Esta Corte Superior já firmou entendimento pelo qual é possível a cumulação de pensão previdenciária com outra, de natureza civil, como a presente, que é indenizatória decorrente da responsabilidade civil pelo acidente fatal que vitimou o pai e marido dos autores” - AgInt no REsp 1524020/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/10/2019, DJe 18/11/2019.

- “A indenização previdenciária é diversa e independente da contemplada no direito comum, não havendo relação de exclusão entre ambas” - AgInt no AREsp 1346821/CE, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 3/9/2019, DJe 10/9/2019.- “O Superior Tribunal de Justiça entende que “o benefício previdenciário é diverso e independente da indenização por danos materiais ou morais, porquanto têm origens distintas. O primeiro assegurado pela Previdência; e a segunda, pelo direito comum. A indenização por ato ilícito é autônoma em relação a qualquer benefício previdenciário que a vítima receba” (AgRg no REsp 1.388.266/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 10/5/2016, DJe

16/5/2016) - REsp 1676264/PI, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 5/9/2017, DJe 13/9/2017.

- “É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que é possível a cumulação da pensão previdenciária com a pensão decorrente de ato ilícito” - AgInt no REsp 1301184/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 7/6/2016, DJe 27/6/2016.

- “A jurisprudência desta Corte é disposta no sentido de que o benefício previdenciário é diverso e independente da indenização por danos materiais ou morais, porquanto têm origens distintas. O primeiro assegurado pela Previdência; e a segunda, pelo direito comum. A indenização por ato ilícito é autônoma em relação a qualquer benefício previdenciário que a vítima receba” - AgRg no REsp 1388266/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/5/2016, DJe 16/5/2016. Idem: AgRg no AREsp 681.975/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 6/10/2015, DJe 3/2/2016.

- “Consoante a jurisprudência pacífica desta Corte Superior, apesar da ressalva do posicionamento pessoal do relator em sentido contrário, é perfeitamente possível a cumulação das parcelas de pensão indenizatória por ilícito civil e de benefício previdenciário sem que isso importe em ofensa ao princípio da reparação integral” - AgRg no AREsp 541.568/RS, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/9/2015, DJe 30/9/2015.

- “O recebimento de outra pensão de natureza previdenciária não constitui óbice para o recebimento da pensão decorrente de ato ilícito” - REsp 1525356/RJ, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 17/9/2015, DJe 2/12/2015.

- “Possibilidade de cumulação da pensão indenizatória com o correspondente

benefício previdenciário sem ofensa ao princípio da reparação integral. Reafirmação da jurisprudência do STJ” - AgRg no REsp 1389254/ES, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 14/4/2015, DJe 17/4/2015.

- “A percepção de benefício previdenciário não exclui o pagamento de pensão mensal como ressarcimento por incapacidade decorrente de ato ilícito” – AgRg no REsp 1295001/SC, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 25/6/2013, DJe 1/7/2013.

- “É possível a cumulação de benefício previdenciário com pensão decorrente de ilícito civil” - AgRg no REsp 703.017/MG, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 2/4/2013, DJe 16/4/2013.

- “A percepção de benefício previdenciário não exclui o pagamento de pensão mensal como ressarcimento por incapacidade decorrente de ato ilícito” - AgRg no Ag 1239557/RJ, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 9/10/2012, DJe 17/10/2012.

- “Não diverge da jurisprudência deste Pretório a orientação adotada no aresto impugnado de que o eventual recebimento de benefício previdenciário não afasta nem exclui a percepção de pensão mensal decorrente da perda de capacidade laborativa” - AgRg no Ag 1336327/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 10/5/2011, DJe 7/6/2011.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO