



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO
31ª Câmara

Registro: 2013.0000107717

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Apelação nº 0007321-58.2009.8.26.0362, da Comarca de Mogi-Guaçu, em que são apelantes/apelados ELIZA MITSUE YAMADA ANTÔNIO (JUSTIÇA GRATUITA), GIOVANI MARLON ANTONIO (MENOR(ES) REPRESENTADO(S)), JONATHAN KÉVIN ANTÔNIO (MENOR(ES) REPRESENTADO(S)) e JEAN MARCELO ANTONIO, é apelado/apelante CONLOG - CONCÓRDIA LOGÍSTICA S/A (SUCESSOR(A)) e Apelado BRADESCO AUTO/RE COMPANHIA DE SEGUROS S/A.

ACORDAM, em 31ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Não conheceram dos agravos retidos e deram parcial provimento aos recursos, nos termos indicados e com observação. V.U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmo. Desembargadores PAULO AYROSA (Presidente sem voto), ARMANDO TOLEDO E ADILSON DE ARAUJO.

São Paulo, 5 de março de 2013.

ANTONIO RIGOLIN
RELATOR
Assinatura Eletrônica

APELAÇÃO Nº 0007321-58.2009.8.26.0362

Comarca:MOGI-GUAÇU – 2ª vara Cível

Juiz: Sergio Augusto Fochesato

Aptes/Apdos: Eliza Mitsue Yamada Antônio, Giovani Marlon Antônio, Jonathan Kévin Antônio e Jean Marcelo Antonio

Apelado: Bradesco Auto/re Companhia de Seguros S/A

Apelado/Apelante: Conlog - Concórdia Logística S/A

RECURSOS. AGRAVOS RETIDOS. NÃO REITERAÇÃO NA OPORTUNIDADE PRÓPRIA. NÃO CONHECIMENTO. *Inadmissível se apresenta o conhecimento dos agravos retidos, se a parte deixar de formular sua reiteração nas razões ou contrarrazões de apelação.*

RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE DE VEÍCULOS. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. SENTENÇA. ALEGAÇÃO DE NULIDADE. INOCORRÊNCIA. ANÁLISE DE TODA A MATÉRIA CONTROVERTIDA. RECURSO DA RÉ IMPROVIDO. *A sentença realizou adequada análise de todos os temas da causa e formulou a apreciação dos pedidos nos seus estritos limites, o que afasta a possibilidade de cogitar de sua nulidade.*

RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE DE VEÍCULO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. VEÍCULO QUE INVADE A PISTA CONTRÁRIA, PROVOCANDO A COLISÃO EM OUTRO QUE POR ALI SEGUIA NORMALMENTE. MORTE DA VÍTIMA. CÔNJUGE E PAI DOS AUTORES. CULPA DO CONDUTOR DO VEÍCULO DE PROPRIEDADE DA RÉ SUFICIENTEMENTE DEMONSTRADA. RESPONSABILIDADE RECONHECIDA. RECURSO DA RÉ IMPROVIDO. *A constatação de que o condutor do veículo de propriedade da ré deu causa ao acidente, agindo com imprudência e imperícia, ao invadir a contramão de direção, cortando a trajetória do caminhão dirigido pela vítima que por ali transitava, leva ao reconhecimento da culpa de forma a justificar a responsabilidade pela reparação dos danos daí decorrentes, inexistindo qualquer fundamento para cogitar de caso fortuito.*

RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE DE VEÍCULOS. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. MORTE DA VÍTIMA. PENSÃO EM FAVOR DA VIÚVA E DOS FILHOS MENORES. FIXAÇÃO EM 2/3 DA REMUNERAÇÃO DA VÍTIMA, ASSIM CONSIDERADA A MÉDIA DO QUE AUFERIU NOS

TRÊS MESES ANTERIORES AO EVENTO, CONVERTIDA EM SALÁRIOS MÍNIMOS. INCIDÊNCIA SOBRE DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. RECURSO DA RÉ PARCIALMENTE PROVIDO. 1. A pensão por morte deve corresponder ao benefício que a vítima propiciava aos dependentes. No caso, o entendimento jurisprudencial assente é que isso corresponde a dois terços dos ganhos. 2. Na hipótese, porém, diante dos elementos trazidos aos autos, que identificam a existência de remuneração variada, justifica-se a adoção, como base de cálculo, da média de ganho nos três meses anteriores ao evento, convertido o resultado em salários mínimos. 3. A reparação também compreende o 13º salário, uma vez que essa verba integra o salário da vítima, independentemente da existência de vínculo empregatício, em conformidade com o dispositivo constitucional que estabelece os direitos concedidos aos trabalhadores (art. 7º, VIII, da CF). 4. A partir de cada vencimento haverá incidência de correção monetária e juros de mora.

RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE DE VEÍCULO. MORTE DA VÍTIMA. DIREITO À INDENIZAÇÃO SOB A FORMA DE PENSIONAMENTO MENSAL. TERMO INICIAL NA DATA DO EVENTO, COM TÉRMINO PREVISTO ATÉ QUE A VÍTIMA COMPLETARIA 70 ANOS DE IDADE. DIREITO RECONHECIDO. ADEQUAÇÃO APENAS DO TERMO FINAL DA PENSÃO DEVIDA AOS FILHOS. RECURSO DA RÉ IMPROVIDO, PROVIDO O DOS AUTORES. A finalidade da verba é suprir a falta da ajuda alimentar propiciada pela vítima aos autores, tornando dispensáveis quaisquer outras considerações diante da obviedade e clareza da disciplina legal. O pensionamento deve iniciar na data em que ocorreu a morte da vítima, até a época em que completaria 70 anos de idade, pois essa atualmente é a presunção de vida provável. Fica, porém, condicionado à permanência da autora na condição de viúva, e dos filhos até completarem 25 anos, sem contraírem casamento ou estabelecerem união estável, circunstâncias estas que fazem desaparecer a obrigação de sustentá-los que teria seu falecido marido e pai, obrigação esta transferida para a ré em razão de sua responsabilização pelo acidente.

RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE DE VEÍCULOS. PENSÃO MENSAL. DIREITO DE ACRESCER RECONHECIDO. RECURSO DOS AUTORES PROVIDO. Considerando que a morte da

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO
31ª Câmara

vítima acarretou a perda do amparo alimentar da viúva e dos filhos, impõe-se fazer corresponder a indenização a essa prestação durante o período provável de vida do obreiro. A cessação do direito aos alimentos em relação a um dependente determina o acréscimo da respectiva parte em benefício dos remanescentes, pois é certo presumir que a prestação alimentar por parte do obreiro assim se manteria em favor dos outros.

RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE DE VEÍCULOS. MORTE DA VÍTIMA. PENSIONAMENTO MENSAL. NECESSIDADE DE CONSTITUIÇÃO DE CAPITAL PARA GARANTIA DO CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO. RECURSO DA RÉ IMPROVIDO, COM OBSERVAÇÃO. *Havendo condenação ao pensionamento mensal, determina o artigo 475-Q do CPC que o devedor constitua capital para garantia do cumprimento da obrigação, providência que deve necessariamente ser adotada. (STJ, Súmula 313). A questão relacionada à substituição da garantia (pela inclusão na folha de pagamento da empresa ré ou por caução fidejussória) deverá ser apreciada na fase de cumprimento de sentença, quando haverá a possibilidade de aquilatar a presença dos requisitos do artigo 475-Q, § 2º, do CPC.*

RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE DE VEÍCULOS. MORTE DA VÍTIMA, CÔNJUGE E PAI DOS AUTORES, QUE DETERMINOU SITUAÇÃO DE INEGÁVEL DOR E SOFRIMENTO. VALOR DA INDENIZAÇÃO POR DANOS DE ORDEM MORAL QUE SE REPUTA RAZOÁVEL. PREVALECIMENTO. RECURSOS DA RÉ E AUTORES IMPROVIDOS. *O montante de R\$ 250.000,00, fixado a título de dano moral, mostra-se razoável, levando em conta, não só a circunstância de se tratar de um episódio que envolve a morte de um ente querido, mas também a de que o dano moral foi experimentado pela esposa e pelos filhos - três crianças que, na época do acidente, contavam com apenas doze, três e dezessete anos de idade, aproximadamente. Daí não haver amparo para atender ao reclamo de ampliação ou redução formulado pelos apelantes.*

RESPONSABILIDADE CIVIL EXTRACONTRATUAL. INDENIZAÇÃO. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA A PARTIR DO EVENTO DANOSO. RECURSO DOS AUTORES PROVIDO. *Tratando-se de obrigação de reparar danos decorrentes de ilícito extracontratual, os juros de mora devem ser computados a partir do evento. Havendo norma*

específica, afastada fica a incidência do artigo 219 do CPC.

SUCUMBÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO EM 10% SOBRE O MONTANTE DA CONDENAÇÃO. RAZOABILIDADE. RECURSO DOS AUTORES IMPROVIDO, COM OBSERVAÇÃO. A fixação adotada se apresenta razoável e não comporta ampliação, atendendo adequadamente aos ditames do artigo 20, § 3º do CPC, observando-se que o percentual incidirá sobre a totalidade das verbas indenizatórias, com a ressalva a respeito da limitação da base de cálculo em relação ao valor do pensionamento (prestações vencidas e mais doze vincendas).

Voto nº 26.879

Visto.

1. Trata-se de ação de indenização ajuizada por ELIZA MITSUE YAMADA ANTONIO, GIOVANI MARLON ANTONIO, JONATHAN KÉVIN ANTONIO e JEAN MARCELO ANTONIO em face de CONLOG – CONCÓRDIA LOGÍSTICA S/A (sucessora de Unilog Logística e Transportes S/A), com denúncia da lide à Bradesco Auto/Re Companhia de Seguros (fl. 233).

A r. sentença, cujo relatório se adota, julgou procedentes os pedidos e, assim, condenou a ré ao pagamento das seguintes verbas: a) pensão mensal equivalente a 2/3 da estimativa dos vencimentos percebidos pelo falecido na data do acidente (R\$ 2.200,00 – fl. 34), a se apurar em fase de liquidação de sentença, incluídas as parcelas relativas ao décimo terceiro salário, até a data em que vítima completaria 70 anos de idade. O pensionamento à

autora Eliza perdurará enquanto permanecer em estado de viuvez e aos filhos até a data em que alcançarem 18 anos ou enquanto permanecerem solteiros (fl. 477). As pensões vencidas deverão ser pagas de uma só vez, cujo montante deverá ser atualizado desde os respectivos desembolsos e acrescido de juros de mora a contar da citação; b) R\$ 250.000,00, a título de indenização por danos de ordem moral, quantia a ser corrigida pela tabela prática do Tribunal de Justiça desde a data da prolação e acrescida de juros de mora, a contar da data da citação. Além disso, determinou a constituição de capital por parte da ré (artigo 475-Q, do CPC). Também a condenou ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor total da condenação, observando que o montante do pensionamento a ser considerado na base de cálculo será o equivalente às prestações vencidas até o trânsito em julgado, mais doze vincendas. Também julgou procedente o pedido objeto da lide secundária, condenando a seguradora denunciada a pagar à ré denunciante o que esta vier a desembolsar a título de indenização em virtude da lide principal, observando o limite da cobertura, além das despesas processuais e dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% desse montante.

A seguir foram opostos embargos de declaração pelos autores e ré, que foram rejeitados (fls. 484/487, 489/491 e 492).

Inconformadas, apelam as partes.

De um lado, os autores afirmando que a pensão mensal devida aos filhos deverá perdurar até a data em que completarem vinte e cinco anos, conforme pacífica jurisprudência já

consolidada. Também pedem seja reconhecido o direito de acrescer, em relação à pensão, que não foi apreciado na sentença. Além disso, afirmam que o termo inicial para a incidência da correção monetária e dos juros de mora deverá ser a data do acidente. Pleiteiam, ainda, a ampliação do valor fixado a título de reparação por danos morais para o equivalente a 200 salários mínimos vigentes na data do pagamento, para cada autor, e dos honorários advocatícios ao patamar de 20% sobre o valor atualizado da condenação.

A ré, por sua vez, alega a ocorrência de julgamento *citra petita*, pois não houve a devida análise de todas as questões propostas pelas partes. Além disso, pretende a inversão do resultado sob a alegação de que não houve comprovação de sua culpa, isto porque o acidente ocorreu por motivos alheios à vontade de seu preposto. Afirma que *a colisão só ocorreu devido ao desnível da rodovia, porquanto o utilitário, ao adentrar na curva, foi lançado à contramão, nada podendo fazer para evitar o choque o utilitário que vinha em sentido diverso*. Assinala que o lamentável acidente se deu por culpa exclusiva da *Administração Pública*, em razão das condições da rodovia que não apresentava a *segurança necessária para o trânsito*, e que *tudo não passou de caso fortuito*, sendo *imperioso reconhecer a ocorrência desta causa excludente, porquanto imprevisível o defeito na pista* (fls. 511/512). Além disso, questiona a condenação a título de indenização em forma de pensionamento, sob a alegação de não houve comprovação da efetiva dependência econômica e reputa incorretos o valor e a forma adotada pela sentença para a sua fixação, afirmando que não há qualquer demonstração nos autos dos rendimentos auferidos pela

vítima na época do acidente, apresentando-se equivocado o valor adotado como base de cálculo (R\$ 2.200,00). Subsidiariamente, pede que a pensão seja fixada em 2/3 do salário mínimo e perdure até a data em que a vítima completaria 65 anos de idade, segundo entendimento jurisprudencial. Também se insurge contra a condenação que lhe foi imposta a título de indenização por danos morais e, alternativamente, pede a redução do valor fixado. Além disso, pleiteia a substituição da constituição de capital pela inclusão dos beneficiários em folha de pagamento ou por caução fidejussória. Por fim, pugna pelo reconhecimento da sucumbência recíproca.

