



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO
31ª Câmara

Registro: 2012.0000496338

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Apelação nº 0025578-65.2006.8.26.0224, da Comarca de Guarulhos, em que são apelantes RAUL ALBUQUERQUE GIMENEZ (MENOR(ES) REPRESENTADO(S)) e GENILDA RODRIGUES ALBUQUERQUE (JUSTIÇA GRATUITA), é apelado JOSÉ ERNANDE DE SANTANA.

ACORDAM, em 31ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Deram provimento parcial ao recurso, nos termos que constarão do acórdão. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmo. Desembargadores ADILSON DE ARAUJO (Presidente) e ARMANDO TOLEDO.

São Paulo, 25 de setembro de 2012.

ANTONIO RIGOLIN
RELATOR
Assinatura Eletrônica

APELAÇÃO Nº 0025578-65.2006.8.26.0224

Comarca: GUARULHOS – 2ª. Vara Cível

Juiz: Bruno Paes Straforini

Apelantes: Raul Albuquerque Gimenez e Genilda Rodrigues Albuquerque

Apelado: José Ernande de Santana

RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE DE VEÍCULOS. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. VEÍCULO QUE INVADIR A PISTA CONTRÁRIA, PROVOCANDO A COLISÃO EM OUTRO QUE POR ALI SEGUIA NORMALMENTE. CULPA DO RÉU SUFICIENTEMENTE DEMONSTRADA. RESPONSABILIDADE RECONHECIDA. RECURSO PROVIDO. A constatação de que o réu deu causa ao acidente, agindo com imprudência e imperícia, ao invadir a contramão de direção, cortando a trajetória do outro veículo que por ali trafegava, leva ao reconhecimento da culpa para justificar a responsabilidade pela reparação dos danos daí decorrentes.

RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE DE VEÍCULOS. MORTE DA VÍTIMA, PAI E CONVIVENTE DOS AUTORES. DANO MORAL. CONFIGURAÇÃO INEQUÍVOCA. RESPONSABILIDADE PELA RESPECTIVA REPARAÇÃO. PROCEDÊNCIA RECONHECIDA, EM PARTE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. A perda do pai e convivente em condições trágicas caracteriza a ocorrência de dano moral, tornando dispensável a demonstração de sua ocorrência. Reputando-se adequada a fixação no montante de R\$ 80.000,00, tendo 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 companheira e por uma criança que, na época do acidente, contava com apenas quatro anos de idade.

RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE DE VEÍCULOS. MORTE DA VÍTIMA. PENSÃO EM FAVOR DA VIÚVA E DO FILHO MENOR. FIXAÇÃO EM 2/3 DO VALOR AUFERIDO NA ÉPOCA DO EVENTO. ATUALIZAÇÃO NAS MESMAS BASES E ÉPOCAS DE REAJUSTE DA RESPECTIVA CATEGORIA PROFISSIONAL. RECURSO 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. Quanto à atualização, porque adotado como base o salário auferido pela vítima, deve ser reajustada de acordo com os índices e nas mesmas épocas da respectiva categoria profissional. 3. A reparação também compreende o 13º salário.

RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE DE VEÍCULOS. MORTE DA VÍTIMA. DIREITO À INDENIZAÇÃO SOB FORMA DE PENSIONAMENTO MENSAL. TERMO INICIAL NA DATA DO EVENTO, COM TÉRMINO PREVISTO ATÉ QUE A VÍTIMA COMPLETARIA 70 ANOS DE IDADE. DIREITO RECONHECIDO. O pensionamento deve iniciar na data em que ocorreu a morte da vítima, até a época em que completaria 70 anos de idade. Fica, porém, condicionado à permanência da autora na condição de viúva, e do filho até completar 25 anos, sem contraírem casamento ou união estável, circunstâncias estas que fazem desaparecer a obrigação de sustentá-los que teria seu falecido companheiro e pai, obrigação esta transferida para o réu em razão de sua responsabilização pelo acidente.

RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE DE VEÍCULOS. MORTE DA VÍTIMA. PENSIONAMENTO MENSAL. NECESSIDADE DE CONSTITUIÇÃO DE CAPITAL PARA GARANTIA DO CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO. Havendo condenação ao pensionamento mensal, determina o artigo 475-Q do CPC que o réu constitua capital para garantia do cumprimento da obrigação, providência que deve necessariamente ser adotada. (STJ, Súmula 313).

Voto nº 25.857

Visto.

1. Trata-se de ação de indenização por acidente de veículo promovida por RAUL ALBUQUERQUE GIMENEZ e

GENILDA RODRIGUES ALBUQUERQUE, em face de JOSÉ ERNANDE DE SANTANA.

