



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2014.0000254613

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 0010518-40.2012.8.26.0451, da Comarca de Piracicaba, em que é apelante JORADO TRANSPORTES LTDA, são apelados VIOCIL ZOTELLE, CECILIA VITTI ZOTELLE, SIDINEI ZOTELLE e SILMARA ZOTELLE CRUZ.

ACORDAM, em 26ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Julgaram improvidos os agravos retidos e 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 FELIPE FERREIRA (Presidente), ANTONIO NASCIMENTO E BONILHA FILHO.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

FELIPE FERREIRA
RELATOR
Assinatura Eletrônica

**Apelação com revisão Nº 0010518-40.2012.8.26.0451**

Comarca: Piracicaba – 2ª Vara Cível

Apte.: Jorado Transportes Ltda.

Adpos.: Viocil Zotelle e outros.

Juiz de 1º grau: Caio Cesar Ginez Almeida Bueno

Distribuído(a) ao Relator Des. Felipe Ferreira em: 26/03/2014

VOTO Nº 28.664

EMENTA: ACIDENTE DE TRÂNSITO. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. 1. Ao magistrado, destinatário das provas produzidas em juízo, cabe avaliar a necessidade de realização de provas testemunhal e pericial. Inteligência do artigo 130 do Código de Processo Civil. 2. Não há cerceamento de defesa se as provas pretendidas em nada irão comprovar além do que restou demonstrado pela prova já produzida. 3. Age com culpa o motorista que, procedente de via secundária, cruza a preferencial com interceptação da trajetória da caminhonete que segue por esta. 4. Cabe à ré a demonstração da ocorrência de fatos modificativos, impeditivos ou extintivos do direito dos autores. Aplicação do artigo 333, II do Código de Processo Civil. 5. Demonstrada a culpa do motorista da apelante no acidente que vitimou e ceifou a vida do filho e irmão dos autores, de rigor que arque com os danos morais. 6. Na fixação da indenização pelo dano moral cabe ao juiz nortear-se pelo princípio da razoabilidade, estabelecendo-a em valor nem tão grande que se converta em fonte de enriquecimento, nem tão pequena que se torne inexpressiva. Agravos retidos improvidos. Recurso parcialmente provido.

Trata-se de recurso de apelação contra a respeitável sentença de fls. 545/553 que julgou procedente a ação para condenar os réus, solidariamente, a pagar para Viocil Zotelle e Cecília Vitti Zotelle, pais do falecido, a quantia de R\$ 67.800,00, e para cada um dos irmãos a quantia de R\$ 33.900,00. Referidos valores deverão ser corrigidos monetariamente pela Tabela Prática do E. Tribunal de Justiça de São Paulo a partir da sentença e com juros legais a contar da data do ato ilícito (13/05/2011).

**Apelação com revisão Nº 0010518-40.2012.8.26.0451**

Em razão da sucumbência, deverão os requeridos arcar com o pagamento das custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o valor atualizado da condenação.

Interpostos embargos de declaração, estes foram acolhidos tão somente para declarar que as provas colhidas foram suficientes para o julgamento do feito, sendo desnecessária a expedição de ofício pretendida pela embargante.

Pleiteia a apelante a reforma do julgado reiterando os termos dos agravos retidos interpostos em razão dos indeferimentos das preliminares de ilegitimidade ativa dos autores e formação de litisconsórcio ativo necessário, bem como dos requerimentos de suspensão do processo até o julgamento do processo criminal, expedição de ofício ao Detran e produção de prova pericial a fim de apurar quem efetivamente deu causa ao acidente. Em preliminar, alega que ocorreu cerceamento de defesa, pois a realização de prova pericial técnica era imperiosa para demonstrar quem de fato provocou o acidente, já que existe divergência entre os laudos da polícia técnica e de seu laudo técnico apresentado, bem como nos boletins de ocorrência da Polícia Rodoviária e da Polícia Civil. Aponta, ainda, que a produção de prova documental consistente na expedição de ofício ao Detran visando a remessa do extrato analítico da CNH do falecido e de ofício à Polícia Rodoviária para o envio da lista de chamadas recebidas no dia do acidente também eram de suma importância para o caso na medida em que se poderia traçar o perfil do mesmo na condução de veículos e comprovar de que o telefone celular que acionou a equipe de socorro partiu da testemunha Antonio R. da Silva. Pugna pela expedição de ofícios ao Ministério Público e à Corregedoria Geral de Justiça a fim de apurar o ilícito penal/administrativo praticado pelo serventuário da justiça.

No mérito, assevera que o juiz deprecante não possui competência para determinar a instauração de processo crime contra testemunha que foi ouvida em outra Comarca e por outro magistrado, uma vez que a competência para tal determinação é do juiz onde foi prestado o depoimento. Aduz que as testemunhas que arrolou não mentiram, apenas não prestaram seus depoimentos no dia dos fatos por não poderem permanecer no local por razão de trabalho.

**Apelação com revisão Nº 0010518-40.2012.8.26.0451**

Enfatiza que de acordo com a prova testemunhal produzida ficou demonstrada a culpa do falecido no acidente que colidiu com o caminhão quando este já havia terminado de realizar o cruzamento, bem como que a dinâmica do acidente não se deu como retratado na inicial. Esclarece que restou comprovado que o motorista do caminhão agiu com toda cautela ao cruzar a pista e obedeceu a sinalização de “pare” e que a vítima conduzia seu veículo em alta velocidade, eis que não há sinal de frenagem no local. Salaria que de acordo com a extensão dos danos sofridos no caminhão, também se pode concluir que a vítima trafegava em velocidade acima do permitido. Assim, se a vítima agiu com imprudência ao trafegar em alta velocidade, a culpa pelo acidente foi exclusivamente sua, merecendo a presente ação um decreto de improcedência. Tece considerações acerca de que a vida profissional da vítima possa ter influenciado na condução do processo, bem como da presença de remédio controlado no interior do veículo da vítima. Em relação aos danos morais, assevera que se não houve culpa do motorista do caminhão não há que se indenizar os autores por danos morais e que não foi respeitada a proporcionalidade quanto aos valores fixados, eis que abusivos.

Apresentadas as contrarrazões com pedido de aplicação de penalidade por litigância de má-fé, subiram os autos a esta Corte de Justiça.

É o relatório.

Inicialmente os agravos retidos interpostos pela apelante não merecem acolhida.

Ao contrário do que afirmou a apelante, os autores possuem legitimidade ativa para propor a presente demanda, uma vez que são genitores e irmãos da vítima e possuem total interesse em pretender indenização por dano moral em razão de sua morte.

Ora, a questão tratada nos autos não é de cunho sucessório e sim de prejuízo de ordem moral, podendo aquele que se sentiu atingido em seu íntimo com a morte da vítima pleitear a indenização por danos morais.

**Apelação com revisão Nº 0010518-40.2012.8.26.0451**

E mesmo que assim não fosse, os documentos acostados às fls. 297/297vº (certidão de casamento com a respectiva averbação) e 299 (certidão de óbito) nos dão conta que o falecido era divorciado e não deixou filhos.

Logo, os autores possuem legitimidade ativa para propor a indenização por danos morais, ficando assim afastada a alegação de ilegitimidade ativa, bem como de litisconsórcio ativo necessário de eventual esposa ou filhos do falecido.

Quanto à suspensão do presente procedimento em razão da tramitação de processo criminal para apurar a conduta do motorista de caminhão, igualmente não prospera o inconformismo da agravante.

Não bastasse a expressa opção do legislador pela independência das instâncias civil e criminal (Art. 935, do Novo Código Civil), é imperioso o reconhecimento de que tanto o Código de Processo Penal (art. 64, parágrafo único), quanto o Código de Processo Civil (art. 110), preveem a possibilidade de suspensão do feito civil até o julgamento definitivo da ação penal. Entretanto, é apenas uma possibilidade, já que a suspensão depende do convencimento pessoal do magistrado.

E no caso dos autos, não nos parece imperiosa a suspensão do presente feito, pois a pretendida suspensão só é cabível quando houver relação de prejudicialidade entre as ações, prejudicialidade esta não observada no presente caso.

Em relação ao pleito de expedição de ofício ao Detran para a remessa de cópia do extrato da Carteira Nacional de Habilitação (CNH) da vítima, tal pretensão se mostra completamente despropositada, uma vez que, mesmo que houvessem anotações de infrações de trânsito por excesso de velocidade, há que se deixar bem claro que o objeto de análise no presente caso é a conduta de cada uma das partes no dia do acidente, não podendo atos pretéritos e que não possuem ligação ao caso concreto direcionarem a culpa para quem quer que seja.