A d. Procuradoria de Justiça opinou pelo parcial provimento dos recursos (fls. 561/568).

Recursos tempestivos e bem processados, oportunamente preparado pela ré e respondido, com pleito dos autores de não conhecimento do recurso. Há isenção de preparo aos demandantes (fl. 143).

Consta a interposição de agravos retidos (fls. 146/153 e 303/308).

É o relatório.

2. Inicialmente, impõe-se afastar a alegação preliminar formulada pelos autores, pois não existe qualquer óbice ao conhecimento do recurso, o que determina que se proceda à formulação do juízo de mérito.

Não se depara, na verdade, com atuação processual

tipificadora da litigância de má-fé, até porque o exercício da atividade recursal não permite identificar efetivo propósito protelatório.

Prosseguindo, não comportam conhecimento os agravos retidos interpostos às fls. 146/153 e 303/308, uma vez que não houve oportuna reiteração nas razões ou contrarrazões de apelação.

Resta o exame da matéria em discussão.

De pronto, impõe-se verificar que não se depara com qualquer vício no julgamento, pois a sentença cuidou de apreciar o pedido dos autores nos seus respectivos limites, realizando a abordagem de todas as questões suscitadas, não havendo qualquer base para falar em ofensa ao princípio da congruência.

A solução foi adotada com base na convicção adequadamente expressada, de modo que a análise, a respeito da culpa pela ocorrência do acidente e da responsabilidade pelos danos daí decorrentes, deve ser efetuada no contexto da revisão do julgamento, e não de sua validade.

Superado esse ponto, resta a análise da matéria de fundo.

Segundo a narrativa da petição inicial, no dia 14 de janeiro de 2007, Olair Luiz Antonio, cônjuge e genitor dos autores, foi vítima fatal de acidente automobilístico, causado por culpa do preposto da ré, que trafegava pela Rodovia 381, em Jaguaraçu,

conduzindo o caminhão Scania, e invadiu a contramão de direção, vindo a abalroar o veículo, também um caminhão Scania, conduzido normalmente pela vítima na outra faixa.

Em resposta, alegou a ré que o acidente ocorreu por uma fatalidade, pois ao realizar uma curva perigosa e acentuada, seu preposto perdeu o controle da direção do caminhão, que estava carregado, em virtude do que acabou por invadir a faixa contrária por onde trafegada a vítima, provocando a colisão. Apontou que seu preposto também foi vítima fatal do acidente, *e que tudo não passou de caso fortuito*. Afirmou ainda, que seu motorista não trafegava em alta velocidade, assinalando que no local existe um alto índice de acidentes em razão da falta de condições seguras de trafegabilidade, cuja responsabilidade de manutenção é exclusiva do Poder Público.

O Boletim de Ocorrência Policial registrou o relato da autoridade policial que atendeu à ocorrência, esclarecendo que o condutor do caminhão de propriedade da ré, *perdeu o controle da direção do veículo, ao curvar a esquerda, invadiu a contramão sobre a ponte estreita na saída da curva e colidiu frontalmente* com o outro caminhão conduzido pela vítima, que transitava em sua mão direcional em sentido contrário. Também relatou que as duas carretas estavam carregadas (fl. 57).

O laudo técnico descreveu a dinâmica do acidente da seguinte forma (fls. 58/75): “*Trafegava o **veículo conjugado 03 e 04** (caminhão de propriedade da ré) pela rodovia supracitada, desenvolvendo o sentido direcional Timóteo – Nova Era, quando ao*

*fazer a curva existente à direita, invadiu totalmente a contramão direcional, colidindo sua frontal com a frontal do **veículo conjugado 01 e 02** (caminhão de propriedade da vítima Olair Luiz Antonio) na ponte do rio Onça Grande, veículo este que trafegava pelo mesmo local em sua mão direcional, porém em sentido contrário. Ato contínuo os **veículos conjugados 01 e 02 / 03 e 04** se imobilizaram na região de sítio de choque (RSC) devido a grande massa que esses veículos possuíam” (sic).*

