



Registro: 2017.0000810673

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Apelação nº 0000604-66.2012.8.26.0219, da Comarca de Guararema, em que são apelantes SILVANO RIBEIRO DE QUEIROZ e J. B. FILHO TRANSPORTES LTDA ME, são apelados BERENICE DA SILVA (JUSTIÇA GRATUITA), JOAQUIM DORIVAL JUNQUEIRA DE ALMEIDA (JUSTIÇA GRATUITA) e BRADESCO AUTO/RE COMPANHIA DE SEGUROS.

ACORDAM, em 31ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Não conheceram do recurso da empresa-ré e negaram provimento ao recurso do corréu SILVANO RIBEIRO DE QUEIROZ, com observações, nos termos que constarão do acórdão. V.U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmo. Desembargadores CARLOS NUNES (Presidente) e FRANCISCO CASCONI.

São Paulo, 24 de outubro de 2017.



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

2

**ADILSON DE ARAUJO
RELATOR**

Assinatura Eletrônica

Apelação nº 0000604-66.2012.8.26.0219
Comarca : Guararema – Vara Única
Juiz (a) : Vanêssa Christie Enande
Apelantes : SILVANO RIBEIRO DE QUEIROZ (réu); J.B. FILHO
TRANSPORTES LTDA. ME (ré)
Apelados : JOAQUIM DORIVAL JUNQUEIRA DE ALMEIDA e
BERENICE DA SILVA (autores); BRADESCO AUTO/RE
COMPANHIA DE SEGUROS (litisdenunciada)

Voto nº 24.672

APELAÇÃO. RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE DE TRÂNSITO. COLISÃO. MOTOCICLETA. GRATUIDADE DA JUSTIÇA INDEFERIDA. PREPARO. DESERÇÃO. RECONHECIMENTO. RECURSO DA EMPRESA-RÉ NÃO CONHECIDO. *Negado o pedido de gratuidade da justiça, a empresa-ré não efetuou o preparo, conquanto instada a fazê-lo. Diante disso, operou-se a deserção de seu recurso de apelação interposto.*

APELAÇÃO. RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE DE TRÂNSITO. COLISÃO. MOTOCICLETA. CULPA DOS RÉUS CARACTERIZADA. INDENIZAÇÃO DEVIDA. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO. *Entre dois possíveis agentes de um mesmo ato lesivo, é de se considerar como culpado aquele que teve melhor oportunidade de evitá-lo e não o fez. O conjunto probatório é desfavorável à tese defensiva do réu de culpa exclusiva do condutor da motocicleta, ante a falta de verossimilhança em face das evidências probatórias coligidas.*

APELAÇÃO. RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE DE TRÂNSITO. COLISÃO. MOTOCICLETA. DANO MORAL CONFIGURADO. MONTANTE INDENIZATÓRIO. REDUÇÃO, DESCABIMENTO. INDENIZAÇÃO PROPORCIONAL AO EVENTO DANOSO. RECURSO IMPROVIDO. *À míngua de uma legislação tarifada, deve o magistrado socorrer-se dos consagrados princípios da razoabilidade e proporcionalidade, de modo que a quantificação não seja ínfima, a ponto de não se prestar ao desiderato de desestímulo dos atos ilícitos e indesejáveis, mas, ao*

mesmo tempo, não pode ser tão elevada, que implique enriquecimento sem causa. Não há razão para se fixar em casos desse jaez valor simbólico que não alcance proporções que traga mudança de comportamento e sirva de exemplo para evitar situações semelhantes. Valor do dano moral fixado em R\$ 300.000,00 que não merece ser reduzido, considerado as peculiaridades do caso, do qual se ressalta tratar-se a vítima de filho único dos autores, ter 19 anos de idade e desempenhar atividade laboral.