A r. sentença, cujo relatório se adota, julgou improcedente o pedido, condenando os autores ao pagamento das despesas do processo e dos honorários advocatícios, estes fixados em 15% sobre o valor atribuído à causa, com a ressalva da inexigibilidade decorrente da gratuidade judicial, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Inconformados, apelam os vencidos pretendendo a inversão do resultado alegando, em síntese, que há nos autos suficiente demonstração de que a colisão só ocorreu por culpa exclusiva do réu. Daí fazerem jus à reparação dos danos de ordem moral e material experimentados.

A d. Procuradora de Justiça opinou pelo provimento do recurso (fls. 294/296).

Recurso tempestivo e bem processado, oportunamente respondido. Há isenção de preparo.

É o relatório.

2. Segundo a narrativa da petição inicial, em 3 de abril de 2004, Kleber Gimenez, companheiro e genitor dos autores, foi vítima fatal de acidente automobilístico, causado por culpa do réu. O demandado conduzia um automóvel Volkswagen Gol pela Avenida Braga de Mesquita, em Guarulhos, e ao ultrapassar um ônibus que se encontrava estacionado, invadiu a contramão de

direção vindo a colidir frontalmente com outro veículo Volkswagen Gol, conduzido pela vítima e que por ali transitava no sentido contrário.

O demandado, por seu turno, se limitou a apontar a inexistência de suficiente comprovação de sua culpa, enfatizando a ocorrência de sua absolvição na ação penal. Também impugnou os valores pleiteados a título de indenização.

A prova produzida nestes autos consistiu no Boletim de Ocorrência Policial (fls. 25/26), nos laudos emitidos pelos Institutos de Criminalística e Médico Legal (fls. 27/28), na Portaria e Relatório Final do Inquérito Policial (fls. 88/92), documentos apresentados pelas partes (fls. 30/34 e 134/139), e no depoimento da testemunha arrolada pelos autores (fls. 246/247).

O Boletim de Ocorrência Policial apenas registrou o relato das partes, nada esclarecendo sobre o desenrolar do evento, deixando de apresentar quaisquer detalhes que pudessem permitir alguma elucidação.

As perícias realizadas ficaram restritas ao exame dos veículos envolvidos na colisão e de corpo de delito em Kleber Gimenez.

A única testemunha ouvida em Juízo, Ivan Machado Dhein, disse que presenciou o acidente e confirmou a versão apresentada pelos autores, quanto ao fato de que o réu, ao ultrapassar um coletivo, invadiu a contramão de direção e colidiu frontalmente com o veículo conduzido pela vítima.

Com referência a essa prova testemunhal, considerações se fazem necessárias.

O Juízo não admitiu esse depoimento como hábil à demonstração da culpa, fundado no fato de que a testemunha não foi ouvida na esfera criminal, afora a divergência em relação ao horário do acidente.

Entretanto, com o devido respeito a esse posicionamento, tais motivos não se mostram suficientes para colocar em dúvida a veracidade das declarações. O depoimento pode ser tomado como base para convicção, até porque ausentes elementos impugnatórios mais precisos que possibilitem questionar a sua credibilidade. A essência dos fatos foi narrada de forma coerente e o tempo transcorrido possibilita que equívocos relacionados a horário sejam perfeitamente compreensíveis, o que não retira a qualidade do testemunho.

Resta isolada, pois, a assertiva apresentada pelo demandado, ante a plena constatação da relação de causalidade e da culpa, até porque, a negativa se baseou, essencialmente, em sua absolvição no âmbito criminal.

E quanto a esse aspecto, impõe-se ponderar que o julgamento desta ação, fundada na responsabilidade civil, em princípio, não está vinculado ao resultado da ação penal.

A culpa civil é muito mais ampla do que a penal, não existindo plena coincidência de análise. Portanto, a absolvição do réu-condutor naquele âmbito e em primeira instância, não implica afastamento de responsabilidade civil (fl. 134).

Nesse sentido é voto do eminente Desembargador Lino Machado, no julgamento da apelação nº 9185656-33.2007:

“Apelação – Indenização por danos morais cumulada com danos materiais decorrentes de acidente de trânsito – Vítima fatal – Pensão – Sucessores – União estável – Indenizações em favor da companheira e da filha menor – Possibilidade.

A responsabilidade civil é independente da responsabilidade criminal.

(...)