Apelação com revisão Nº 0010518-40.2012.8.26.0451

Dessa forma, restam improvidos os agravos retidos interpostos pela transportadora/ré.

Superada a análise dos agravos retidos, passa-se à verificação da preliminar suscitada no recurso de apelação.

No que concerne ao alegado cerceamento de defesa causado pelo indeferimento da produção de prova pericial, não assiste razão a recorrente, pois o criterioso comando na realização da prova ao juiz da causa compete, posto que é o destinatário dela para a boa prestação jurisdicional.

A apelante entende ser necessária a realização de prova pericial para demonstrar quem de fato provocou o acidente, bem como produção de prova documental consistente na expedição de ofício ao Detran visando a remessa do extrato analítico da CNH do falecido e de ofício à Polícia Rodoviária para o envio da lista de chamadas recebidas no dia do acidente.

No entanto, muito embora a apelante insista na pertinência da prova pericial a fim de comprovar o posicionamento dos veículos quando do acidente, pela análise da documentação acostada aos autos, verifica-se desnecessária a dilação probatória pretendida, até mesmo porque é evidente a impossibilidade de realização da prova pela descaracterização do local e pelo decurso de tempo do acidente.

Frise-se ainda que, no próprio dia do acidente foi realizada perícia técnica pelo Núcleo de Perícias Criminalísticas de Campinas, órgão oficial ligado à Secretaria de Segurança Pública do Estado de São Paulo, onde a perita oficial colheu todos os elementos e informações necessários para esclarecer a dinâmica do acidente.

Portanto, vê-se claramente que o eminente magistrado, destinatário final da prova, apenas fez adequado e sensato uso da faculdade contida no artigo 130, do Código de Processo Civil, cabendo a ele decidir sobre a necessidade de realização de eventuais perícias e produção de provas documentais.

**Apelação com revisão Nº 0010518-40.2012.8.26.0451**

Observe-se que o culto magistrado de primeiro grau atento ao norte previsto na legislação processual, agiu de modo a comandar a instrução do processo, como observa o insigne processualista JOÃO BATISTA LOPES (in RT 716/46):

"f) o juiz moderno não é um 'convidado de pedra', mas diretor material do processo exercendo poder de estímulo e de intervenção com o escopo de assegurar a igualdade substancial das partes e a prestação jurisdicional qualificada;"

Quanto à expedição de ofícios ao Detran e à Polícia Rodoviária, há que se esclarecer que o primeiro já foi tratado quando da apreciação do agravo retido, nos parecendo completamente desnecessária a inquirição acerca de quem acionou a polícia para comunicar a ocorrência do acidente, já que pelos demais elementos restou comprovada que a única pessoa que presenciou o acidente foi o filho do condutor do caminhão.

Assim, se a realização das provas elencadas pela ré em nada contribuiriam para o deslinde da causa, e tampouco para a formação do livre convencimento do magistrado sentenciante, não há que se falar em necessidade de maior dilação probatória e nem do reconhecimento de cerceamento de defesa se as provas pericial e documental pretendidas em nada irão comprovar além do que restou demonstrado pela prova já produzida.

Dessa forma, deve ser afastada a alegação de cerceamento de defesa, pois a dilação probatória pretendida era absolutamente prescindível ao deslinde da questão posta em julgamento, para o qual bastavam as provas documentais anexadas aos autos.

No mérito, o recurso comporta parcial provimento apenas para adequar o valor das indenizações.

**Apelação com revisão Nº 0010518-40.2012.8.26.0451**

Bem andou o ilustre magistrado ao analisar a dinâmica do acidente e proferir o seguinte julgamento:

“O pedido inicial é procedente.

O acidente em questão ocorreu em um cruzamento em nível devidamente sinalizado com a placa “PARE”, no qual o “de cujus” transitava com sua caminhonete pela rodovia, em sua correta mão de direção, via esta preferencial. As partes não se controvertem nesse ponto.

Como se sabe, há presunção relativa de culpa do condutor que não está na via preferencial, em acidentes que ocorrem nessas circunstâncias.

...

No presente caso, os réus alegam que a culpa seria exclusiva da vítima, tendo em vista que dirigia em alta velocidade e sob os efeitos de um remédio controlado (rivotril). Tentam afastar a presunção de culpa com tais argumentos, no entanto, todos infundados.