APELAÇÃO. RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE DE TRÂNSITO. COLISÃO. MOTOCICLETA. AFASTAMENTO DA PENSÃO. DESCABIMENTO. PENSÃO QUE DEVE SER CALCULADA COM BASE NOS RENDIMENTOS LÍQUIDOS PERCEBIDOS PELA VÍTIMA NA ÉPOCA DO FALECIMENTO. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO, COM OBSERVAÇÃO. *O pensionamento por morte de filho deve ser calculado com base nos rendimentos líquidos por ele percebidos na época do acidente que o vitimou, e só subsidiariamente com base salário-mínimo. Observado que a pensão de 2/3 do salário que a vítima percebia será devida até a data em que ela completaria 25 anos de idade, reduzida a 1/3 após, sendo devida a partir daí até a data em que a vítima completaria 65 anos de idade, extinguindo-se, caso os autores venham a falecer em data anterior, observado ainda o direito de um acrescer a parte do outro, em caso de falecimento de um dos autores.*

APELAÇÃO. RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE DE TRÂNSITO. COLISÃO. MOTOCICLETA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO DO PERCENTUAL. DESCABIMENTO. HONORÁRIOS FIXADOS NO PATAMAR MÍNIMO. TODAVIA, INCIDEM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SOBRE 12 PARCELAS VINCENDAS, SENDO ADMITIDA A ALTERAÇÃO DA SENTENÇA NESTE PONTO, CONFORME O DISPOSTO NOS ARTS. 85, § 9º, E 323, AMBOS DO CPC/2015. RECURSO IMPROVIDO, COM OBSERVAÇÃO. *1.- Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, tal percentual é o mínimo legal previsto para a hipótese, sendo descabida sua redução. 2.- Contudo, não prevalece a base de cálculo aplicada sobre o valor da causa. Cuidando-se de ação condenatória por ilícito contra pessoa, incidirá sobre o montante da condenação, observada, quanto a rubrica da pensão, a regra do § 9º, do art. 85, do CPC/2015 (cálculo sobre as prestações vencidas, acrescidas de 12 vincendas), cuja alteração da*

sentença é permitida pelo disposto no art. 323 do mesmo diploma legal.

HONORÁRIOS RECURSAIS. ELEVAÇÃO DO PERCENTUAL EM RAZÃO DA ATIVIDADE RECURSAL DESENVOLVIDA. APLICAÇÃO DO ART. 85, §§ 11, DO CPC/2015. INCIDÊNCIA NO CASO. OBSERVAÇÃO FEITA. *Tratando-se de recurso interposto e julgado na vigência do CPC/2015, de rigor reconhecer a incidência de seu art. 85, §§ 11, que determina a majoração da verba honorária de sucumbência. No caso, impõe-se a elevação para 12% sobre o valor da condenação em favor do patrono dos autores, considerando a natureza do trabalho realizado em âmbito recursal.*

JOAQUIM DORIVAL JUNQUEIRA DE ALMEIDA e BERENICE DA SILVA ajuizaram ação indenizatória derivada de acidente de trânsito que vitimou o filho deles, em face de **SILVANO RIBEIRO DE QUEIROZ** (réu); **J.B. FILHO TRANSPORTES LTDA. ME**, o qual denunciou da lide a **BRADESCO AUTO/RE COMPANHIA DE SEGUROS**.

Por r. sentença de fls. 486/493, cujo relatório ora se adota, julgou-se parcialmente procedente o pedido para condenar os réus, de forma solidária: **a)** ao pagamento de indenização por danos materiais em favor dos autores, na forma de pensionamento, do valor mensal equivalente a 2/3 do salário percebido pelo falecido (1 salário-mínimo), desde a data do acidente até a data em que o falecido completaria 65 anos, salvo se antes disso os autores vierem a falecer; as parcelas vencidas deverão ser corrigidas e acrescidas de juros, desde a data em que deveriam ser pagas; **b)** à constituição de capital para assegurar a obrigação; e **c)** ao pagamento de indenização por dano moral a cada um dos autores, no importe de R\$ 150.000,00, totalizando



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

5

R\$ 300.000,00, valor este que deverá ser corrigido monetariamente a contar do arbitramento e acrescido de juros a partir do evento danoso. Com a inclusão da seguradora, a reparação material em relação a ela se dará até os limites da apólice. Quanto à sucumbência, os réus arcarão com o pagamento das custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação (dano moral e prestações mensais vencidas até a sentença).

A seguradora opôs embargos de declaração a fls. 500/503, os quais foram rejeitados a fls. 550/551.

Irresignado, apela o réu SILVANO RIBEIRO QUEIROZ pela reforma do julgado alegando, em síntese, que a indenização a título de dano moral é excessiva devendo ser reduzido para o importe de R\$ 18.000,00. Aduz que é descabida a indenização a título de pensão mensal, uma vez que não foi comprovada a dependência econômica dos pais da vítima. Assevera que não tem condições de constituir capital para garantia do pagamento da referida pensão, pugnando pela inclusão do nome dos autores na folha de pagamento da empresa-ré, nos termos do art. 533, § 2º do CPC/2015, ou, alternativamente, que se reduza a pensão mensal, considerada a renda do réu, observado o limite de 30% de seus vencimentos. Por fim, diz serem excessivos os honorários advocatícios fixados, pugnando por sua redução, observado que é beneficiário da gratuidade da justiça (fls. 500/518).

Recurso regularmente processado e isento de preparo.

A empresa-ré também apela pela



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

6

reforma do julgado, alegando, em preliminar, que é parte ilegítima, uma vez que o réu SILVANO RIBEIRO DE QUEIROZ quem assumiu o risco, agindo em nome próprio, causando o acidente em debate. Ainda em preliminar aduz que não houve apreciação da denunciação da lide no que se refere à concessionária ECOPISTAS, que concorreu para o evento em razão da falta de sinalização no local. Assevera que o motorista-réu foi induzido a erro pela falta de sinalização, devendo ser afastadas a culpa e o nexo causal pelo evento. Diz que a vítima também concorreu para o sinistro ao fazer ultrapassagem sem guardar distância segura do veículo a frente (de seu pai). Afirma que o montante indenizatório é excessivo e que não há prova da dependência econômica dos autores. Caso seja mantida a r. sentença, pleiteia a redução das verbas indenizatórias. Há pedido de concessão de gratuidade da justiça (fls. 524/533 e 667/675).

Recurso regularmente processado e sem preparo.

A seguradora apresentou resposta, alegando que não houve culpa do réu em razão da falta de sinalização no local do acidente; quando muito, poder-se-ia falar em culpa concorrente, cuja indenização concernente deveria observar o grau de culpa de cada um dos envolvidos no acidente. Lembra que o montante indenizatório é excessivo, sem contar que os autores não comprovaram a dependência econômica com a vítima. Caso mantida a condenação, pugna pela redução das indenizações arbitradas, com fixação de 1/3 do salário mínimo, a título de pensão mensal, até a idade em que a vítima completaria 25 anos, abatido eventual valor pago pelo INSS, observado ainda os limites da apólice de seguro contratada (fls. 554/558).



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

7

Os autores, em contrarrazões, alegam, em preliminar, o não conhecimento dos recursos por ofensa ao disposto no art. 1.010 do CPC/2015, notadamente no que se refere à falta de enfrentamento dos fundamentos da decisão que pretendem a reforma, sem contar a falta de preparo do recurso interposto pela empresa-ré. No mais, afirmam que os recursos são protelatórios, sendo de rigor o reconhecimento da litigância de má-fé dos apelantes.(fls. 560/664 e 679/680).

É o relatório.

1.- Do recurso da empresa-ré

O recurso não será conhecido em razão de sua deserção.

Com efeito, prescreve o art. 1.007, *caput*, do CPC/2015 que “No ato de interposição do recurso, o recorrente comprovará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção”, ressaltando o § 2º que “A insuficiência no valor do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, implicará deserção se o recorrente, intimado na pessoa de seu advogado, não vier a supri-lo no prazo de 5 (cinco) dias” – grifos meus.

No caso examinado, em juízo de admissibilidade recursal, a empresa ré teve negado de seu pedido de concessão de gratuidade da justiça, concedendo-se-lhe o prazo de 05 (cinco) dias para que efetuasse o preparo do recurso (fls. 684), sob

pena de deserção.

Todavia, esta apelante manteve-se inerte (cf. certidão de fls. 686), razão pela qual a sua irresignação não será reconhecida.

2.- Do recurso do réu SILVANO RIBEIRO DE QUEIROZ

Como se depreende dos autos, no dia 16 de março de 2012, na Rodovia Ayrton Senna, km 44, na alça de acesso a rodovia SP 88, Taboão em Mogi das Cruzes, às 7h46 (fls. 37), o requerido, ora apelante, SILVANO RIBEIRO DE QUEIROZ, condutor do veículo pertencente à empresa ré J.B. FILHO TRANSPORTE LTDA M.E., transitava no sentido Mogi das Cruzes adentrando a contramão de direção da alça de acesso da Rodovia Ayrton Senna para SP 088 (Mogi Dutra), sentido Arujá, colidindo frontalmente com a motocicleta conduzida por LEONARDO DA SILVA, filho dos autores, que trafegava na mão de direção sentido Mogi-Arujá, sendo que com a violência do impacto, a vítima veio a falecer no próprio local dos fatos.

O genitor da vítima, JOAQUIM DORIVAL JUNQUEIRA, seguia logo atrás em seu veículo, tendo presenciado o ocorrido asseverado que o condutor do caminhão somente não se evadiu do local em virtude de sua presença.

Conforme o disposto no artigo 186 do Código Civil :

"Aquele que, por ação ou omissão voluntária,

negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito".

Extraem-se daí os pressupostos da responsabilidade civil, que são: a conduta humana (ação ou omissão), a culpa ou dolo do agente, a relação de causalidade e o dano experimentado pela vítima.

Em relação à culpa, cabe ressaltar que o ônus da prova incumbe ao autor quanto ao fato constitutivo do seu direito, e, ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

Controverso, apenas, o requisito de ordem subjetiva: a culpa.

Evidentemente, que, em situações dessa natureza, a culpa do agente deve ser apurada de acordo com as circunstâncias peculiares do evento, sua dinâmica e a efetiva conduta do motorista no tráfego de veículos no local.

No magistério de AGUIAR DIAS:

"Entre dois possíveis agentes de um mesmo ato lesivo, é de se considerar como culpado aquele que teve melhor oportunidade de evitá-lo e não o fez. Havendo uma desproporção muito grande entre as condutas dos dois protagonistas do acontecimento, o fato daquele que tinha a melhor oportunidade de evitá-lo torna o fato do outro protagonista irrelevante para a sua produção". (Da Responsabilidade Civil, vol. II, Rio de Janeiro: Forense, 6ª ed., nº 221, p. 370).

Cabe, portanto, apurar qual a conduta que foi decisiva para a ocorrência do evento danoso, ou seja, qual delas concorreu eficazmente para o resultado.

