



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2013.0000013186

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 0005850-65.2009.8.26.0472, da Comarca de Porto Ferreira, em que é apelante/apelado TRANSMICA B I RODOVIÁRIO LTDA, são apelados/apelantes TOKIO MARINE SEGURADORA S/A, JUDITH GONÇALVES DA SILVA GARBIN (JUSTIÇA GRATUITA), JOICE FERNANDA GARBIN (JUSTIÇA GRATUITA) e JULIANA CARLA GARBIN (MENOR(ES) REPRESENTADO(S)).

ACORDAM, em 33ª 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 EROS PICELI (Presidente) e SÁ DUARTE.

São Paulo, 21 de janeiro de 2013.

Mario A. Silveira
RELATOR
Assinatura Eletrônica

Apelação Cível c/ revisão nº 0005850-65.2009.8.26.0472 – Porto Ferreira

Apelantes: Transmica B.I. Rodoviário Ltda., Tokio Marine Seguradora S.A. e Judith Gonçalves da Silva Garbin, Joice Fernanda Garbin e Juliana Carla Garbin

Apelados: Transmica B.I. Rodoviário Ltda., Tokio Marine Seguradora S.A. e Judith Gonçalves da Silva Garbin, Joice Fernanda Garbin e Juliana Carla Garbin

TJSP – 33ª Câmara de Direito Privado

(Voto nº 19.862)

APELAÇÕES CÍVEIS E RECURSO ADESIVO – Interposições contra sentença que julgou parcialmente procedente ação de reparação de danos c.c. pensões alimentares e procedente a denúncia à lide. Acidente de veículo. Colisão traseira. Presunção de culpa não elidida. Ressarcimento devido. Danos morais. Indenização majorada. Pensão mensal reduzida. Constituição de capital corretamente determinado em sentença, a teor do disposto no artigo 475-Q do Código de Processo Civil e Súmula 313, do Superior Tribunal de Justiça. Resistência da seguradora quanto ao mérito da ação. Ônus da sucumbência, que se afigura de rigor. Sentença parcialmente reformada.

Apelações de Transmica B.I. Rodoviário Ltda. e Tokio Marine Seguradora S.A. e recurso adesivo de Judith Gonçalves da Silva Garbin, Joice Fernanda Garbin e Juliana Carla Garbin parcialmente providos.

Trata-se de apelações e recurso adesivo (fls. 514/532, 535/545 e 552/554) interpostas, respectivamente, por Transmica B.I. Rodoviário Ltda., Tokio Marine Seguradora S.A. e

Judith Gonçalves da Silva Garbin, Joice Fernanda Garbin e Juliana Carla Garbin, contra a sentença (fls. 489/500 e 512) proferida pela MM^a. Juíza de Direito da 1^a Vara Judicial da Comarca de Porto Ferreira, que julgou parcialmente procedente a ação de reparação de danos c.c. pensões alimentares, ajuizada pelas últimas contra a primeira e procedente a denunciação da lide.

Transmica B.I. Rodoviário Ltda., inconformada, sustenta a tese de culpa exclusiva da vítima, ou ao menos que seja reconhecida a culpa concorrente. Aduz que as autoras não cumpriram o disposto no artigo 333, I, do Código de Processo Civil. Pugna pela improcedência da ação. Subsidiariamente, requer a reforma parcial para corrigir o valor da pensão mensal fixada. Sustenta que a documentação carreada aos autos demonstra que os ganhos da vítima jamais atingiram a importância de R\$ 6.000,00 (seis mil reais). Requer a fixação da pensão, tendo por base o salário mínimo vigente quando do falecimento da vítima, sem prejuízo do desconto de 1/3 (um terço) referente a gastos pessoais. Alega que as autoras já auferem pensão oriunda do INSS. Na lide secundária, postula que as verbas seguradas sejam reajustadas pelos mesmos índices da condenação na lide principal, bem como que os juros legais sejam computados a partir da citação. Prequestiona a matéria. Pugna pelo provimento do recurso, seja para reconhecer a improcedência da ação, seja para reformar a sentença nos termos pleiteados.

