



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2019.0000125681

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 1000205-98.2016.8.26.0083, da Comarca de Aguaí, em que é apelante LEONARDO RENO ROMANO, são apelados HELENA AUGUSTA DE DEUS CARBONI (JUSTIÇA GRATUITA) e ANAEL SALVI JÚNIOR.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 26ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso, com majoração da verba honorária. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores FELIPE FERREIRA (Presidente), ANTONIO NASCIMENTO E BONILHA FILHO.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2019.

Felipe Ferreira
Relator
Assinatura Eletrônica

Comarca: Aguai – Vara Única
Apte. : Leonardo Reno Romano
Apdos. : Helena Augusta de Deus Carboni e outro
Juiz de 1º grau: André Acayaba de Rezende
Distribuído(a) ao Relator Des. Felipe Ferreira em: 04/02/2019

VOTO Nº 43.423

EMENTA: ACIDENTE DE TRÂNSITO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. 1. Evidenciado pelo conjunto probatório contido nos autos a culpa do réu pelo acidente, de rigor que arque com os danos causados. 2. Cabe ao réu demonstrar a ocorrência de fatos modificativos, impeditivos ou extintivos do direito do autor. Inteligência do artigo 373, II, do Código de Processo Civil. 3. Comprovado que os transtornos sofridos pelos pais do falecido geraram incontestável abalo moral, justifica-se a reparação do dano daí decorrente e oriundo do agir indiligente do réu. 4. 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. Sentença mantida. Recurso desprovido, com majoração da verba honorária.

Trata-se de recurso de apelação contra a respeitável sentença de fls. 180/185 que julgou procedentes os pedidos formulados para o fim de condenar o requerido: a) ao pagamento de pensão mensal à autora Helena no valor correspondente a 1/3 (um terço) do salário mínimo vigente, desde o dia do óbito até a data em que a vítima Ricardo Felipe Salvi completaria 65 anos de idades, devendo as parcelas em atraso serem pagas de uma única vez, com juros de mora e correção monetária, a partir do evento; b) ao pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais), sendo R\$ 100.000,00 (cem mil reais) para cada um dos autores, com juros a partir do acidente e correção monetária, a partir da prolação da sentença. Por força da sucumbência, arcará o vencido com as custas, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor total das pensões em atraso e da indenização por danos morais.

Pleiteia o apelante a reforma do julgado alegando, preliminarmente, a necessidade de suspensão do feito até a resolução em definitivo da controvérsia no âmbito penal. Afirma, ainda, que não há provas de que conduzia seu automóvel sob efeito de álcool. Aduz que tomou as cautelas necessárias para adentrar na via de circulação e a responsabilidade pelo acidente é exclusiva do condutor do veículo Gol. Aponta a necessidade da denúncia da lide do Sr. Edson Eduardo dos Santos Marreiro Viana que foi o verdadeiro responsável pelo sinistro ao entrar de forma repentina e súbita na

frente do veículo do recorrente e dirigir embriagado. Diverge do valor da indenização arbitrada a título de danos morais, por entender que o montante é excessivo e não se coaduna com a realidade dos autos. Por fim, pede o afastamento da condenação ao pagamento de pensão mensal em favor da Srª Helena.

Apresentadas as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte de Justiça.

Sobreveio decisão monocrática do ilustre Desembargador Andrade Neto (fls. 261/265) representando pela prevenção desta Turma Julgadora.

É o relatório.

Inicialmente não há que se acolher a pretensão do apelante/réu no sentido de suspender o presente feito ante a existência de ação penal em trâmite.

Isto porque, a solução da presente causa não depende do exaurimento da ação penal, como bem observado pelo magistrado sentenciante:

“Por fim, não é o caso de suspensão do processo. A análise da responsabilidade civil ora imputada ao réu, é independente da criminal (Art. 935 do Código Civil), ressalvada as questões relativas à inexistência do fato e à autoria, que não estão em discussão no caso em tela. Assim, não há prejudicialidade, sendo inaplicável o Art. 315 do Código de Processo Civil, pelo que indefiro o pedido de suspensão do processo.” (fls. 181)

Nesse ponto, oportuna a lição de Rui Stoco sobre a independência das esferas civil e criminal ("Responsabilidade Civil e sua Interpretação Jurisprudencial", 4ª ed., Revista dos Tribunais, 1999), segundo a qual:

"O Código estabeleceu, como se vê, a independência da responsabilidade civil da responsabilidade criminal, pois diversos são os campos de incidência da lei penal e da lei civil. Tal separação, entretanto, não é absoluta, posto que o sistema

adotado é o da independência relativa, visto que, para evitar que um mesmo fato tenha julgamentos discrepantes, reconhecendo-se, ad exemplum, sua existência num foro e sua inexistência em outro, pode, em certos casos, haver influência, no cível, da decisão proferida no crime, e vice-versa." (pág. 137).