Mais uma vez ensina AGUIAR DIAS
que

"se é relativamente fácil provar o prejuízo, o mesmo já não acontece com a demonstração da culpa. A vítima tem à sua disposição todos os meios de prova, pois não há, em relação à matéria, limitação alguma. Se, porém, fosse obrigada a provar, sempre e sempre, a culpa do responsável, raramente seria bem sucedida na sua pretensão de obter ressarcimento. Os autores mais intransigentes na manutenção da doutrina subjetiva reconhecem o fato e, sem abandonar a teoria da culpa, são unânimes na admissão do recurso à inversão da prova, como fórmula de assegurar ao autor as probabilidades de bom êxito que de outra forma lhe fugiriam totalmente em muitos casos. Daí decorrem as presunções de culpa e de causalidade estabelecidas em favor da vítima: com esse caráter, só pela vítima podem ser invocadas. Assim, o princípio de que ao autor incumbe a prova não é derogado em matéria de responsabilidade civil, mas recebe, nesse domínio, em lugar do seu aparente sentido absoluto, uma significação especial, que por atenção a outra norma (*reus in excipiendo fit actor*), vem a ser esta: aquele que alega um fato contrário à situação adquirida do adversário é obrigado a estabelecer-lhe a realidade. Ora, quando a situação normal, adquirida, é a ausência de culpa, o autor não pode escapar à obrigação de provar toda vez que fundadamente, consiga o réu invocá-la. Mas se, ao contrário, pelas circunstâncias peculiares à causa, outra é a situação-modelo, isto é, se a situação normal faça crer na culpa do réu, já aqui se invertem os papéis: é ao responsável que incumbe mostrar que, contra essa aparência, que faz surgir a presunção em favor da vítima, não ocorreu culpa de sua parte. Em tais circunstâncias, como é claro, a solução depende preponderantemente, dos fatos da causa, revestindo de considerável importância, o prudente arbítrio do Juiz na sua apreciação."

Conclui o ilustre jurista que

"o que se verifica, em matéria de responsabilidade, é o progressivo abandono da regra "actori incumbit probatio", no seu sentido absoluto, em favor da fórmula de que a prova incumbe a quem alega contra a normalidade, que é válida tanto para a apuração de culpa como para a verificação da causalidade. À noção de normalidade se juntam, aperfeiçoando a fórmula, as de probabilidade e de verossimilhança que, uma vez que se apresentem em grau relevante, justificam a criação das presunções de culpa." (transcrição efetuada de Responsabilidade Civil e sua Interpretação Jurisprudencial - Rui Stocco - RT - p. 47/48).

Assim, como bem observado pela
digna Magistrada de primeiro grau:

"... no caso vertente, a ocorrência do acidente de trânsito descrito na inicial é incontroversa, bem como a culpa do condutor do veículo pertencente à ré.

As testemunhas ouvidas em juízo disseram que o caminhão conduzido por Silvano Ribeiro de Queiroz estava indevidamente na contra mão de direção. Gilmar Santos Silva esclareceu que estava na cabine do caminhão juntamente com o motorista e que este lhe disse que achava que tinha pego a contramão de direção sem querer e por isso parou o caminhão. Disse que pouco tempo após parar o veículo, Silvano disse que achava que havia atingido um motociclista e que, na sequência, o Sr. Joaquim, pai da vítima, veio gritando na direção dos dois (fls. 419).

Referidos depoimentos não deixam qualquer dúvida de que Silvano foi o causador do acidente, pois, ainda que por equívoco, trafegou na contramão de direção, atingindo a motocicleta conduzida pela vítima fatal do acidente, que transitava em sua correta mão de direção.

Não bastasse, no curso do processo, foi o réu Silvano condenado na esfera criminal pelo delito de homicídio culposo praticado contra a vítima Leonardo (fls. 424/429)".

Como bem ressaltado na r.



sentença, ficou claro que o motorista do caminhão, preposto da empresa-ré, é quem causou acidente, devendo, pois, responder pelos danos causados.

Reitere-se, pois, a culpa exclusiva dos réus, sendo descabida a alegação de culpa da vítima, ainda que concorrente, como pretende a seguradora.

Assim, sendo os réus responsáveis pelo evento devem arcar com as consequências advindas de tal conduta.

No que se refere à indenização propriamente dita.

2.1- Do Dano Moral

Não se olvide que o sinistro causou graves danos aos autores com a perda do único filho (fls. 7) de apenas 19 anos de idade (fls. 31). No que tange ao dano moral, não há qualquer discussão sobre sua existência, mas apenas sobre sua quantificação.

Nesse aspecto, a finalidade é tentar fazer com que os autores retornem ao estado de espírito anterior ao fato, ou seja, a quantia seria uma compensação, uma forma de lhes permitir, dentro do possível, uma distração, um conforto pela violência psíquica a que foi submetida, em razão da perda do ente querido.