Os peritos constataram, ainda, que o disco tacógrafo do veículo da vítima Olair não foi periciado devido aos danos ocorridos. Por outro lado, verificaram que no caminhão da ré *havia um TACÓGRAFO para registro de sete dias, que continha 7 discos acoplados, os quais foram colocados em 10/01/07. O disco referente ao dia 14/01/07 (dia do acidente) estava presente e os gráficos registravam no momento do acidente uma velocidade de aproximadamente 70 Km/h, empreendendo uma velocidade 40% acima da máxima admitida naquele trecho da via, em desrespeito à vigente legislação de trânsito* (fl. 62).

Concluíram que *o responsável pelo acidente foi o condutor do veículo conjugado 03 e 04 (caminhão de propriedade da ré), que adentrou totalmente com sua unidade motora na faixa de tráfego destinada ao sentido direcional contrário ao que ele desenvolvia (Contração direcional).*

A testemunha Gilmar Machado Miranda, perito criminal que subscreveu o mencionado laudo técnico ratificou todo o seu teor (fl. 364). José Batista Ribeiro, também testemunha, disse que

atuou como perito conferente assinando laudo de local realizado por outro colega e que, na sua visão profissional, o laudo retratou de forma técnica o ocorrido e o verificado no local por seu colega, nada tendo a acrescentar ao documento, que por sua pessoa foi subscrito e revisado por exigência legal (fls. 363 e 397).

A única testemunha arrolada pela ré, Fabiano Baccin, trabalhava junto com Eidivan Francisco Maltauro, condutor do caminhão de propriedade da demandada, disse que estava no caminhão, mas não presenciou o momento exato do acidente porque estava dormindo na cabine (fl. 404).

O quadro probatório, portanto, permite alcançar a convicção de que o preposto da ré deu causa ao acidente ao invadir a contramão de direção e atingir o veículo dirigido pela vítima na outra faixa. Esse fato, por si só, é suficiente para evidenciar a caracterização de sua imprudência e imperícia, e foi esse o comportamento causador único do resultado danoso, dispensando maiores considerações diante das evidências.

Ademais, há elemento de prova indicando que o motorista da ré, no momento do acidente desenvolvia uma velocidade incompatível.

Portanto, não vinga o argumento da demandada no sentido de que a sua responsabilidade pode ser afastada em virtude da culpa exclusiva de terceiro – na hipótese, a Administração Pública - ou da ocorrência de caso fortuito, assertiva desprovida de qualquer fundamento, diante da demonstração da culpa de seu preposto pela ocorrência do lamentável acidente.

Resta isolada, pois, a negativa apresentada pela ré-apelante, ante a plena constatação da relação de causalidade e da culpa.

Diante desse convencimento, não há como deixar de reconhecer a responsabilidade da ré pela reparação dos danos causados por seu preposto, restando analisar as questões relacionadas ao seu alcance.

No que concerne ao dano moral, pode-se observar que a constatação da sua ocorrência não depende de prova, pois não é preciso muito esforço para reconhecer a situação de profundo sofrimento experimentado pelos autores em razão da perda do cônjuge e pai de forma trágica. A identificação do dano moral apresenta-se *in re ipsa*. Nesse sentido, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

“RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE NO TRABALHO. INDENIZAÇÃO. A morte do marido e pai dos autores causa dor que deve ser indenizada, não se exigindo para isso a prova do sofrimento, o que decorre da experiência comum e somente pode ser afastada se houver prova em sentido contrário, o que não ocorre”¹.

“RESPONSABILIDADE CIVIL. INDENIZAÇÃO POR MORTE. LEGITIMIDADE PARA PROPOR AÇÃO. NÚCLEO FAMILIAR. DANO MORAL CABÍVEL. Os danos morais causados ao núcleo familiar da vítima dispensam provas. São presumíveis os prejuízos sofridos com a morte do parente”².

1 - REsp 220084 / SP – Rel. Min. RUY ROSADO DE AGUIAR – 4ª Turma – J. 16.11.99
2 - REsp 437316 / MG – Rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS – 3ª Turma – J. 19.4.2007

“Como assentado em precedente da Corte, 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 ao art. 334 do Código de Processo Civil”³.

