



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
34ª CÂMARA - SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO

Apelação - Nº 0128596-12.2008.8.26.0005

VOTO Nº 18141

Registro: 2013.0000475928

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Apelação nº 0128596-12.2008.8.26.0005, da Comarca de São Paulo, em que é apelante INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE DOCES SANTA FÉ LTDA, são apelados PEDRO SOARES VALENÇA (JUSTIÇA GRATUITA), MAGNOLIA SANTOS VALENÇA (JUSTIÇA GRATUITA), TELMA VALENÇA PORTO (JUSTIÇA GRATUITA) e LEIA SANTOS VALENÇA MEDEIROS (JUSTIÇA GRATUITA).

ACORDAM, em 34ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Deram provimento em parte ao recurso. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmo. Desembargadores NESTOR DUARTE (Presidente) e ROSA MARIA DE ANDRADE NERY.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

Cristina Zucchi
RELATORA
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
34ª CÂMARA - SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO

Apelação - Nº 0128596-12.2008.8.26.0005

VOTO Nº 18141

Apelante(s): INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE DOCES SANTA FÉ LTDA.

Apelado(s): PEDRO SOARES VALENÇA (JUSTIÇA Gratuita) E OUTROS

Comarca: São Paulo – Foro Regional de São Miguel – 2ª Vara Cível (Processo nº 583.05.2008.128596-0)

EMENTA:

ACIDENTE DE TRÂNSITO – CULPA DO MOTORISTA DA RÉ COMPROVADA EFICAZMENTE – DEVER DE INDENIZAR CARACTERIZADO – PENSÃO MENSAL AFASTADA POR AUSÊNCIA DE PROVA DA NECESSIDADE DOS AUTORES E DE QUE A VÍTIMA FATAL AUXILIAVA NA MANUTENÇÃO FINANCEIRA DA ENTIDADE FAMILIAR – DANO MORAL MANTIDO – SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA PARCIAL REFORMADA EM PARTE.

Apelação provida, parcialmente, nos termos do acórdão.

Trata-se de apelação (fls. 139/151, com preparo às fls. 153/155), que objetiva a reforma da r. sentença de fls. 126/131, proferida pelo MM. Juiz de Direito **César Luiz de Almeida**, cujo relatório se adota, que julgou parcialmente procedente ação de reparação de dano, condenando a ré a pagar aos autores indenização por dano moral no valor de R\$153.000,00, com juros de mora desde a citação e atualizado monetariamente a partir da sentença. Deverá a ré pagar, ainda, indenização por dano material consistente de pensão mensal no valor equivalente a 2/3 do salário mínimo, desde o evento até a data em que a vítima completaria 25



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
34ª CÂMARA - SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO

Apelação - Nº 0128596-12.2008.8.26.0005

VOTO Nº 18141

anos de idade, incidindo juros simples desde o evento, abatendo-se o valor percebido a título de seguro obrigatório. Condenou a ré a pagar as custas processuais, além dos honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor atualizado da condenação.

Alega a ré-apelante, resumidamente, que: 1) o motorista da ré foi absolvido na esfera criminal por ausência de culpa pelo acidente; 2) não há dano moral a ser ressarcido, pela inexistência de prova, pois o ajuizamento da ação ocorreu depois de 16 anos do fato, e o alegado sofrimento perpassou no tempo; 3) inexistente é o dano material a ser indenizado, porque essa necessidade não foi demonstrada em juízo.

O recurso foi recebido no duplo efeito (fls. 156).

Contrarrazões às fls. 160/174.

É o relatório.

O recurso é tempestivo (fls. 138/139), e foi regularmente processado.

Perseguem os autores reparação por dano material e moral, por prejuízos sofridos em acidente de trânsito, ocorrido em 17/07/1992 (fls. 15), que ceifou a vida de Marcelo Santos Valença, filho e irmão dos autores respectivamente, tendo como causa da morte “*HEMORRAGIA CEREBRAL, TRAUMATISMO CRANEO ENCEFÁLICO*” (fls. 11).

Ao contrário do alegado pela apelante, há precedentes no E. STJ e nesta E. 34ª Câmara de Direito Privado no sentido de que é cabível o ajuizamento de ação visando o pagamento de indenização decorrente de acidente com vítima fatal, ainda que tenha ocorrido a absolvição do condutor do veículo no juízo

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
34ª CÂMARA - SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO

Apelação - Nº 0128596-12.2008.8.26.0005

VOTO Nº 18141

criminal, pois a responsabilidade civil independe da criminal e o grau de culpa exigido em ambas as esferas é diverso.