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

13

Com efeito, bem caracterizado o dano moral, impossível afastá-lo. Só a dor da perda do ente querido é o bastante para configurar o dano moral experimentado.

A jurisprudência não vacila na orientação de se satisfazer o dano íntimo, independentemente da prova da existência de dano patrimonial, como o da espécie, sendo expressa a Constituição Federal a esse respeito, na garantia de indenizabilidade da lesão moral, conforme dispõe o inciso X de seu art. 5º.

Quanto à configuração do dano moral, reportando-se à lição de ZANNONI, MARIA HELENA DINIZ aponta que o dano moral "... é a dor, a angústia, o desgosto, a aflição espiritual, a humilhação, o complexo que sofre a vítima de evento danoso, pois estes estados de espírito constituem o conteúdo, ou melhor, a consequência do dano...". Além disso, "...o direito não repara qualquer padecimento, dor ou aflição, mas aqueles que forem decorrentes da privação de um bem jurídico sobre o qual a vítima teria interesse reconhecido juridicamente..." ("Curso de Direito Civil - Responsabilidade Civil", Ed. Saraiva, 18ª ed., 7ºv., c.3.1, p. 92).

GABRIEL STIGLITZ e CARLOS ECHEVESTI ensinam que, ao contrário do que ocorre com o dano material, a alteração desvaliosa do bem-estar psicofísico do indivíduo deve apresentar certa magnitude para ser reconhecida como prejuízo moral. Um mal-estar trivial, de escassa importância, próprio do risco cotidiano da convivência ou da atividade que o indivíduo desenvolva, nunca configurarão ("Responsabilidade Civil", pág. 243). Na lição do ilustre Desembargador carioca SÉRGIO CAVALIERI FILHO, se o dano moral consiste na agressão à dignidade humana, não basta contrariedade, desconforto, mágoa, irritação ou aborrecimento para sua configuração, sob pena de sua banalização. O sentimento pessoal passível de indenização refogue à normalidade, causando especial sofrimento, vexame, humilhação e alteração efetiva do equilíbrio emocional da pessoa, tendo-se por paradigma não o homem insensível, mas também não o de extrema sensibilidade (cfr. TJRJ, Ap. Civ. nº 8.218/95).

Com o apoio em tais ensinamentos, é possível depreender, sem grande esforço, que os autores passaram por grande sofrimento.

Ademais, o art. 5º, V e X, da Constituição Federal, expressamente previu o direito a reparação por dano dessa natureza, estando ou não associada à indenização pelo material, em casos de indenização como o focado.

Por conseguinte, no que concerne ao arbitramento, é oportuno lembrar que a indenização tem caráter

dúplice: serve de consolo ao sofrimento experimentado pelo ofendido e tem cunho educativo ao causador do dano, com a finalidade de que aja de modo a evitar novas vítimas e ocorrências semelhantes. Não pode ser fonte de enriquecimento de um, mas também não pode ser tão irrisória que não provoque qualquer esforço ao devedor para adimpli-lo.

Nesse passo, configurado o dano moral, cabe ao juiz perquirir qual a sua extensão, para então fixar o *quantum* indenizatório. E, à míngua de uma legislação tarifada, deve o socorrer-se dos consagrados princípios da razoabilidade e proporcionalidade, de modo que a quantificação não seja ínfima, a ponto de não se prestar ao desiderato de desestímulo dos atos ilícitos e indesejáveis, mas, ao mesmo tempo, não pode ser tão elevada, que implique enriquecimento sem causa.

Ora, é sabido que para a fixação do dano moral não há qualquer parâmetro legal. Os casos devem ser decididos caso a caso, sempre se levando em consideração a equação reparação-capacidade econômica das partes-possibilidade-necessidade.

Dessa forma, o valor fixado de R\$ 300.000,00, a título de indenização por dano moral, não soa excessivo, reiterado que a vítima era filho único dos autores, contava com apenas 19 anos de idade e exercia atividade laboral.