Tokio Marine Seguradora S.A., alega, em resumo, a ausência de prova da culpa do motorista da empresa ré. Aduz que os ganhos auferidos pela vítima não foram comprovados. Requer que a pensão seja limitada a 2/3 (dois terços) do salário mínimo ou o

mesmo valor recebido pela INSS (R\$ 951,21). Sustenta a desnecessidade de constituição de renda. Postula o provimento do apelo para que a ação seja julgada improcedente, invertendo-se o ônus da sucumbência ou, alternativamente, para que seja reduzido o valor a título de pensão.

Judith Gonçalves da Silva Garbin, Joice Fernanda Garbin e Juliana Carla Garbin, requerem a majoração do valor de indenização, fixada a título de dano moral, atualizáveis da data do evento lesivo, bem como a condenação da denunciada às verbas sucumbenciais. Postulam o provimento do apelo.

Judith Gonçalves da Silva Garbin, Joice Fernanda Garbin e Juliana Carla Garbin apresentaram contrarrazões (fls. 556/558), manifestando-se, pelo não provimento dos recursos de apelação interpostos pela ré e a denunciada, com a respectiva reforma parcial da sentença apenas nas questões aduzidas em seu recurso adesivo.

Tokio Marine Seguradora S.A. apresentou contrarrazões (fls. 561/564 e 568/574), manifestando-se pelo não provimento do recurso da ré, apenas no que diz respeito à lide secundária, e o não provimento do recurso das autoras.

Transmica B.I. Rodoviário Ltda. não apresentou contrarrazões.

A Douta Procuradoria de Justiça (fls. 582/590) manifestou-se pelo não provimento dos recursos da ré e da denunciada, bem como pelo provimento parcial do recurso adesivo interposto pelas autoras.

Em síntese, o relatório.

As autoras ajuizaram a presente ação, objetivando o a reparação de danos c.c. pedido de pensões alimentares, sob alegação de que, em 20/10/2008, José Sebastião Garbin sofreu acidente de trânsito fatal causado pelo preposto da empresa ré.

Da análise dos autos, verifica-se que o caso não retrata hipótese de culpa exclusiva da vítima e/ou de culpa concorrente, sendo certo que a responsabilidade pelo evento só pode ser atribuída ao preposto da empresa ré.

O boletim de ocorrência nº 001752/2008, lavrado pelo Distrito Policial de Pirassununga, forneceu as informações iniciais do acidente: *Comparece o Sd. PM. Rod. Calligionni conduzindo a ocorrência onde consta que os veículos descritos acima trafegavam sentido interior-capital quando, no local dos fatos, o veículo conduzido pela vítima Sérgio Edgar veio a colidir, por motivos a serem melhores esclarecidos, na traseira do veículo conduzido pela vítima (fatal) José, qual veio capotar, devido a colisão, vindo a falecer no local (fl. 35).*

Por sua vez, o croqui elaborado pela Polícia Rodoviária de Pirassununga (fls. 39), deixa claro que os dois veículos, envolvidos no acidente trafegavam no mesmo sentido de direção e que o veículo da empresa ré teria colidido com a traseira do veículo da vítima. Consta do relatório: *1. Os veículos 01 e 02 transitavam no sentido Porto Ferreira à Pirassununga e ao atingirem o citado KM o veículo 01 (caminhão de propriedade da empresa ré) veio a colidir na traseira do veículo 02 (caminhão de propriedade da vítima) e em sequencia o veículo 02 capotou além do acostamento, onde permaneceu*

imobilizado, sendo que o veículo 01 permaneceu imobilizado sobre a faixa de rolamento. (...) 5. O veículo 02 não necessita do uso do tacógrafo, não foi possível verificar a velocidade do veículo 01 pois o tacógrafo encontrava-se danificado (fls. 39vº).