Na respectiva fixação, recomenda a doutrina que o juiz atente para as condições das partes, de modo a possibilitar, de forma equilibrada, uma compensação razoável pelo sofrimento havido e, ao mesmo tempo, traduzir uma sanção ao ofensor, tendo em vista especialmente o grau de culpa, de modo a influenciá-lo a não mais repetir o comportamento. Observa Carlos Roberto Gonçalves que *“em geral, mede-se a indenização pela extensão do dano e não pelo grau da culpa. No caso do dano moral, entretanto, o grau da culpa também é levado em consideração, justamente com a gravidade, extensão e repercussão da ofensa, bem como a intensidade do sofrimento acarretado à vítima”⁴.*

E por outro lado, segundo a lição de Carlos Alberto Bittar, *“a indenização por danos morais deve traduzir-se em montante que represente advertência ao lesante e à sociedade de que se não se aceita o comportamento assumido, ou o evento lesivo advindo. Consubstancia-se, portanto, em importância compatível com o vulto dos interesses em conflito, refletindo-se, de modo expressivo, no patrimônio do lesante, a fim de que sinta, efetivamente, a resposta da ordem jurídica aos efeitos do resultado lesivo produzido. Deve, pois, ser quantia economicamente significativa, em razão das potencialidades do patrimônio do*

3 - REsp 145297 / SP – Rel. Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO – 3ª Turma – J. 15.10.98

4 - “Responsabilidade civil”, nº 94.5, pág. 414, 6ª ed., Saraiva.

lesante”⁵.

Assim, considerando as circunstâncias do caso, não há como deixar de reconhecer que o montante de R\$ 250.000,00, a título de reparação pelos danos morais, se mostra adequado, pois condiz com a realidade da situação de sofrimento da alma, abalo psicológico, além do grau da culpa do ofensor, levando em conta, não só a circunstância de se tratar de um episódio que envolve a morte de um ente querido, mas também a de que o dano moral foi experimentado pela esposa e pelos filhos - três crianças que, na época do acidente, contavam com apenas doze, três e dezessete anos de idade, aproximadamente. Daí não haver amparo para atender ao reclamo de redução ou ampliação formulado pelos apelantes.

Portanto, o valor fixado não comporta qualquer alteração, não havendo razão para levar a discussão ao campo da capacidade econômica das partes (fl. 520), diante da razoabilidade adotada.

De igual modo, é inegável que os autores fazem jus ao pensionamento mensal a partir da morte da vítima, pessoa que lhes propiciava o sustento, daí a presunção de sua dependência econômica, fato, inclusive, demonstrado pela documentação juntada com a inicial (fls. 34/46).

O pensionamento, segundo entendimento desta Câmara, deve corresponder a dois terços do salário que percebia a vítima na época do acidente, que se presume o montante destinado

5 - "Reparação civil por danos morais", pág. 220, 2ª ed., RT.

à garantia dessa subsistência, segundo entendimento jurisprudencial já consolidado. A respeito desse aspecto, nota-se que a prova é pouco esclarecedora e a única informação consta do documento de fl. 34, que contém dados que serviram de base à apuração do valor da pensão por parte do INSS. É possível observar que a remuneração da vítima era variável, o que impossibilita adotar o último valor recebido, e ali informado, como base de cálculo, o que se mostraria injusto. Assim, o critério mais razoável é adotar a média dos ganhos ali indicados nos três meses anteriores ao evento, o que determina o valor base de R\$ 666,36. E o montante mensal integral da pensão, equivalente a 2/3, deve ser fixado em R\$ 444,24, isto em janeiro de 2007, o que corresponde a 1,26 salários mínimos.

A pensão, portanto, deve corresponder a 1,26 salários mínimos na data de cada vencimento. E sobre os valores vencidos incidirá a correção monetária.

Por outro lado, não comporta reparo a determinação de inclusão do 13º salário na base de cálculo da indenização sob a forma de pensionamento mensal, uma vez que essa verba integra o salário da vítima, independentemente da existência de vínculo empregatício, em conformidade com o dispositivo constitucional que estabelece os direitos concedidos aos trabalhadores (art. 7º, VIII, da CF).

O pensionamento, evidentemente, deve entrar em vigor na data do evento, justamente quando ocorreu o dano e, em princípio, perdurar até o momento em que a vítima completaria 70 anos de idade, pois, essa é a atual presunção de vida provável,

conforme determinado pela sentença. Todavia, em relação aos filhos Giovani Marlon Antonio, Jonathan Kévin Antonio e Jean Marcelo Antonio, deverá perdurar até a época em que completarem 25 anos de idade ou, então, até que eles venham a contrair casamento ou estabelecer união estável, circunstâncias estas que fazem desaparecer a obrigação de sustentá-los que teria seu falecido companheiro e pai, obrigação esta transferida para a ré em razão de sua responsabilização pelo acidente.

