



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2018.0000632594

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 0018311-66.2011.8.26.0224, da Comarca de Guarulhos, em que são apelantes MARIA ERISMAR FELIX (JUSTIÇA GRATUITA), ITALLO FELIX DA SILVA (MENOR(ES) REPRESENTADO(S)) e ALEXANDRE FELIX DA SILVA (MENOR(ES) REPRESENTADO(S)), são apelados ANDERSON DA CONCEIÇÃO (JUSTIÇA GRATUITA), JOSE MARIA VICENTE e KR TRANSPORTES PESADO LTDA - ME.

ACORDAM, em 29ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Negaram provimento ao agravo retido, deram provimento em parte ao apelo dos autores e deram provimento em parte ao recurso de Anderson, V.U.", de conformidade com o voto da Relatora, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores SILVIA ROCHA (Presidente), FABIO TABOSA E CARLOS HENRIQUE MIGUEL TREVISAN.

São Paulo, 15 de agosto de 2018.

Silvia Rocha
RELATORA
Assinatura Eletrônica

29ª Câmara de Direito Privado
Apelação nº 0018311-66.2011.8.26.0224
2ª Vara Cível de Guarulhos (processo nº 0018311-66.2011.8.26.0224)
Apelantes: Maria Erismar Felix e outros; Anderson da Conceição
Apelados: José Maria Vicente e outro
Juiz de 1º Grau: Rodrigo de Oliveira Carvalho
Voto nº 26281.

- Acidente de trânsito - Ação indenizatória - Agravo retido a que se nega provimento, diante da desnecessidade de nova perícia.
- Questão relativa à legitimidade passiva da Cântaro Encomendas de Transportes já decidida e atingida pela preclusão.
- Acidente causado pelo réu Anderson, que imprimiu ao seu veículo velocidade incompatível com as condições da pista e acabou perdendo o controle da direção - Ausência de prova de aquaplanagem, que, se existiu, foi motivada pelo excesso de velocidade de Anderson.
- Evidência de que a presença de caminhão da KR Transportes Pesados no acostamento da via pública, em local proibido, aumentou drasticamente a gravidade do acidente - Responsabilidade solidária da proprietária do veículo e do corréu José Maria, o seu condutor.
- Devida pensão mensal, equivalente a 2/3 da última remuneração do falecido, da data do acidente até a data em que ele completaria 65 anos de idade, com direito de acrescer - Indenização moral mantida.
- O valor do seguro obrigatório deve ser deduzido da indenização judicialmente fixada (súmula 246, STJ) - Agravo retido não provido; providos em parte os recursos dos autores e do réu Anderson.

Apelam os autores e o réu Anderson, em ação indenizatória decorrente de acidente automobilístico, contra sentença que julgou o pedido formulado em face dos réus José Maria e KR Transportes Pesados improcedente e julgou procedente em parte o pedido deduzido contra Anderson, para o fim de condená-lo ao pagamento de indenização moral no valor de R\$100.000,00 a cada autor, com juros e correção contados do arbitramento, mais pensão mensal de meio salário mínimo aos autores Ítallo e Alexandre, até eles completarem vinte e quatro anos de idade e de um salário mínimo à autora Maria Erismar, até a data em que o seu companheiro, morto no acidente, faria sessenta e cinco anos de idade.

A sentença acrescentou que o pagamento das pensões vencidas deverá ser feito de uma só vez, com juros e correção contados das datas de cada vencimento.

Os autores sustentam que: a) os réus Cântaro Encomendas de Transportes, KR Transportes Pesados e José Maria Vicente também têm o dever de indenizar; b) a Cântaro Encomendas de Transportes é responsável pelo acidente, porque forneceu meio de transporte ao falecido, no dia dos fatos, por ele ter trabalhado além do seu horário de expediente e não ter como voltar para casa, senão no veículo de Anderson, genro do dono da empresa, que tinha histórico de direção imprudente; c) empregador que fornece transporte ao empregado assume responsabilidade objetiva; d) o réu José Maria também é responsável pelo acidente, porque estacionou veículo de grande porte em local indevido; e) a KR Transportes agiu com culpa *in elegendo* e *in vigilando*, ao contratar motorista imprudente e não fiscalizar a sua atividade; e f) ainda que não se possa atribuir culpa exclusiva a José Maria, houve culpa concorrente, que implica dever de indenizar.