“RECURSO ESPECIAL. ACIDENTE DE TRÂNSITO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO JULGADA PROCEDENTE. DECISÃO CRIMINAL ABSOLUTÓRIA. CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA. ART. 384, IV, DO CPP. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO NO JUÍZO CÍVEL. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 1.525 DO CC/16 E 65 DO CPP. - Embora tanto a responsabilidade criminal quanto a civil tenham tido origem no mesmo fato, cada uma das jurisdições utiliza critérios diversos para verificação do ocorrido. A responsabilidade civil independe da criminal, sendo também de extensão diversa o grau de culpa exigido em ambas as esferas. Todo ilícito penal é também um ilícito civil, mas nem todo ilícito civil corresponde a um ilícito penal. - A existência de decisão penal absolutória que, em seu dispositivo, deixa de condenar o preposto do recorrente por ausência de prova de ter o réu concorrido para a infração penal (art. 386, IV, do CPP) não impede o prosseguimento da ação civil de indenização. - A decisão criminal que não declara a inexistência material do fato permite o prosseguimento da execução do julgado proferido na ação cível ajuizada por familiar da vítima do ato ilícito. Recurso Especial não provido.”¹

“O co-réu Renato, na qualidade de proprietário do veículo, responderá solidariamente pelos danos causados ao requerente caso fique comprovada a responsabilidade do condutor. Assim, não há que se falar em ilegitimidade passiva. Incabível a suspensão do feito, porquanto não ficou configurada qualquer das hipóteses previstas no artigo 265, inciso IV, do CPC. Sendo as esferas cíveis e criminais independentes, a pendência da ação penal não constitui óbice ao regular andamento da presente ação indenizatória. Recurso improvido.”²

“Agravado de instrumento. Acidente de trânsito. Indenização. Sobrestamento da ação de indenização até decisão final da ação penal. Desnecessidade diante do princípio

¹ REsp 1117131/SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, j. em 01/06/2010, DJe 22/06/2010.

² AI 0567788-28.2010.8.26.0000 – TJSP 34ª Câmara. Dir. Privado – Rel. Des. Gomes Varjão – j. em 21.02.2011.

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
34ª CÂMARA - SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO

Apelação - Nº 0128596-12.2008.8.26.0005

VOTO Nº 18141

da independência das responsabilidades, adotadas pelo sistema brasileiro. Agravo não provido.”³

Quanto à culpa do motorista da ré, na presente hipótese, deve ser considerado o entendimento do r. Juízo “a quo”, diante da divergência das versões do motorista da ré da fase policial (fls. 25) e da colhida pelo juiz de primeira instância (fls. 108), deve prevalecer o depoimento da fase policial, uma vez que colhida no afã dos fatos, ocasião em que não houve tempo para se utilizar de subterfúgios para encobrir a real dinâmica do acidente, com o fito exclusivo de se livrar de responsabilidade. Enquanto numa, ele retrata que invadiu a contramão de direção (fls. 25 verso), noutra ela nega a invasão da contramão de direção e que foi o ciclista que adentrou na frente do veículo (fls. 180).

Na fase policial, foi declarado pelo motorista da ré, Antonio Carlos de Souza, que: *“cerca de 60 metros antes do cruzamento da avenida Aricanga com a avenida Ipê Roxo, existe um obstáculo, sendo o interrogado obrigado a diminuir a velocidade de seu veículo para passar pelo mesmo, e ao passar o obstáculo retomou a velocidade trafegando próximo aos 55 km/h, quando repentinamente ao aproximar-se do cruzamento da avenida Ipê Roxo com Aricanga, uma variante vermelha saindo da avenida Ipê Roxo, adentrou repentinamente na avenida Aricanga no mesmo sentido em que o interrogado trafegava, o interrogado ainda chegou a acionar os faróis altos, bem como buzinou, porém para evitar a colisão de seu veículo com a Variante, foi obrigado a adentrar na sua contra mão de direção freando inclusive, porém naquela pista contra-mão vinha um rapaz numa bicicleta no meio da pista, o interrogado ainda observou que tal rapaz usava um aparelho no ouvido (de som), porém como o*

³ AI 0324833-97.2009.8.26.0000 – TJSP 34ª Câm. Dir. Privado – Rel. Desª Rosa Maria de Andrade Nery – j. em 19.04.2010.

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
34ª CÂMARA - SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO

Apelação - Nº 0128596-12.2008.8.26.0005

VOTO Nº 18141

carro do interrogado estava pesado devido estar cheio, não conseguiu para o veículo a tempo atropelando aquele rapaz, quebrando inclusive o pára-brisa do chevette” (fls. 25 verso – n/ grifos).