Impõe-se observar que, segundo o entendimento já cristalizado na jurisprudência, a idade de 25 anos se mostra razoável para fixação do termo final do pensionamento aos filhos, pois é nessa época, segundo o critério de razoabilidade, que eles se afastam do lar para ter vida independente.

Nesse sentido se consolidou a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. ACIDENTE DE TRÂNSITO COM VÍTIMA FATAL. PROPRIEDADE DO BEM DANIFICADO. COMPROVAÇÃO. DANO MORAL. RAZOABILIDADE. PROVA DOS LUCROS CESSANTES. PENSÃO DEVIDA A FILHÓ MENOR. LIMITE. REDUÇÃO DO PENSIONAMENTO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. HONORÁRIOS. APRECIÇÃO EQÜITATIVA. SÚMULA Nº 07/STJ.

(...)

IV - Na esteira dos julgados desta Corte, é devida a pensão aos filhos menores até o limite de 25 (vinte e cinco) anos de idade. Precedentes: REsp nº 592.671/PA, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 17/05/2004 e REsp nº 402.443/MG, Rel. p/ acórdão Min. CASTRO FILHO,

DJ de 01/03/2004...”⁶.

“RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. INEXISTÊNCIA. RESPONSABILIDADE CIVIL. ATROPELAMENTO E MORTE POR COMPOSIÇÃO FÉRREA. VÍTIMA. DONA-DE-CASA. INDENIZAÇÃO POR DANO MATERIAL. CABIMENTO. PENSIONAMENTO AOS FILHOS. LIMITE DE IDADE. CULPA RECÍPROCA. DISTRIBUIÇÃO PROPORCIONAL DOS ÔNUS SUCUMBENCIAIS.

(...)

IV – Em casos que tais, o pagamento da pensão será devido aos filhos menores até o limite de vinte e cinco anos de idade, quando, presumivelmente, os beneficiários terão concluído sua formação, inclusive em curso universitário, não mais se justificando o vínculo de dependência...”⁷.

Quanto ao direito de acrescer, reclamado pelo autores-apelantes, nota-se que é perfeitamente lógico e advém da presunção de que a vítima, caso o lamentável evento não ocorresse, não deixaria de prestar a totalidade dos alimentos em favor dos beneficiários remanescentes, em virtude da cessação do vínculo de dependência com qualquer deles. Nesse sentido a jurisprudência:

6 - REsp 603984 / MT, 1ª T., Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 16/11/2004, p. 193.

7 - REsp 402443 / MG, 3ª T., Rel. Min. Castro Filho, DJ 01/03/2004, p. 179, RT vol. 827, p. 200.

“O direito de acrescer entre os beneficiários da pensão merece ser mantido. Trata-se de instituto tradicional em tema de responsabilidade civil, caracterizado pela preservação do caráter alimentar da pensão arbitrada, que deve ser mantida intacta até se esgotar o direito do beneficiário remanescente (CPC, art. 602; RT 293/528, 442/144, 498/69 e 537/52 e RJTJSP 67/195)”⁸.

“Têm viúva e filha, credoras de pensão decorrente de indenização por ato ilícito, direito de reversão recíproca, pois presume-se que, estivesse vivo, o falecido destinaria à outra a quota remanescente”⁹.

“RESPONSABILIDADE CIVIL - ACIDENTE DO TRABALHO - INDENIZAÇÃO - DIREITO COMUM - MORTE DO OBREIRO - BENEFÍCIO - PENSÃO - PAGAMENTO AO CÔNJUGE E AO FILHO ATÉ ATINGIR VINTE E CINCO ANOS, SALVO HIPÓTESE DE MORTE OU CASAMENTO - ADMISSIBILIDADE - DIREITO DE ACRESCER – RECONHECIMENTO. O casamento da viúva ou das filhas antes do termo 'ad quem' da pensão a interromperá, mas ficarão as remanescentes com o direito de acrescer”¹⁰.