2.2- Da Pensão Mensal

Quanto ao cálculo da pensão, o grau

de dependência econômica dos autores em relação ao filho falecido, considerado que a vítima exercia atividade produtiva remunerada (fls. 49/50) e pelos elementos existentes nos autos, não há qualquer reparo na r. sentença neste aspecto, a qual fixou a pensão mensal equivalente a 2/3 do salário que a vítima percebia.

À evidência, que referido montante de 2/3 do salário percebido pela vítima a ser pago título de pensão mensal será devido aos autores até a data em que aquela completaria 25 anos de idade, após, deverá ser reduzida para 1/3 do mencionado salário até a data em que ela completaria 65 anos de idade, extinguindo-se a obrigação, caso os autores faleçam em data anterior, observado o direito de um acrescer a pensão devida a outro.

No que se refere à dependência econômica, os autores são taxativos ao afirmar que a vítima compunha a renda familiar (fls. 7), não merecendo, pois, maiores considerações.

2.3.- Da Constituição de Capital

No que tange à constituição de capital para assegurar o pagamento do montante indenizatório não há qualquer alteração a ser feita na r. sentença, haja vista a responsabilidade solidária dos réus, sendo a corré pessoa jurídica, no ramo de transporte rodoviário de cargas (fls. 84/86) de âmbito nacional e internacional (fls.85).

2.4.- Dos Honorários Advocatícios

Tampouco cabe redução dos honorários advocatícios, uma vez que estes foram fixados no patamar

mínimo fixado no CPC/2015. Ressalte-se que a fixação de honorários advocatícios decorre do princípio da causalidade e visa remunerar o tempo e desgaste para o cumprimento da obrigação.

Mais. Por se cuidar de ação indenizatória por ilícito contra pessoa, a forma do cálculo sobre a indenização em forma de pensão mensal deve, necessariamente, seguir o mandamento do § 9º do referido ar. 85, a saber: (a) soma das prestações vencidas; (b) acréscimo de 12 (doze) prestações vincendas.

Tal permissivo está contido no art. 323 do CPC/2015, o qual diz que:

“Na ação que tiver por objeto cumprimento de obrigação em prestações sucessivas, essas serão consideradas incluídas no pedido, independentemente de declaração expressa do autor, e serão incluídas na condenação, enquanto durar a obrigação, se o devedor, no curso do processo, deixar de pagá-las ou de consigná-las”.

Como o percentual aplicado está dentro dos paradigmas legais, levando-se em conta o grau de zelo do profissional e a complexidade da causa, sem justificativa para a pretendida redução do percentual já aplicado, conquanto modificado o seu conteúdo neste julgamento no que se refere à incidência de honorários advocatícios sobre 12 parcelas vincendas.

3.- Das contrarrazões da seguradora

É pertinente ponderar que não serão compensados eventuais valores pagos pela Previdência Social, por terem as verbas origens diversas e independentes, ou seja, uma de

natureza previdenciária e outra decorrente do direito comum, segundo entendimento há tempos consolidado na jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça (REsp 575.839-ES, 4ª T., Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJ: 14/03/2005; REsp 823.137, 3ª T., Rel. Min. Castro Filho, DJ: 30/06/2006; REsp 750.667-RJ, 4ª T., Rel. Min. Castro Filho, DJ: 03/10/2005; REsp 922952/RS, 1ª T., Rel. Min. Luiz Fux, DJe 10/02/2010).

Quanto ao limite do pensionamento, CARLOS ROBERTO GONÇALVES, segundo a evolução jurisprudencial, invocando, ainda, o posicionamento do Colendo Superior Tribunal de Justiça (STJ) aduz que:

“Tratando-se de vítima com 19 anos de idade, que já trabalhava, dando ajuda ao lar paterno, não é razoável presumir que aos 25 anos de idade cessasse tal auxílio (RTJ 123/1065). Pagamento de pensão conforme a sentença e o acórdão até os 25 anos; de pensão com menor expressão pecuniária, a partir de então e até a data do falecimento dos autores ou até a data em que a vítima completaria 65 anos, prevalecendo o termo que primeiro ocorrer’ (RE 3.732-SP, 4ª T, Rel. Min. ATHOS CARNEIRO, j. 28/8/90, m.v., *DJU* 1º out. 1990, p. 10.451).