A testemunha presencial, Mario Leite, declarou, na fase policial, que o motorista da ré, quando do acidente, “*um Chevette cor bege descia a avenida Aricanga em alta velocidade quando (sentido Guaianazes Itam Ptª) repentinamente uma Variant vermelha de placas não anotadas adentrou na avenida Aricanga (saiu da Av. Ipê Roxo) no mesmo sentido do Chevette, motivo pelo qual o Chevette para não colidir com a Variant, adentrou na contra mão de direção atropelando Marcelo que vinha no asfalto em sua bicicleta” (fls. 19 verso – n/ grifos).*

As outras 03 (três) testemunhas presenciais (Alexandre Luis Alves Dal Bello, Benivaldo Ventura Santos e Adilson Gomes de Oliveira), cujos depoimentos foram colhidos na fase policial, confirmaram a versão de alta velocidade do veículo da ré, com invasão da contramão de direção para se evitar a colisão com o veículo que interceptou a trajetória de forma inadvertida (fls. 20/22).

Em juízo, Mario Leite e Alexandre Luis Alves Dal Bello, após vários anos, confirmou a mesma versão retratada na fase policial (alta velocidade e invasão da contramão – fls. 105/106).

Ainda que tenha sido reconhecida na esfera criminal, somente em grau de recurso, que a invasão da contramão, diante das circunstâncias do caso concreto, não foi imprudente, negligente ou mesmo revestido de imperícia (fls. 40), o mesmo não se pode dizer com relação às condições anteriores à invasão da contra mão (velocidade excessiva), e considerada como a causa primária para a

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
34ª CÂMARA - SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO

Apelação - Nº 0128596-12.2008.8.26.0005

VOTO Nº 18141

eclosão do acidente.

O motorista da ré desenvolvia velocidade excessiva, com o carro pesado conforme alegado pelo próprio (fls. 19 verso). Obviamente que se a velocidade fosse compatível para as condições em que se encontrava na ocasião da interceptação por outro veículo, poderia ter freado a tempo de evitar a colisão e sem ter invadido a contramão de direção. Lembre-se que acidentes não acontecem, são provocados.

Diante dos elementos acima, constata-se que o motorista da ré foi quem deu causa ao acidente tendo em vista o excesso de velocidade desenvolvido por ele. Não bastava sinalizar ou mesmo buzinar para evitar a colisão com o outro veículo, era necessária a redução da velocidade de forma que pudesse prosseguir o trajeto com segurança para todos e sem a invasão da contramão de direção. Não agindo o motorista da ré dessa forma, deve ela responder pelos danos causados.

No entendimento da ilustre Desembargadora Rosa Maria de Andrade Nery, tem “a bicicleta preferência de circulação, cabendo ao veículo maior a responsabilidade pelo veículo menor. Se na dinâmica do evento danoso a falta de atenção do preposto da requerida assume a posição de causa, é ela suficiente para gerar a responsabilidade do motorista pelo resultado, porque, na concorrência de situações culposas, se uma delas é inócua diante do desfecho danoso, prevalece a responsabilidade exclusiva daquele que gerou a conduta necessária e suficiente para causar o evento danoso.”⁴.

O dever de cautela do motorista deve ser observado, pois a vida humana, por ser o único bem de valor inestimável, deve ser respeitada a todo e qualquer momento. Conforme previsto no CTB em seu art. 28, “O condutor deverá, a todo momento, ter o domínio de seu veículo, dirigindo-o com atenção e

⁴ Apelação sem Revisão nº 1.117.768-0/4, Relatora ROSA MARIA DE ANDRADE NERY.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
34ª CÂMARA - SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO

Apelação - Nº 0128596-12.2008.8.26.0005

VOTO Nº 18141

cuidados indispensáveis à segurança do trânsito”.

As normas de trânsito, nas lições de WILSON MELO DA SILVA “*têm por objetivo exatamente impedir que os acidentes aconteçam, por se tratarem de regras de caráter preventivo, por meio das quais o que se tem em mira é tão-só obstaculizar o acidente (...) quando, por desobediência a alguma de tais determinações regulamentares, o motorista tem a má sorte de ocasionar danos a alguém ou a alguma coisa, quanto ao fator culpa, basilar na espécie, estaria ele, desde logo, fixado, em virtude da chamada culpa contra a legalidade*”⁵.

Assim, incumbia à ré-apelante o ônus da prova quanto à existência de fato impeditivo, modificativo, ou extintivo do direito da autora, nos estritos termos do artigo 333, inciso II, Código de Processo Civil, o que não ocorreu. Nesse sentido:

“A lei confere a obrigação a todo condutor de responder pela incolumidade do pedestre, de modo a valorizar a vida humana e a integridade física.”⁶

“Ementa: Acidente de veículo. Reparação de danos. Comprovada a existência de culpa do réu. Sentença mantida. Recurso de apelação não provido.”⁷

Quanto à indenização por dano material, também não se demonstrou eficazmente que a vítima fatal, que contava com apenas 17 anos, prestava auxílio financeiro à sua família, não servindo, por si só, o testemunho de

⁵ Da Responsabilidade Civil Automobilística”, 1ª ed., nº 20, pág. 46 e 47, Editora Saraiva.