“RESPONSABILIDADE CIVIL - ACIDENTE DO TRABALHO - INDENIZAÇÃO - DIREITO COMUM - DIREITO DE ACRESCER - MORTE DO OBREIRO - BENEFÍCIO - PENSÃO - BENEFICIÁRIO - PAGAMENTO ATÉ A DATA EM QUE A VÍTIMA COMPLETARIA 65 (SESSENTA E CINCO) ANOS DE IDADE – RECONHECIMENTO. A pensão será devida desde a data do acidente até a data em que a vítima

8 - 1º TACivSP – Ap. 316.552 - 6ª Câmara – Rel. ERNANI DE PAIVA, cit. por Carlos Roberto Gonçalves, in 'Responsabilidade Civil', nº 148, p. 617, 6ª ed., Saraiva. No mesmo sentido: RJTJSP 101/137, JTACSP, RT, nº 119/195 e 291, 102/132, 116/173

9 - TJSP – 2ª Câmara – Rel. CÉSAR PELUSO – JTJ-Lex, 142/94

10 - 2º TACivSP - Ap. c/ Rev. 590.949-00/7 – 4ª Câmara – Rel. MARIANO SIQUEIRA – J. 14.12.2000

viesses a completar 65 anos de idade, período de sobrevivência provável, devendo prevalecer o direito de acrescer, revertendo-se a quota-parte de um beneficiário para o outro, quando aquele perder tal condição”¹¹.

Correta se apresenta a determinação de constituição de capital para garantia do pensionamento, providência que decorre de expressa determinação legal (artigo 475-Q, do CPC). Nesse sentido, aliás, o teor da Súmula 313 do C. Superior Tribunal de Justiça:

“Em ação de indenização, procedente o pedido, é necessária a constituição de capital ou caução fidejussória para a garantia de pagamento da pensão, independentemente da situação financeira do demandado”.

A questão suscitada pela ré-apelante, relacionada à substituição da constituição de capital por inclusão dos beneficiários em folha e pagamento ou por caução fidejussória (fl. 522, item VI), deverá ser dirimida na fase de cumprimento de sentença. Embora admissível, nos termos do artigo 475-Q, § 2º, do CPC, a providência depende da apuração de requisitos específicos, que só poderão ser apurados posteriormente.

Quanto ao mais, razão assiste aos autores-apelantes no que concerne aos juros de mora, pois a sua incidência deve ocorrer efetivamente a partir da época do evento, nos precisos termos da Súmula 54 do C. Superior Tribunal de Justiça.

“Os juros moratórios fluem a partir do evento danoso, em caso de responsabilidade extracontratual”.

11 - 2º TACivSP - Ap. c/ Rev. 710.272-00/5 - 3ª Câmara - Rel. FERRAZ FELISARDO - J. 17.8.2004

Em virtude do que dispõe o artigo 962 do Código Civil de 1916 (que corresponde ao artigo 398 do atual), o termo inicial é exatamente a data do fato. Não encontra sentido a referência à data da citação, portanto, pois a existência de norma especial afasta a aplicação da regra geral do artigo 219 do CPC.

Quanto à verba honorária, impõe-se verificar que foi adequadamente fixada em 10% sobre o valor da condenação, em razão do trabalho desenvolvido e até mesmo em virtude da necessidade de atuação em âmbito recursal. E, como o sucumbimento dos autores foi mínimo, fica também mantida a disciplina adotada pela sentença (artigo 21, parágrafo único do CPC). E para afastar qualquer possibilidade de dúvida, faz-se necessário adequar a condenação, de modo a reconhecer que o percentual fixado incidirá sobre a totalidade das verbas indenizatórias - atendendo aos termos do artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil -, com a ressalva quanto valor do pensionamento a ser aqui considerado, que deve corresponder, tal como estabeleceu a sentença, ao valor das prestações vencidas e mais doze vincendas.

Enfim, comporta parcial acolhimento os inconformismos dos autores e da ré, tão somente, para a finalidade de: a) fixar a pensão em 1,26 salários mínimos em vigor na data de cada vencimento, verba que compreenderá o 13º salário, estabelecendo que sobre os valores em atraso haverá incidência de correção monetária e juros de mora das respectivas datas; b) determinar que o pensionamento aos filhos vigore até completarem 25 anos ou então até contraírem casamento ou estabelecerem união



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO
31ª Câmara

estável; c) reconhecer o direito de crescer com relação à pensão; d) determinar que os juros de mora incidam a contar da data do acidente; e) adequar a condenação ao pagamento dos honorários advocatícios, na forma indicada; e f) determinar que a questão relacionada à garantia do pensionamento seja dirimida na fase de cumprimento de sentença. Prevalece, quanto ao mais, a solução adotada pela r. sentença, ressalvada apenas a adequação feita com relação à verba honorária.

3. Ante o exposto, não conheço dos agravos retidos e dou parcial provimento aos recursos, nos termos indicados e com observação.

ANTONIO RIGOLIN
Relator