O exame toxicológico realizado na vítima apontou resultado negativo para álcool etílico (fls. 32) e o laudo necroscópico, de fls. 34, indica que José faleceu em decorrência de traumatismo crânio encefálico, produzido por agente contundente.

No termo de declarações o preposto da ré, Edgard, admite que: *se encontrava na referida rodovia no município de Pirassununga, e após ter passado pelo Pedágio já a cerca de mais ou menos um kilometro após e não havia nenhum veículo em sua frente na Rodovia; Que quando percebeu já havia colidido a dianteira direita de seu caminhão na traseira esquerda de um veículo caminhão Mercedes Benz que de repente surgiu em sua frente (fls. 104).*

Em depoimento pessoal, Valdeci Donizete, sócio da empresa ré afirma que: *Tomou conhecimento do fato no sentido de que o caminhão da requerida saiu de Ribeirão Preto com destino a São Paulo. Após o pedágio o caminhão da requerida colidiu na traseira do caminhão conduzido por José Sebastião Garbin. Houve capotamento. Na ocasião foi acionada a seguradora Tokio Marine para as providências cabíveis. A seguradora entrou em contato informando que pretendia acertar todo o contratado pela requerida com a autora (fls. 311).*

A testemunha Valério Aparecido foi clara em dizer: *Cheguei no local do acidente logo em seguida ao mesmo. Vi quando o caminhão em que estava o falecido José Garbin havia*

capotado, e o mesmo já estava em óbito. Pude perceber que tratou-se de uma colisão traseira. Não posso afirmar que o caminhão do requerido estava em alta velocidade mas como o caminhão do falecido estava carregado e ainda assim capotou em virtude do impacto, creio que o veículo estava em alta velocidade. (...) O veículo em que estava o falecido encontrava-se danificado na traseira, mas pude perceber que ainda assim havia luminosos (fls. 380).

Segundo a jurisprudência dominante, o condutor e o proprietário do veículo, que colide na traseira do que segue à sua frente, tal como se desdobraram os fatos em análise, respondem pelos danos causados.

A propósito, confira-se: *Acidente de veículo. Ilegitimidade "ad causam". O proprietário do veículo responde pelos danos causados em acidente, mesmo que não tenha sido o condutor. Responsabilidade solidária do proprietário e do condutor do veículo. Legitimidade passiva do co-réu decorrente de sua condição de proprietário do veículo causador do dano. Colisão na parte traseira. Presunção de culpa do motorista que bate na traseira do veículo que segue a sua frente. Imprudência do motorista que não guardou a distância suficiente do veículo que o precedia. Recurso desprovido (Apelação s/ revisão nº 907.994-0/3, rel. Des. César Lacerda, 28ª Câmara de Direito Privado).*

Com efeito, o artigo 29, inciso II, do Código de Trânsito Brasileiro que: *O condutor deverá guardar distância de segurança lateral e frontal entre o seu e os demais veículos, bem como em relação ao bordo da pista, considerando-se, no momento, a velocidade e as condições do local, da circulação, do veículo e as*

condições climáticas.

Essa Câmara assim já decidiu: *Acidente de veículo Ação regressiva - Responsabilidade civil - Ação objetivando o ressarcimento de danos decorrentes de acidente de veículo, proposta pela apelada contra o apelante. Ação regressiva - Colisão traseira - Presunção de culpa não elidida - Culpa demonstrada Provas produzidas nos autos que estão a demonstrar que o veículo do réu-apelante teria sido o causador do acidente, porquanto não teria respeitado a distância segura do veículo que seguia à sua frente Colisão traseira, o que já faz presumir a culpa Alegação de que a trajetória do coletivo teria sido cortada que não encontra respaldo nos autos - Indenização devida Pedido de redução do valor da indenização que não tem como ser atendido, pois o valor da indenização está devidamente demonstrado - Recurso improvido. Litigância de má-fé. Pedido formulado pela apelada, na resposta, que não tem respaldo nas provas dos autos, pois a alegação trazida no recurso está dentro do contexto da controvérsia - Pedido desacolhido (Apelação nº 0036006-91.2008.8.26.0562, rel. Des. Carlos Nunes, j. 02/07/2012).*

A colisão traseira, efetivamente, é a situação que os autos retratam haver ocorrido, não tendo se desincumbido a ré, de desconstituir a presunção da culpa de seu preposto, nos termos do disposto no artigo 333, II, do Código de Processo Civil, não podendo ser reconhecida, assim, a culpa (quer exclusiva, quer concorrente) da vítima, José Sebastião, pelo acidente.