⁶ APELAÇÃO SEM REVISÃO Nº 992.08.047382-1, Relator EDGARD ROSA.

⁷ Apelação sem Revisão nº 992.09.069428-6, Relatora ROSA MARIA DE ANDRADE NERY.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
34ª CÂMARA - SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO

Apelação - Nº 0128596-12.2008.8.26.0005

VOTO Nº 18141

fls. 107 a justificar tal condenação, pois, ausente, inclusive, indicação do valor que era percebido pela vítima.

No que tange ao dano moral, o longo período decorrido do acidente ao ajuizamento da ação (16 anos), não impede a manutenção da condenação a esse título. O tempo pode amenizar o sofrimento pela perda de ente querido, isso não é conclusivo de esquecimento pela drástica ruptura de filho menor do seio familiar ! Tempo algum fará apagar esta dor, só a prescrição impediria o exercício de tal direito, e ela incorre no caso dos autos. O tempo também não desfaz o trinômio dano/lesão/nexo causal, que fundamenta o devido ressarcimento do dano moral no caso dos autos. Pelo princípio da razoabilidade, mostra-se coerente a manutenção do valor fixado na r. sentença de 300 salários mínimos, devendo-se ser distribuído na proporção de 100 salários mínimos para cada genitor e os outros 100 salários mínimos serão divididos entre as duas irmãs, ou seja, 50 salários para cada uma.

Essa espécie de dano prescinde de comprovação objetiva, pois brota do próprio fato lesivo, daí por que recebe a denominação de dano *in re ipsa*. Trata-se de reparar o desconforto moral, que constrange e entristece, bem como afeta pela sua intensidade, com maior ou menor incidência, o psiquismo. Nesse sentido:

“Para consubstanciar a ofensa moral não se reclama, segundo a doutrina, prova inconcussa do dano moral, porque este sobressai - *in re ipsa* - e também dispensa-se perquirição do intento doloso ou culposos, pois estes se revelam objetivamente, a não ser no que concerne a sua intensidade, para a justa fixação do montante reparatório.”⁸

⁸ AC n. 2000.015168-8, de Imaruí, Rel. Des. ANSELMO CERELLO, j. 24/09/2001

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
34ª CÂMARA - SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO

Apelação - Nº 0128596-12.2008.8.26.0005

VOTO Nº 18141

Na hipótese, a reparação do dano moral tem nítido propósito de minimizar a dor experimentada, além de também servir de desestímulo à prática de atos contrários ao direito, prevenindo a ocorrência de situações assemelhadas. Nesse sentido:

“ADMINISTRATIVO – RESPONSABILIDADE – CIVIL – DANO MORAL – VALOR DA INDENIZAÇÃO. 1. O valor do dano moral tem sido enfrentado no STJ com o escopo de atender a sua dupla função: reparar o dano buscando minimizar a dor da vítima e punir o ofensor, para que não volte a reincidir. 2. Posição jurisprudencial que contorna o óbice da Súmula 7/STJ, pela valoração jurídica da prova. 3. Fixação de valor que não observa regra fixa, oscilando de acordo com os contornos fáticos e circunstanciais. 4. Recurso especial parcialmente provido.”⁹

É certo que não há critérios para que se estabeleça o *"pretium doloris"*. A doutrina pondera que inexistem *"caminhos exatos"* para se chegar à quantificação do dano extrapatrimonial, mas lembra também que é muito importante a atuação do juiz, a fim de que alcance *"a equilibrada fixação do 'quantum' da indenização"*, dentro da necessária *"ponderação e critério"*¹⁰.

Assim, a importância de 300 salários mínimos é razoável e não importa em enriquecimento sem causa por parte dos autores ou estímulo ao prejuízo suportado, além de desempenhar função pedagógica e reprimenda necessária ao ofensor.

Destarte, reforma-se em parte a r. sentença de procedência parcial, conforme acima constou.

Ante o exposto, pelo meu voto, dou parcial provimento ao recurso,

⁹ STJ. REsp 604801 / RS ; RECURSO ESPECIAL 2003/0180031-4, Ministra ELIANA CALMON, DJ 07.03.2005 p. 214.

¹⁰ LIMONGI FRANÇA, "Reparação do Dano Moral" in' RT 631/34.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
34ª CÂMARA - SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO

Apelação - Nº 0128596-12.2008.8.26.0005

VOTO Nº 18141

nos termos do acórdão.

CRISTINA ZUCCHI
Relatora