O réu Anderson reitera agravo retido contra decisão que indeferiu pedido de produção de prova pericial. Depois alega que: a) a sentença partiu de mera suposição, ao concluir que a causa do acidente foi o emprego de velocidade excessiva em pista molhada; b) as provas técnica e testemunhal indicaram que o apelante estava entre 40 e 50 km/h, abaixo da velocidade máxima permitida, de 60 km/h, afirmação corroborada pela existência de lombada e radar de controle de velocidade próximas ao local, quando perdeu o controle da direção, em virtude das condições da pista e de alagamento, que gerou aquaplanagem; c) não havia como evitar o acidente; d) o Juiz de 1º Grau indeferiu pedido de realização de nova perícia e ignorou as conclusões da Polícia Técnico Científica e do assistente técnico do apelante, que nem sequer foram impugnados pelos autores; e) a KR Transportes e seu preposto, José Maria, são responsáveis pelo acidente, porque o estacionamento de seu veículo em local proibido foi determinante para a morte do companheiro e pai dos autores; f) conforme jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça, “no transporte desinteressado, de simples cortesia”, como foi o caso, “o transportador só será civilmente responsável por danos causados ao transportado quando incorrer em dolo ou culpa grave” (súmula 145), o que não ocorreu; g) recebe o equivalente a dois salários mínimos por mês, é beneficiário da justiça gratuita e não tem condições de arcar com os valores das pensões e indenizações fixadas pela sentença, que são inexecutáveis; e h) caso a conclusão da sentença seja

mantida, a condenação deverá ser reduzida, observado o princípio da proporcionalidade.

Pedem a reforma do julgado.

Recursos tempestivos e sem preparo, porque os apelantes são beneficiários da justiça gratuita.

Vieram contrarrazões (fls. 762/767, 771/776 e 805/810) e manifestações do Ministério Público (fls. 779/788 e 827/835).

É o relatório.

1. Conheço, em primeiro lugar, do agravo retido de fls. 436/439, interposto pelo réu Anderson contra decisão que rejeitou pedido de produção de prova pericial (fls. 407/408), porque é tempestivo, mas a ele nego provimento.

Já consta dos autos laudo técnico elaborado pela Polícia Técnico Científica, logo após o acidente, descrevendo o local dos fatos, os veículos, o estado das vítimas e apontando possível causa para a perda do controle da direção, pelo agravante.

Não se vislumbra incompletude ou incongruência no referido laudo, ou qualquer outro motivo que determine a realização de nova perícia, passados quase oito anos do acidente, que é, portanto, desnecessária, porque nada apuraria (fls. 340/351).

Sendo assim, nego provimento ao agravo.

2. A petição inicial relata que, em 13.12.2010, por volta das 23h50min, Josias Moura da Silva, companheiro da autora Maria Erismar e pai dos demais autores, faleceu em razão de acidente de trânsito ocorrido na Avenida Educador Paulo Freire, em Guarulhos, São Paulo (fls. 25/29).

Segundo o relato da inicial, Josias viajava em veículo de propriedade da empresa Cântaro Encomendas de Transportes, sua empregadora, conduzido pelo corréu Anderson, e foi Anderson quem deu causa

ao acidente, ao dirigir em alta velocidade, apesar de a pista estar molhada, e perder o controle da direção, vindo a colidir com reboque da empresa KR Transportes Pesados, dirigido pelo corréu José Maria, que estava parado em local proibido, na faixa da direita da via pública.

Os réus contestaram a ação, rechaçando a sua responsabilidade pelo acidente (fls. 67/89, 106/123, 137/166 e 190/201).

Na sequência, pela decisão de fls. 407/408, o Juiz de 1º Grau reconheceu a ilegitimidade da Cântaro Encomendas de Transportes, em relação à qual o processo foi extinto, sem resolução de mérito, com base no artigo 267, VI, do antigo Código de Processo Civil.

A questão atinente à legitimidade da Cântaro Encomendas de Transportes foi atingida pela preclusão, pela ausência de recurso tempestivo e adequado dos autores e, assim, não há espaço para o reexame do tema.

3. Embora seja incontroverso que choveu no local do acidente, na data dos fatos e que havia água acumulada sobre a pista, notadamente em trecho marginal, onde existia pequena depressão no leito asfáltico, no mesmo sentido de deslocamento do automóvel de Anderson e do caminhão da KR Transportes Pesados, como se extrai do boletim de ocorrência (fls. 25/28) e do laudo produzido pela Polícia (fls. 340/351), não há prova de que Anderson perdeu o controle da direção em virtude de “aquaplanagem”.

Constou do boletim de ocorrência a informação de que a pista estava em “regular estado de conservação” (fl. 28), não em estado de “abandono”, como Anderson afirmou (fl. 193).

A testemunha André Gomes, por sua vez, disse que ela estava “esburacada”, favorecendo a formação de poças d'água no local do acidente (fls. 448/449).