Diante das provas produzidas, conclui-se que realmente foi do preposto da empresa ré a culpa pelo acidente, visto não ter guardado a necessária distância de segurança em relação ao veículo

da frente, devendo, portanto, a empregadora ré, ser responsabilizada a teor do disposto no artigo 932, III, do Código Civil.

Comprovada a ação, a culpa, o nexo de causalidade e as sequelas resultantes do evento, de rigor a obrigação de indenizar pelo ato ilícito.

No tocante aos danos morais, não há menor dúvida de que eles se encontram presentes em razão da morte de José Sebastião Garbin, esposo de Judith Gonçalves da Silva Garbin e pai de Joice Fernanda Garbin e Juliana Carla Garbin.

Savatier, *Traité du Droit Civil*, alude ao dano moral como *todo sofrimento humano não resultante de uma perda pecuniária*. Assim, o dano moral lesiona um bem imaterial que não possui correspondência econômica.

A reparação moral baseia-se na existência de um sofrimento físico, psicológico e espiritual, atingindo um dos direitos personalíssimos. No presente caso, a perda de um ente querido em razão do acidente de trânsito.

A indenização fixada a esse título, em R\$ 54.500,00, para as três autoras, merece parcial reforma. As autoras, esposa e filhas do jovem falecido, tiveram a perda trágica de um ente querido, cuja vida apresentava-se com expectativa de longevidade, além de ser o arrimo da família. A estipulação em R\$ 100.000,00 (cem mil reais), conforme postulado pelas autoras, apresenta-se mais condizente com o dano praticado.

A sentença também merece parcial reforma no tocante ao valor da pensão mensal. Não há menor dúvida de que ela deve ser prestada, pois com a morte do marido e pai das autoras, por

certo que o sustento da família foi afetado. Contudo, para definir o valor do ganho mensal do falecido, devem ser considerados alguns aspectos.

Os valores recebidos da Açoexpresso estão devidamente comprovados pelos depósitos bancários de fls. 28/30, o que assegura, inicialmente, uma média salarial de R\$ 2.000,00 mensais. O documento de fls. 24 não possui identificação de quem o teria firmado. Por outro lado, as outras duas declarações (fls. 25/26) merecem ser consideradas, porém em parte. Não há como duvidar das declarações quanto ao valor de cada carro/frete, inclusive por estarem os declarantes sujeitos à fiscalização da Fazenda, a respeito do custo de transporte e mesmo porque a ré e a seguradora não lograram afastar adequadamente a idoneidade destas. Entretanto, a alegada média de três fretes por mês não foi comprovada, alicerçada em declaração de renda ou confirmada por testemunho.

Ademais, embora a testemunha Alcides afirme que: *a vítima trabalhava com fretes, que trabalharam por muito tempo para a cerâmica Porto Ferreira e que os fretes eram regulares...* (fls. 312), não menciona quaisquer empresas indicadas na inicial (fls. 23). Os conhecimentos de transporte de fls. 296/306, encaminhados pela empresa Marcelo Duarte Transportadora, além de não possuírem qualquer indicativo do motorista encarregado do frete, não demonstram regularidade semanal, como afirmado. Dessa forma, aceita-se como comprovado o ganho mensal da vítima em R\$ 3.200,00 (três mil e duzentos reais), fixando-se uma pensão mensal de R\$ 2.133,33 (dois mil, cento e trinta e três reais e trinta e três centavos), correspondente a 2/3 do vencimentos considerados da vítima, excluindo-se 1/3 (um terço) que seria destinado a ela própria, para seus gastos pessoais, incluídos

nestes, inclusive, os valores a título de gasto com combustível, pedágio e alimentação, até a data em que completaria 70 anos. Fica mantido o reajuste, a forma e periodicidade de pagamento, fixados na sentença de primeira instância (variação do salário mínimo).