Em razão da presunção de culpa acima mencionada e forte no artigo 333, II, do Código de Processo Civil, caberia aos réus demonstrarem que houve culpa exclusiva da autora, sendo certo que assim não fizeram.

De início, consigno que eventuais infrações de trânsito pretéritas ao acidente praticadas pela vítima, por si só, não seriam suficientes para a atribuição da culpa, na medida em que se trataria de mero ilícito administrativo.

A alegação de que a vítima transitava em alta velocidade também não convence.

A uma, porque as testemunhas dos réus não são dignas de crédito.

A duas, porque a conclusão obtida pela assistente técnica não foi conclusiva o suficiente para eximir os réus de culpa pelo acidente.

**Apelação com revisão Nº 0010518-40.2012.8.26.0451**

Passo a analisar as provas orais.

...

De início, observo que essas testemunhas sequer foram mencionadas pelo réu na oportunidade do acidente.

Ora, ainda que fosse verdade que estas não podiam permanecer no local dos fatos, por certo o réu buscaria seus dados para informar à autoridade competente.

Ao contrário, nada informou ao policial responsável pelo acidente, como por ele foi dito em seu depoimento de fls. 514. O policial Anderson foi taxativo ao afirmar que o réu e seu filho foram indagados a respeito de testemunhas e ambos teriam afirmado que ninguém havia presenciado o acidente.

De se perguntar, qual o interesse do policial rodoviário em prejudicar os réus? Qual o interesse em beneficiar os parentes da vítima?

A insinuação de que o interesse em comento decorreria do fato da vítima ser oficial de justiça não vinga, na medida em que a vítima estava lotada em Piracicaba e o acidente ocorreu em Itapira, o que afasta qualquer suspeita de proximidade entre o policial e a vítima. Ademais, não houve qualquer prova no sentido de que haveria efetivamente essa aproximação, sendo que tais afirmações são verdadeiras conjecturas.

Estranha-se que tais testemunhas tenham surgido apenas no momento da instrução do presente processo, sendo que foram omitidas no boletim de ocorrência pelo próprio réu. Se as conhecia e tinha seus dados para o processo presente, com mais razão deveria indicar tais dados na ação penal, diante do seu interesse maior.

Como se não bastasse, o interesse da testemunha Antonio Reis da Silva mostra-se ainda maior, quando declara que a vítima teria saído da pista com sua caminhonete, subido no canteiro e colidido com o caminhão quando este já havia concluído o cruzamento (fls. 497).



Apelação com revisão Nº 0010518-40.2012.8.26.0451

Veja-se que tal relato é inovador no processo. Ninguém mencionou até o relato desta testemunha que a vítima teria subido no canteiro antes da colisão. Os réus não mencionaram. A perita criminal não mencionou em seu laudo de fls. 51/60. Tampouco o assistente técnico dos próprios réus mencionou (fls. 103/108).

Nesse esteio, reputo que essas testemunhas mentiram em juízo e devem ser investigadas pelo crime de falso testemunho. Oficie-se ao Ministério Público local com cópias integrais do presente processo.

Da mesma forma, entendo que o parecer técnico apresentado pelos réus não é apto para eximi-los de culpa.

Os danos existentes nos veículos envolvidos no acidente decorrem do fato como este efetivamente ocorreu.

Houve uma colisão frontal de uma caminhonete que atingiu a lateral de um caminhão carregado com duas máquinas extremamente pesadas, sem que houvesse tempo hábil para a frenagem.

Por óbvio que os danos nos veículos seriam - como de fato foram - de grande monta.

A ausência de frenagem revela a surpresa pela repentina travessia da pista, sem a devida observância da placa de parada obrigatória. Veja-se que o ponto de impacto foi na região frontal com o flanco direito da carroceria do caminhão (fls. 60), o que afasta a tese de que o acidente teria ocorrido quando o caminhão concluía a travessia.

Não houve conclusão na perícia técnica criminal realizada a respeito da velocidade praticada pela caminhonete.

Por fim, a tese de que o condutor do veículo dirigia sob efeito de remédio controlado (rivotril) deve ser afastada.

O remédio em comento foi encontrado no interior do veículo conforme consta no documento de fls. 25.