O fato de o motorista preposto da ré ter sido absolvido na esfera criminal, não acarreta improcedência do pedido indenizatório na esfera civil. Com efeito, são diversas e não se conectam entre si a ação no âmbito penal e a demanda ajuizada visando à obtenção de indenização pelos danos morais decorrentes do acidente fatal, porque, se improcedente a ação criminal, nada impede seja, neste juízo, decretada a procedência do pedido indenizatório, uma vez que a responsabilidade civil é independente da responsabilidade por prática de crime (art. 1525 do CC de 1916; art. 935 do CC de 2002; ver também art. 66 do CPP).”

Fixados esses pontos, anota-se que o conjunto probatório, portanto, permite alcançar a convicção de que o réu-apelado deu causa ao acidente, ao invadir a contramão de direção e atingir o veículo em que se encontrava a vítima na outra faixa. Esse fato, por si só, é suficiente para evidenciar a caracterização de sua

imprudência e imperícia, até porque desrespeitou elementar regra de trânsito, e foi esse o comportamento causador único do resultado danoso, dispensando maiores considerações diante das evidências.

Diante desse convencimento, não há como deixar de reconhecer a sua responsabilidade pela reparação dos danos, 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 pai e companheiro 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.

esante"⁵.

Assim, considerando as circunstâncias do caso, impõe-se fixar a indenização em R\$ 80.000,00, a título de reparação pelo dano moral, valor que guarda plena razoabilidade e se mostra perfeitamente adequado, 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 companheira e por uma criança que, na época do acidente, contava com apenas quatro anos de idade.

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.

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 à garantia dessa subsistência, segundo entendimento jurisprudencial já consolidado, e deve entrar em vigor, evidentemente, na data do evento, justamente quando foi causado o acidente e se fez presente o dano.

A finalidade da reparação é fazer prevalecer o mesmo estado de coisas que existiria se a vítima estivesse viva. Assim, o pensionamento deve ser atualizado pelos mesmos índices e nas mesmas épocas da respectiva categoria profissional (fls. 30/33).

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

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 (segundo a atual presunção de vida provável). Todavia, existem ressalvas a considerar, pois, em relação á autora Genilda Rodrigues Albuquerque, só pode prevalecer enquanto persistir a sua condição de viúva, ou seja, extinguir-se-á se ela vier a contrair matrimônio ou estabelecer união estável. Por outro lado, com relação ao outro autor, o menor Raul Albuquerque Gimenez, só pode perdurar até a época em que ele completar 25 anos de idade ou, então, de igual modo, até que ele venha 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 o réu 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.

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.

Sobre os valores mensais haverá incidência de correção monetária e juros de mora a contar de cada vencimento. Também será devido o equivalente ao 13º salário.

Considerando, ainda, que os efeitos da condenação perdurarão por tempo considerável, incide aqui a norma do artigo 475-Q do CPC, de onde decorre a necessidade de determinar a constituição de capital, em conformidade com os termos da Súmula 313, do C. Superior Tribunal de Justiça⁸.

Enfim, comporta parcial acolhimento o recurso para a finalidade de se reconhecer a procedência parcial da demanda e, assim, condenar o réu ao pagamento das seguintes verbas: a) R\$ 80.000,00 a título de indenização por dano moral, corrigida a partir deste julgamento e acrescida de juros de mora de 1% ao mês, a partir da data do acidente (3 de abril de 2004); b) pensão mensal equivalente à 2/3 da remuneração que a vítima auferia na época do evento – a ser apurada em liquidação –, em valor corrigido e acrescido de juros de mora a contar de cada vencimento, compreendendo o 13º salário; c) O pensionamento deverá entrar em vigor a partir da data do acidente e perdurar até o momento em que a vítima completaria 70 anos de idade, condicionando-se à permanência da autora Genilda Rodrigues Albuquerque na condição de viúva, sem contrair novo casamento ou união estável, e do filho Raul Albuquerque Gimenez até completar 25 anos ou então até contrair casamento ou união estável. Deverá ocorrer a constituição de capital para pagamento da pensão, na forma do artigo 475-Q do CPC.

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

Diante desse resultado, fica o réu condenado ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, estes ora fixados em 10% sobre o valor da total da condenação, observando-se que esse percentual incidirá sobre a somatória das verbas indenizatórias, como forma de atender aos termos do artigo 20 do Código de Processo Civil. O montante do pensionamento a ser considerado na base de cálculo será o equivalente às prestações vencidas até a época do julgamento, mais doze vincendas. Fica ressalvada a inexigibilidade das verbas de sucumbência em virtude de estar em vigor o benefício da gratuidade judicial, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50, implicitamente concedida ao demandado (fls. 128, 133, 151, 199, 221, 236 e 239).

3. Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso, nos termos indicados.

ANTONIO RIGOLIN
Relator