Assim, a suspensão do processo civil em decorrência da existência de processo penal fundado nos mesmos fatos depende da aferição, segundo o convencimento pessoal do magistrado, da relação de prejudicialidade, o que não restou evidenciado nesta hipótese.

Já o pedido de denunciação da lide do Sr. Edson Eduardo dos Santos não merece acolhida, pois apresentado por contestação intempestiva, o que afasta a possibilidade de acolhimento do pedido de inclusão de terceiro ao feito.

Superadas as questões preliminares, no mérito, o recurso não merece prosperar.

Ora, as genéricas assertivas do demandado não se sustentam, pois incontroverso o fato de que foi o responsável pela colisão que vitimou o filho dos autores.

Neste ponto, andou bem o ilustre magistrado sentenciante ao decidir pela procedência da ação, nos seguintes termos:

“E, no mérito, os pedidos são procedentes.

No Boletim de Ocorrência (fls. 20/21) consta que “Pelo que os policiais perceberam quanto a dinâmica delitiva, o indiciado Leonardo conduzia o veículo GM Camaro, de placas ERQ8900, pela rodovia SP 344 sentido leste, quando acabou por colidir na traseira do veículo VW Gol de placas FEG2220, o qual era conduzido pela vítima não fatal de nome Edson Eduardo Monteiro Viana. Pelo embate, resta claro que o condutor do veículo Camaro conduzia o veículo em velocidade acima do permitido para aquela via, e possivelmente sob influência de álcool, em fase, aos respingos de líquido alcoólico que estavam no interior do veículo. Já no interior do pátio do sr Tobias, procedeu-se a buscas no interior do veículo GM Camaro, onde foi possível a remoção dos bancos dianteiros de tal carro, os quais estavam travados, sendo encontradas pelo agente polícia Geraldo, duas latas de cerveja, além de duas folhas de

receituário de controle especial, assinadas em branco, com o logotipo do SUS e da Santa Casa de Misericórdia de Mogi-Mirim, local de onde ao que tudo indica os receituários foram subtraídos. (...) restou evidenciado que o indiciado, assumindo o risco de produzir o resultado, conduziu seu veículo pelo local dos fatos, colidindo na traseira do veículo GM Gol, onde as vítimas estavam, provocado a morte de duas delas”).

O Operador de Tráfego da rodovia, ouvido no âmbito do Inquérito Policial instaurado para apurar os fatos afirmou que “havia um caminhoneiro no local que pela confusão não teve condições de ser identificado; que este caminhoneiro disse ao depoente que o Camaro havia lhe ultrapassado em altíssima velocidade” (fls. 43).

O Boletim de Ocorrência de fls. 44 confirma a existência de colisão traseira.

Conforme se verifica da representação oferecida pela autoridade policial (fls. 29/32), bem como dos depoimentos prestados pelos Policiais Militares que atendiam a ocorrência (fls. 39/42 e 42/43) o requerido, após o acidente, evadiu-se da Santa Casa de São João da Boa Vista, na qual seu prontuário médico foi deixado em branco por seu colega Celso, sem realizar exame de alcoolemia, e também se valeu de interposta pessoa, que seria sua namorada, para subtrair a documentação do automóvel, fatos que deram ensejo até mesmo à decretação de sua prisão temporária (fls. 54/55).

A testemunha Edson Eduardo dos Santos Marreiro Viana, ouvida em juízo (fls. 167) afirmou que dava carona para as vítimas e dirigia-se a um posto de gasolina para abastecer o veículo. No momento em que foi ultrapassar um caminhão, viu um branco, e depois só se lembra de acordar no hospital. Sabe que as pessoas para as quais deu carona acabaram falecendo. O condutor do veículo que colidiu em sua traseira estava muito rápido. Seu carro sofreu perda total. Não bebeu no dia dos fatos. Transitava a aproximadamente noventa quilômetros por hora.

Desta forma, os elementos de provas constantes dos autos comprovam a existência de culpa por parte do requerido Leonardo, na modalidade imprudência (Art. 186 do Código Civil).

Inicialmente, deve ser destacado que o requerido colidiu na traseira do automóvel conduzido pelo Sr. Edson Eduardo dos Santos, o que gera, nos termos do Art. 29, inciso II, do Código de Trânsito Brasileiro, presunção relativa de culpa de sua parte.

(...)

No caso em tela, o autor não logrou êxito em afastar tal presunção de culpa.

Como se verifica do conteúdo do Boletim de Ocorrência do acidente, que instruiu a inicial, os Policiais concluíram que o requerido dirigia seu veículo sob influência de álcool, diante dos inúmeros respingos existentes no automóvel, bem como das duas latas de cerveja encontradas em seu interior.

Ressalto que o requerido poderia facilmente comprovar que não estava sob influência de bebida alcoólica, submetendo-se a exame de alcoolemia no momento do acidente.