Não há que se falar em abatimento do valor percebido como benefício previdenciário, uma vez que, como bem asseverado pela Magistrada, *há autonomia das relações jurídicas e previdenciárias* (fls. 497).

Quanto a atualização dos valores das verbas seguradas, não assiste razão à empresa ré, já que devem ser respeitados os exatos termos da apólice de fls. 105/106 e 171/216. Procedente a lide secundária, condenada a seguradora a reembolsar a segurada ré, do valor a ser indenizado às autoras, respeitados os exatos limites e termos da apólice contratada.

Com relação à constituição de capital para assegurar o cumprimento da obrigação, nada há para ser modificado, tendo em vista que corretamente determinada nos moldes do disposto no artigo 475-Q, caput, do Código de Processo Civil e consoante dispõe a Súmula 313 do Superior Tribunal de Justiça que: *Em ação de indenização, procedente o pedido, é necessária a constituição de capital ou caução fidejussória para a garantia de pagamento de pensão, independentemente da situação financeira do demandado.*

No tocante à condenação da seguradora ao pagamento de custas, despesas e honorários advocatícios, mostra-se possível, devendo a sentença ser reformada nesse sentido. Em que pese o entendimento do juízo *a quo*, a seguradora ofereceu contestação (fls. 135/170) e interpôs recurso de apelação (fls. 535/5450), em ambos os

casos voltou-se contra o mérito da ação e foi vencida. Portanto, deve ser condenada ao pagamento das custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios, ora fixados em 10% sobre o valor da condenação, na lide secundária, nos termos do artigo 20, § 3º do Código de Processo Civil.

No que concerne as despesas de funeral e guincho (R\$ 7.461,00) restaram incontroversas, ante a ausência de apelo.

Por fim, afasta-se o prequestionamento formulado pela ré, por não haver ofensa a quaisquer dispositivos legais, e diante de sua generalidade e falta de artigo específico.

Destarte, a sentença merece parcial modificação. Dá-se parcial provimento às apelações de Transmica B.I. Rodoviário Ltda. e Tokio Marine Seguradora S.A. apenas para reduzir a pensão mensal ao montante de R\$ 2.133,33 (2/3 dos vencimentos considerados da vítima – R\$ 3.200,00), nos termos supramencionados neste acórdão. O recurso adesivo de Judith Gonçalves da Silva Garbin, Joice Fernanda Garbin e Juliana Carla Garbin também merece ser parcialmente provido, para majorar o dano moral para a importância de R\$ 100.000,00 (cem mil reais) corrigidos monetariamente, pela Tabela Prática para Atualização de Débitos Judiciais do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, desde a data da fixação em sentença, nos termos da Súmula 362 do C. Superior Tribunal de Justiça, na parte menor e a partir da data deste acórdão na parte majorada, e juros de mora a partir do evento danoso, nos termos do que dispõe a Súmula 54 do Superior Tribunal de Justiça. O provimento parcial dos apelos não altera o ônus da sucumbência, que deve permanecer conforme fixado na sentença



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

(fls. 489/500), condenando-se Tokio Marine Seguradora S/A a arcar com as custas e despesas processuais da lide secundária, além dos honorários advocatícios fixados em 10 % (dez por cento), nos termos deste acórdão.

Posto isto, dá-se parcial provimento às apelações de Transmica B.I. Rodoviário Ltda. e Tokio Marine Seguradora S.A. e ao recurso adesivo de Judith Gonçalves da Silva Garbin, Joice Fernanda Garbin e Juliana Carla Garbin.

Mario A. Silveira

Relator