‘Em famílias de poucos recursos, o dano resultante da morte de um de seus membros é de ser presumido, máxime se residente no lar paterno. **Se indenizável a morte de filho menor, mesmo de tenra idade – Súmula 491 do STF – com expectativa de perda patrimonial apenas na base de falíveis hipóteses, com mais razão é indenizável a morte de filho maior e trabalhador. Indenização compreensiva do dano patrimonial e do dano moral.** Orientação do Supremo Tribunal Federal. **A obrigação do filho em ajudar os pais, que de ajudam possam necessitar, não encontra limite temporal. Tempo provável de vida da vítima, 65 anos** (RTJ, 123/605)’ (RE 1.999-SP, 4ª T, Rel. Min. ATHOS CARNEIRO, j. 20/3/90, v.un., *DJU* 7 maio 1990, p. 3.832).

Razoável que, nesses casos, a pensão mensal corresponda, até a época em que o filho completaria

25 anos de idade, a 2/3 de seus ganhos; e a 1/3, após essa data, presumindo-se que, então, poderia casar-se e menores condições de ajudar o lar paterno. O Superior Tribunal de Justiça vem decidindo, efetivamente, que, após a data em que o menor completaria 25 anos, a pensão deve ser reduzida da metade. **É de se lembrar, ainda, que o art. 229 da atual Constituição Federal dispõe que 'os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade'. Não se trata mais, portanto, de mera presunção, mas de dever legal, estabelecido em nível constitucional...** (ob. cit. pp. 689/690).

Neste sentido o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

“AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DANOS MORAIS E MATERIAIS. ACIDENTE COM RESULTADO MORTE. PENSÃO MENSAL. TERMO FINAL. ALTERAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Segundo a jurisprudência deste Tribunal, é devido o pensionamento aos pais, pela morte de filho, nos casos de família de baixa renda, equivalente a 2/3 (dois terços) do salário-mínimo ou do valor de sua remuneração, desde os 14 até os 25 anos de idade e, a partir daí, reduzido para 1/3 até a data correspondente à expectativa média de vida da vítima, segundo tabela do IBGE na data do óbito ou até o falecimento dos beneficiários, o que ocorrer primeiro. No caso, tendo o recorrente formulado pedido para que o valor seja pago até a data em que o filho completaria 65 (sessenta e cinco) anos, o recurso deve ser provido nesta extensão, sob pena de julgamento ultra petita. Precedentes. 2. Agravo regimental a que se nega provimento” (AgRg no REsp 1287015/PR. Relator Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE. DJe 20/04/2016).

Assim, é descabida a pretensão da seguradora.

As demais questões suscitadas pela seguradora já foram apreciadas anteriormente, não merecendo, pois,



maiores considerações, notadamente no que se refere à pensão mensal, seu arbitramento e sua duração.

4.- Dos Honorários Recursais

Por fim, observo que a publicação da sentença e a interposição da apelação se deram na vigência do CPC/2015 que, de acordo com seu art. 14, tem aplicação imediata nos processos pendentes. Assim, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015, levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, mas com sucumbência mínima dos autores, elevo os honorários advocatícios para 12% (doze por cento) sobre o valor da condenação.

5.- Do Dispositivo

Posto isso, por meu voto, **não conheço do recurso da empresa-ré, e nego provimento ao corrêu SILVANO RIBEIRO DE QUEIROZ, com as observações supramencionadas, notadamente no que se refere à incidência de honorários advocatícios sobre parcelas vincendas, bem como a fixação e duração da pensão mensal arbitrada.** Levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, elevo os honorários advocatícios devidos ao patrono do autor *para* 12% (doze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015.

ADILSON DE ARAUJO
Relator



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

21