Contudo, em qualquer hipótese, com ou sem imperfeições de maior gravidade na pista, sendo noite, sob chuva forte, com pontos de alagamento e baixa visibilidade (fls. 301/302), cabia ao réu Anderson trafegar com máxima cautela e em velocidade extremamente reduzida, não a 40 ou 50 km/h,

perto do limite regulamentar, de 60 km/h, como ele afirmou trafegar (fls. 301/302 e 341), inclusive para evitar possível aquaplanagem.

Disse o laudo da Polícia que, “pelo apurado no local, os condutor do VW/Gol transitava pela via pública, quando perdeu o controle da direção do veículo – provavelmente por conta da poça d'água mencionada acima – derivando à direita e abalroando-se violentamente contra a porção traseira esquerda do semi-reboque, que se encontrava estacionado no acostamento da avenida, em faixa zebra” (fl. 351).

Então, ainda que a existência de água na pista fosse fator que, em tese, pudesse ter feito Anderson perder o controle do veículo que dirigia, o fato não foi surpreendente, mas era previsível, porque estava chovendo muito.

A existência de poças d'água na pista, durante ou após forte precipitação era e é altamente previsível, bem como a possibilidade de perda do controle da direção do veículo, pela diminuição da aderência dos pneus ao asfalto e pela dificuldade de frenagem dela decorrente, não consistindo possível aquaplanagem, portanto, caso fortuito ou força maior, como já decidiu este Tribunal ⁽¹⁾, nas circunstâncias em que ocorreu o acidente.

Observe-se que o veículo dirigido por Anderson, conforme afirmou o laudo, bateu com extrema violência contra a traseira do semi-reboque estacionado, o que certamente derivou do fato de ele não estar em baixa velocidade, porque, se assim estivesse e ainda que tivesse derrapado em razão da água, a colisão não seria tão violenta.

As testemunhas Andreia, esposa de Samuel Rodrigues da Silva, que também estava no veículo conduzido por Anderson e morreu no acidente, e Derbe, irmão do falecido Josias, que, igualmente, estava no automóvel, corroboraram a alegação dos autores de que Anderson costumava dirigir em alta velocidade (fls. 305, 307, 309 e 313).

Neste caso, a extensão dos danos causados aos veículos e às vítimas – o próprio Anderson sofreu ferimentos graves – (fls. 102/103, 230/233, 340/351 e 365), como dito, deixa claro que, no dia do acidente, ele não trafegava em velocidade adequada, compatível com as

condições da pista e o risco envolvido, ainda que, há pouco, tivesse passado por lombadas e radar de controle de velocidade, não se sabe se operante, ou não (fls. 190/201, 268 e 450/451), tendo, pois, agido com culpa grave, que afasta a tese de defesa amparada na súmula 145 do Superior Tribunal de Justiça, reproduzida no apelo do réu.

Em outras palavras, não há prova contundente de aquaplanagem, que, se ocorreu, foi por culpa do próprio Anderson, que não dirigia em velocidade adequada às condições da pista e do tempo.

4. A presença de caminhão trator acoplado a reboque da KR Transportes Pesados no acostamento da via pública, sobre marca de canalização ou “faixa zebra” (fl. 345), ainda que com luzes refletivas e faróis acesos, como asseverado pelo réu João Maria (fls. 106/123), ou em área isolada por cones, de acordo com a contestação da KR e fotografia constante dos autos (fls. 67/89 e 73), mesmo justificada por aparentes razões de segurança (chuva forte, pontos de alagamento, baixa visibilidade, dimensões do caminhão), relatadas no depoimento de fl. 313, e pela existência de outros veículos no mesmo local (fls. 237/240, 313 e 448/451), era proibida (artigos 181, VIII, do Código de Trânsito), consistindo em infração de trânsito grave, sujeita a penalidade na esfera administrativa.

Embora não tenha sido a causa da perda do controle da direção do veículo, o estacionamento em local proibido, ao contrário do que a sentença concluiu, foi determinante para a extensão dos danos resultantes do acidente.

Caso o caminhão não estivesse parado no acostamento da via pública, sobre faixa zebra, em local proibido, cuja finalidade é preencher áreas pavimentadas não trafegáveis, decorrentes de canalização de fluxos divergentes ou convergentes, ou ainda de estreitamento e alargamentos de pistas, e não favorecer estacionamento, o automóvel do réu Anderson provavelmente teria atingido a vegetação que margeava a via pública (fl. 278), a gravidade do acidente seria menor, porque não haveria tão grave impacto e, talvez, não houvesse vítimas fatais.