Apelação com revisão Nº 0010518-40.2012.8.26.0451

No entanto, nada há nos autos a indicar que o motorista dirigia sob efeitos do medicamento. Nada foi detectado nos exames a que seu corpo foi submetido (fls. 45 e 49/50).

A vítima fatal nunca havia se afastado em função de licença-saúde, conforme certificado a fls. 278.

Nesse esteio, a responsabilidade pelo acidente foi exclusiva do condutor da empresa ré, a qual por sua vez é solidária na forma do artigo 932, III, do Código Civil.

Passo a analisar os danos morais.

No tocante à indenização pelo dano moral sofrido, desnecessária a comprovação de sua ocorrência. A morte inesperada do filho e irmão presume-se como fato apto a abalar os mais profundos sentimentos dos entes próximos. Não há qualquer prova apta a afastar o dano moral sofrido pelos autores.” (fls. 547/552).

De fato, depreende-se pela leitura atenta dos autos a existência no local do acidente de sinalização indicativa de parada obrigatória, conforme *croquis* constante no laudo do local dos fatos (fls. 54), condição que, embora tenha sido observada pelo motorista do caminhão o réu Pedro, não foi respeitada pelo mesmo, ocasionando o sinistro descrito na exordial.

Além disso, de acordo com o laudo elaborado pelo Núcleo de Perícias Criminalística de Campinas, o caminhão apresentava “*Avaria no flanco direito da carroceria, orientado da direita para a esquerda.*” (fls. 57).

Mais adiante, de acordo com as avarias encontradas nos veículos, bem como os vestígios observados no local dos fatos, o laudo pericial descreveu a dinâmica do acidente da seguinte forma:

“- Do que foi observado no local, na sede e orientação dos danos, e na posição em que foi encontrado o veículo, a Perita passa a expor:

**Apelação com revisão Nº 0010518-40.2012.8.26.0451**

- Trafegava o veículo Ford F250 pela SP 352, sentido Itapira-Jacutinga.
- Cruzava o trevo, o veículo Caminhão Volkswagen, da SP 352.
- Na altura do KM 169+600mts, o veículo Ford F250 colidiu sua região frontal com o flanco direito da carroceria do caminhão Volkswagen, o qual cruzava a SP 352 a fim de seguir sentido Jacutinga.
- Após a colisão, o veículo Ford F250 foi arrastado até o local ilustrado na fotografia 03." (fls. 60)

Desta forma, o impacto se deu na parte da lateral do caminhão, demonstrando que este veículo invadiu a pista para cruzar a rodovia, sem observar a sinalização e sem se acautelar acerca da aproximação do veículo da vítima.

Quanto à prova testemunhal, carece de razão a apelante no que diz respeito às testemunhas que arrolou na fase instrutória, pois, como bem observado no julgado de primeiro grau, a testemunha Anderson Rodrigues da Silva, Policial Militar Rodoviário, foi categórica ao afirmar que tanto o motorista do caminhão como seu filho asseveraram que não haviam outras pessoas no local (fls. 514).

De fato, a apresentação de testemunhas pela apelante somente na fase instrutória, sob a alegação de que as mesmas não poderiam prestar depoimentos no dia dos fatos por motivo de trabalho, chega a beira do absurdo, pois é evidente que estas poderiam deixar seus dados para o motorista do caminhão informar quando da elaboração do boletim de ocorrência, o que não ocorreu no presente caso.

Também totalmente descabida a alegação de que a determinação para apuração do crime de falso testemunho não poderia ter sido emanada pelo magistrado sentenciante e sim pelo juízo deprecado, pois é óbvio que somente o juiz da causa, ao analisar detidamente os autos, confrontando todas as provas produzidas (periciais e testemunhais), poderá vislumbrar a hipótese de ocorrência do aludido crime.

**Apelação com revisão Nº 0010518-40.2012.8.26.0451**

E, por mais que a apelante pretenda insinuar que o testemunho do Sr. Anderson possa estar contaminado por ser a vítima Oficial de Justiça atuante na região e, por tal razão haver interesse em proteger os autores, é de se observar que o testemunho de um policial, além de preceder de fé pública, da forma com que foi prestado tanto na fase de inquérito policial como em juízo transparece de coerência e identidade em ambas fases em que foram apresentados.