No entanto, preferiu, de forma ilícita, evadir-se da Santa Casa de São João da Boa Vista, deixando seu prontuário médico em branco.

Assim, é possível presumir que ele estava sob efeito de bebida alcóolica no momento do acidente, não podendo o requerido beneficiar-se da ilicitude de sua conduta, nos termos do Art. 231 do Código Civil (“Aquele que se nega a submeter-se a exame médico necessário não poderá aproveitar-se de sua recusa”).

A prova documental e oral produzida também é unânime no sentido de que o requerido, que conduzia veículo esportivo de alta potência (um Camaro) encontrava-se acima da velocidade permitida na via, tanto é que, como esclareceu a testemunha Edson Eduardo dos Santos Marreiro Viana, seu automóvel sofreu perda total em razão da colisão, o que se verifica pelo documento de fls. 50. O excesso de velocidade também corrobora a culpa do requerido pela colisão traseira.

Por fim, não há qualquer elemento de prova a indicar que o Sr. Edson Eduardo dos Santos Marreiro Viana foi o responsável pelo acidente, ressaltando-se que, em razão da presunção de culpa imposta ao requerido, era seu o ônus de comprovar a culpa de terceiro.

Assim, incontroversa a culpa do requerido pelo acidente, bem como o nexo de causalidade, na medida em que, em razão da colisão, a vítima Ricardo Felipe Salvi, filho dos autores, faleceu (certidão de óbito a fls. 13).” (fls. 181/183)

Depreende-se da análise atenta dos autos que o réu não logrou demonstrar a presença de elementos capazes de justificar suas alegações.

Assim, uma vez incontroversa a violenta colisão na traseira do veículo em que estava o filho dos autores, não havendo qualquer elemento que demonstre minimamente a assertiva de que terceiro tenha adentrado a via de forma abrupta na frente do veículo do réu, não tendo este tempo suficiente para frear ou desviar.

Neste passo, o réu não demonstrou, como lhe competia fazer, a alegada ausência de culpa ou até mesmo a ocorrência de culpa concorrente entre o mesmo e o autor pelo acidente.

E 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".

Este é o ensinamento dos eminentes NELSON NERY JÚNIOR e ROSA MARIA DE ANDRADE NERY (*in* "Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 9ª ed., RT., p. 530/531), nos seguintes termos:

"Ônus de provar. A palavra vem do latim, ônus, que significa carga, fardo, peso, gravame. Não existe obrigação que corresponda ao descumprimento do ônus. O não atendimento do ônus de provar coloca a parte em desvantajosa posição para a obtenção do ganho de causa. A produção probatória, no tempo e na forma prescrita em lei, é ônus da condição de parte".

Portanto, evidenciado pelo conjunto probatório contido nos autos a culpa do réu pelo acidente, de rigor que arque com os danos causados.

No que concerne aos danos morais, temos que indiscutível o abalo moral, pois evidente o dano sofrido pelos pais que perdem filho em acidente automobilístico, devendo o demandado suportar as consequências do acidente.

Assim, inquestionável abalo psíquico sofrido pelo autor, que somente a indenização por este enfoque pode minimizar, pois, segundo Savatier ("Traité de la responsabilité civile", vol. II, nº 525), dano moral é **"qualquer sofrimento humano que não é causado por uma perda pecuniária"**.

Sobre o tema, veja-se o seguinte aresto, do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"DANO MORAL PURO. CARACTERIZAÇÃO. Sobrevindo, em razão de ato ilícito, perturbação nas relações psíquicas, na tranquilidade, nos sentimentos e nos afetos de uma pessoa, configura-se o dano moral, passível de indenização."(Relator Ministro BARROS MONTEIRO, RSTJ, 34/285).

E para o dimensionamento da aludida reparação por dano moral, propriamente dito, cabe ao magistrado 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.

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".

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:

"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).

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".

A respeito do tema 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."

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."

Assim, levando-se em consideração as circunstâncias do caso concreto, com as repercussões pessoais e sociais, os inconvenientes naturais suportados pelos autores, seu nível socioeconômico, a indenização pelos danos morais deve ser mantida no valor fixado na sentença, quantia esta suficiente para confortar o abalo indevidamente experimentado pelos requerentes, e, ao mesmo tempo, desestimular a conduta indiligente do réu.

Por fim, apenas para que não se alegue omissão no julgamento, pois o réu é revel em razão da apresentação de contestação intempestiva, restou incontroverso nos autos que o falecido exercia atividade laborativa e contribuía com a renda familiar, justificando-se o pagamento de pensão mensal à sua mãe, em valor correspondente a 1/3 do salário mínimo mensal.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso, com majoração da verba honorária para 15% do total das pensões em atraso e indenização por danos morais, nos termos do artigo 85, § 11, do CPC.

FELIPE FERREIRA

Relator

Assinatura Eletrônica