A presença do caminhão em local proibido, portanto,

aumentou drasticamente a gravidade do acidente, razão pela qual tanto José Maria quanto a KR Transportes Pesados, sua empregadora, devem responder solidariamente com o réu Anderson pela condenação.

5. Os autores têm direito à pensão mensal equivalente a 2/3 da última remuneração líquida recebida por Josias (fl. 30), incluído 13º salário, que ele receberia, se estivesse vivo, da data do óbito até a data em que ele completaria sessenta e cinco anos de idade, conforme o pedido (fl. 10), e não a dois salários mínimos mensais, no total, como a sentença resolveu (fl. 714).

Os filhos farão jus à pensão até que completem a maioridade, ou vinte e quatro anos de idade, caso estejam frequentando curso superior.

O valor do benefício não deverá ser alterado quando os filhos da vítima completarem referidas idades, ou quando casarem, pois, se o seu pai estivesse vivo, sua remuneração não seria reduzida e sim redistribuída na célula familiar.

Assim, no implemento da condição, a parcela da pensão destinada a um dos filhos deverá acrescer à que toca ao outro e à viúva, que só perderá o direito ao benefício se formar nova família.

O valor da pensão deverá ser convertido em salários mínimos, conforme a súmula 490 do Supremo Tribunal Federal, e os pagamentos deverão considerar o salário mínimo vigente mês a mês, com vencimento no dia dez de cada mês.

Em relação às parcelas vencidas, deverão ser computados juros de mora e correção das datas dos respectivos vencimentos.

As parcelas atrasadas deverão ser somadas e quitadas de uma só vez, após a liquidação.

No mais, não deve ser descontado do valor da pensão o do benefício previdenciário recebido pela autora Maria Erismar, em virtude da morte de Josias (fl. 30), porque o benefício decorre de contribuição da

própria vítima à Previdência Social e não se compensa nem se abate da indenização devida por culpa no evento danoso.

De fato, não que se há falar em abatimento ou compensação do benefício previdenciário com a pensão, porque o primeiro não tem natureza reparatória, isto é, decorre do próprio sistema de contribuições à Seguridade Social, ao passo que o segundo se rege pelas regras atinentes à responsabilidade civil. Como pertencem a esferas distintas, são simultaneamente devidos ⁽²⁾.

6. O dano moral sofrido pelos autores é evidente, tanto que dispensa prova e nem sequer foi questionado, neste Grau. É impossível ignorar a dor e o sofrimento dos autores, ante a perda trágica e prematura de seu companheiro e pai.

As indenizações correlatas devem ser fixadas de acordo com a gravidade da conduta dos réus, a extensão dos danos provocados por eles e as condições econômicas das partes, tendo por objetivo minimizar a dor e o sofrimento dos autores, tanto quanto possível, e inibir a reiteração da conduta dos réus. As indenizações, além disso, não devem provocar o enriquecimento das vítimas, tendo em vista a sua natureza compensatória.

Nesses termos, mantenho as indenizações morais fixadas pela sentença (R\$100.000,00 a cada autor), corrigidas e com juros de mora contados do arbitramento.

Não houve, vale dizer, recurso dos autores quanto ao termo inicial dos juros moratórios.

Das indenizações deverá ser descontado o valor de eventual seguro obrigatório, desde que comprovadamente recebido, a teor da súmula 246 do Superior Tribunal de Justiça.

Sucumbentes, a KR Transportes Pesados e o corréu João Maria também deverão arcar com as custas e despesas do processo, bem como com os honorários dos advogados dos autores, de 10% do valor da condenação, observados os demais critérios estipulados pela sentença (fl. 714).

Diante do exposto, nego provimento ao agravo retido de fls. 436/439, dou provimento em parte ao apelo dos autores, para condenar os réus KR Transportes Pesados e João Maria, solidariamente com o réu Anderson, ao pagamento das pensões e indenizações acima referidas, e dou provimento em parte ao recurso de Anderson, apenas para reduzir o valor das pensões.

SILVIA ROCHA
Relatora

NOTAS:

¹ TJSP, 35ª Câmara de Direito Privado, Apelação nº 0018685-27.2007.8.26.0320, rel. Des. JOSE MALERBI, j. 26.8.2013.

² Nesse sentido: STJ, REsp 1.413.343/SP, Relator Ministro João Otávio de Noronha, j. 07/11/2014; REsp n. 810.924/RJ, Relatora Ministra Nancy Andrighi, DJ 18/12/2006; REsp n. 248.412/RS, Relator Ministro Aldir Passarinho Junior, j. 09/04/2002).