Assim restou evidente a culpa do condutor do caminhão de propriedade da apelante no acidente que ceifou a vida do motorista da caminhonete, pois o mesmo tinha o dever legal de parar o veículo e só iniciar a travessia após verificar a inexistência de veículos transitando pela rodovia, via preferencial. Se não o fez, agiu em desacordo com as disposições legais atinentes ao caso, e, é responsável pelo acidente.

Nesse sentido, os seguintes arestos:

“Age imprudentemente o motorista que, provindo de via secundária, ingressa em rodovia oficial sem o cuidado de antes verificar a aproximação de veículos que porventura transitem pela via preferencial”. (TACRIM-SP- AC - Rel. Geraldo Pinheiro – JUTACRIM 38/247).

“Age com imprudência o motorista que, provindo de via secundária, se dispõe a cruzar rodovia oficial, sem ter a certeza de que o pode fazer sem risco, vindo, em conseqüência, a interceptar a marcha de veículo que normalmente trafega pela via prioritária, dando causa a colisão”. (TACRIM-SP – AC – Rel. Cunha Camargo – JUTACRIM 28/241).

Doutra parte, a apelante em nenhum momento demonstrou que o motorista da caminhonete dirigia em excesso de velocidade, limitando a apresentar argumentos genéricos e desprovidos de respaldo nos autos.

**Apelação com revisão Nº 0010518-40.2012.8.26.0451**

O laudo pericial elaborado pelo Núcleo de Perícias Criminalísticas de Campinas (fls. 53/60) apontou que no local dos fatos não havia marcas de frenagem da caminhonete, o que por si só demonstra que a mesma foi surpreendida pelo caminhão que não obedeceu a placa “pare” para cruzar a rodovia, não tendo sequer tempo para efetuar a frenagem na tentativa de parar o veículo.

E, descabidos os argumentos de que as condições pessoais da vítima, como a presença de remédio controlado no interior do veículo ou até mesmo a existência de alguma infração de trânsito por ela cometida, tenham contribuído para o evento, pois o preposto da empresa não observou as regras de convivência no trânsito, vindo a dar causa ao fatídico sinistro.

Observa-se, pois, a tentativa desesperada da apelante em inverter a dinâmica do acidente para ver-se livre da responsabilização pelo ato imprudente de seu motorista, utilizando-se de argumentos que vão contra a prova existente nos autos, como também apontando fatos que não podem nessa esfera sequer ser apreciados, devendo a mesma se socorrer das vias adequadas para eventual responsabilização de funcionários do Poder Judiciário.

Assim, como já diziam os romanos *“allegare nihil et allegatum non probare paria sunt”*, vale dizer alegar e não provar equivale a nada alegar.

Sobre o tema preleciona Vicente Greco Filho (in “Direito Processual Civil Brasileiro, ed. Saraiva, 2º vol. p.189), com a costumeira propriedade ao dizer:

“Ao réu incumbe a prova da existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

Se o réu não provar suficientemente o fato extintivo, modificativo ou impeditivo, perde a demanda. Não existe, no processo civil, o princípio geral do in dubio pro reo. No processo civil, in dubio, perde a demanda quem deveria provar e não conseguiu”.

**Apelação com revisão Nº 0010518-40.2012.8.26.0451**

Assim, se restou demonstrada a culpa do motorista da apelante no acidente que vitimou o filho e irmão dos autores, de rigor que arque com os danos morais.

Ora, é inegável o abalo moral sofrido pelos autores que em virtude do acidente perderam seu filho e irmão que, no auge da vida, aos 42 anos de idade, teve sua vida ceifada de forma brutal e inesperada.

Portanto, claro está que os transtornos sofridos, ultrapassam o mero dissabor, gerando incontestável abalo moral e justificando a reparação do dano daí decorrente e oriundo do agir indiligente da apelante.

Todavia, o valor arbitrado a título de danos morais merece adequação a fim de refletir a realidade dos autos.

A III Conferência Nacional de Desembargadores, reunida no Estado da Guanabara, em dezembro de 1965, concluiu que:

"O arbitramento do dano moral será apreciado livremente pelo juiz, atendendo à repercussão econômica, à prova da dor e ao grau de dolo ou culpa do ofensor".

A esse respeito, preleciona SILVIO RODRIGUES ("Direito Civil", "Da Responsabilidade Civil", vol. 4, Ed. Saraiva, 2ª ed., 1977, pg. 199), que:

"Não são poucos os que proclamam ser tão melhor a lei quanto menor poder conceder ela ao juiz; com efeito, abrir largas portas ao julgador, para lançar mão da regra que ele editaria se fosse legislador, é, ao ver de muitos, de grande inconveniência."



Apelação com revisão Nº 0010518-40.2012.8.26.0451

Mas acrescenta:

"Ora, tal conselho nem sempre pode ser seguido, pois em numerosíssimas hipóteses a regra de direito se reveste de grande flexibilidade.

Ademais, quando o legislador confere ao juiz poderes para fixar moderadamente uma indenização por dano moral, não está ele conferindo a um homem o poder de fixar tal indenização; em rigor, está conferindo ao Poder Judiciário aquela prerrogativa, pois a decisão do juiz singular será examinada pelas instâncias superiores e se aquela vier a ser confirmada em apelação, embargos e recursos extraordinários, tal decisão decerto representará o sentir de toda uma elite intelectual, representada pelo referido Poder Judiciário. Não me assusta o argumento do excessivo poder concedido pelo legislador ao juiz."

O Código Brasileiro de Telecomunicações (Lei nº 4.417, de 27 de agosto de 1962), em seu artigo 84, é expresso ao determinar:

"Na estimação do dano moral, o juiz terá em conta, notadamente, a posição social ou política do ofendido, a situação econômica do ofensor, a intensidade do ânimo de ofender, a gravidade e a repercussão da ofensa".

Na fixação do dano moral cabe ao juiz nortear-se pelo princípio da razoabilidade para não aviltar a pureza essencial do sofrimento que é do espírito, evitando a insignificância que o recrudesce ou o excesso que poderia masoquisá-lo.

Nesse sentido, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento publicado na RSTJ 112/216, com voto condutor do eminente Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO, bem ponderou:

**Apelação com revisão Nº 0010518-40.2012.8.26.0451**

"Na fixação da indenização por danos morais, recomendável que o arbitramento seja feito com moderação, proporcionalmente ao grau de culpa, ao nível socioeconômico dos autores, e, ainda, ao porte da empresa recorrida, orientando-se o juiz pelos critérios sugeridos pela doutrina e pela jurisprudência, com razoabilidade, valendo-se de sua experiência e do bom senso, atento à realidade da vida e às peculiaridades de cada caso".

É o que afirma, noutras palavras, o eminente Des. Rui Stoco, citando lição do Prof. Caio Mário da Silva Pereira, no sentido de que a indenização não pode ser ***"nem tão grande que se converta em fonte de enriquecimento, nem tão pequena que se torne inexpressiva"*** (in Responsabilidade Civil, RT, 3ª edição, pág. 524).

Portanto, levando-se em consideração as circunstâncias do caso concreto, com as repercussões pessoais e sociais, os inconvenientes naturais suportados pelo autor, seu nível socioeconômico, e, ainda, o porte da apelante, a indenização pelos danos morais fica reduzida para R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) para cada um dos genitores do falecido, e a quantia de R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais) para cada um dos irmãos, a ser paga nos moldes estabelecidos pelo juízo de primeiro grau que se mostra suficiente para confortar o abalo indevidamente experimentado pelos autores e, ao mesmo tempo, desestimular a conduta indiligente dos réus.

Quanto ao pedido de expedição de ofícios ao Ministério Público a fim de apurar eventual ilícito penal/administrativo praticado pelo serventuário da justiça, há que se observar que, como já dito anteriormente, deve a apelante perseguir as vias administrativas e correcionais adequadas para a apuração dos fatos.

Por fim, não é o caso de aplicação da penalidade por litigância de má-fé, como requerido em contrarrazões pelos autores, por entendermos não configurado o *improbis litigator*, não caracterizado pelo exercício do direito de recorrer.



Apelação com revisão Nº 0010518-40.2012.8.26.0451

Ante o exposto, nega-se provimento aos agravos retidos e dá-se parcial provimento ao recurso apenas para reduzir o montante das indenizações por dano moral para R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) para cada um dos genitores do falecido, e a quantia de R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais) para cada um dos irmãos, a ser paga nos moldes estabelecidos pelo juízo de primeiro grau.

FELIPE FERREIRA

Relator

Assinatura Eletrônica