

Registro: 2019.0000082706

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Apelação nº 1079407-44.2014.8.26.0100, da Comarca de São Paulo, em que é apelante FERNANDO MIRABELLI, são apelados APARECIDA SIMONE DA SILVA (JUSTIÇA GRATUITA) e GABRIEL DAMACENO SILVA (JUSTIÇA GRATUITA).

ACORDAM, em 33ª 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 Exmos. Desembargadores LUIZ EURICO (Presidente sem voto), EROS PICELI E SÁ DUARTE.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2019

Sá Moreira de Oliveira
RELATOR
Assinatura Eletrônica

Apelação nº 1079407-44.2014.8.26.0100

Comarca: São Paulo

Apelante: FERNANDO MIRABELLI

Apelados: Aparecida Simone da Silva e Gabriel Damaceno Silva

TJSP – 33ª Câmara de Direito Privado

(Voto nº SMO 29832)

AÇÃO DE INDENIZAÇÃO – Acidente de trânsito – Cerceamento de defesa afastado – Ausência de violação ao art. 489, §1º, do Código de Processo Civil – Denúnciação da lide – Instituto que visa justamente a celeridade processual – Garantia constitucional de duração razoável do processo que inviabiliza a sua concessão em sede de apelação – Eventual direito de regresso que pode ser perseguido pelas vias próprias.

AÇÃO DE INDENIZAÇÃO – Acidente de trânsito – Culpa demonstrada – Ausente culpa concorrente ou responsabilidade de terceiros – Dever de indenizar – Despesas com a funerária devidamente demonstradas – Obrigação de pensionamento do filho e companheira da vítima – Afastada “indenização pela morte (dano material)”, pois constituiria bis in idem – Danos morais caracterizados – Valor reduzido – Sentença reformada em parte.

Apelação parcialmente provida.

Trata-se de recurso de apelação interposto por FERNANDO MIRABELLI (fls. 312/340) contra r. sentença de fls. 270/287, proferida pela MMª. Juíza da 30ª Vara Cível do Foro Central da Comarca de São Paulo, Dra. Flavia Poyares Miranda, que julgou procedente a ação de indenização movida por GABRIEL DAMASCENO SILVA e APARECIDA SIMONE DA SILVA para condenar o réu apelante a pagar a cada um dos autores apelados: “1) *Indenização pela morte (dano material): 44 (anos) x 12 = 528 meses x R\$ 610,40 (última remuneração) = R\$ 322.291,20 (trezentos e vinte dois mil, duzentos e noventa e um reais e vinte centavos); 2) Dano moral: O REQUERENTE pleiteia 300 (trezentos) salários mínimos, ou seja, R\$ 217.200,00 (duzentos e dezessete mil e duzentos reais) atualizados até a época do efetivo pagamento; desde a data da prolação desta sentença (Súmula nº 362 do CSTJ) e acrescida de juros de mora, os quais arbitro em 1% (um por cento), ao mês, com fundamento no artigo 406 do Código Civil, desde a citação até final liquidação. 3) Alimentos mensais (pensão vitalícia) = a serem fixados*

em 1 (um) salário mínimo por mês, aos autores, na proporção de 2/3, sendo 1/3 para cada demandante, sendo os alimentos deverão ser pagos até os 24 (vinte e quatro) anos de idade do menor, posto que, depois de cumprido o curso superior certamente obterá independência financeira, e posteriormente deverá ser pago à viúva (companheira) até que esta atinja a idade de 70 anos, reconhecido o direito recíproco de crescer, com juros compostos a partir do evento; as prestações vencidas e vincendas, relativas à pensão alimentícia deverão ser calculadas com base no salário mínimo à época da liquidação; aplicando-se o 814 do Código de Processo Civil, 4) pagamento do funeral no valor de R\$1.469,36.” A r. sentença ainda indeferiu os benefícios da gratuidade da justiça pleiteados pelo apelante.

O apelante requer a concessão dos benefícios da gratuidade da justiça. Insiste na denunciação da lide à empresa seguradora. Diz ter havido cerceamento de seu direito de defesa, pois em razão do julgamento antecipado da lide foi impedido de produzir as provas necessárias à comprovação de suas alegações. Aponta violação ao art. 489, § 1º, IV do Código de Processo Civil. Pretende a anulação da sentença. Nega seu dever de indenizar a apelada, companheira do falecido. Reputa exagerada a indenização fixada. Aponta a culpa concorrente da vítima e de terceiros. Impugna a incidência de juros compostos. Postula o provimento do recurso.

Contrarrazões às fls. 347/353, pelo não conhecimento do recurso, diante do não recolhimento do preparo. Subsidiariamente, pela manutenção da r. sentença.

Às fls. 359/360, indeferi os benefícios da gratuidade da justiça pleiteados pelo apelante e determinei o recolhimento do preparo do recurso, sob pena de deserção.

Foi negado provimento ao agravo interno interposto pelo ora apelante em face de tal decisão (fls. 367/376 e 380/383).

Os embargos de declaração opostos pelo apelante foram rejeitados (fls. 431/416).

O apelante interpôs o recurso especial de fls. 422/431, inadmitido (fls. 443/445).

Interposto agravo de instrumento em face desta decisão (fls. 448/456), dele não conheceu o Superior Tribunal de Justiça (fls. 464/471).

Com o retorno dos autos, determinei o cumprimento da

decisão de fls. 359/360, com o recolhimento das custas de preparo do recurso, sob pena de deserção (fls. 473).

O apelante recolheu o preparo às fls. 476/477.

É o relatório.

Recebo o recurso em seus regulares efeitos.

Não há arguição de intempestividade.

Recolhido o preparo.

Assim, presentes os pressupostos recursais, conheço do recurso. E lhe dou parcial provimento.

Não há que se falar em nulidade da sentença.

Afasto o alegado cerceamento de defesa. A prova oral pretendida pelo apelante não é imprescindível ao julgamento da lide, eis que o pedido formulado pode ser apreciado com fundamento em outros meios de prova.

Presentes nos autos elementos suficientes ao convencimento do magistrado, desnecessária a produção de todas as provas requeridas, sem qualquer ofensa ao princípio da ampla defesa.

Sustenta o apelante que o magistrado teria ignorado as teses por ele suscitadas e que seriam relevantes ao julgamento do caso, descumprindo assim o disposto no artigo 489, §1º, IV, do Código de Processo Civil.

Entretanto, sem razão.

Diz o citado dispositivo legal que a sentença não se considera fundamentada se: “(...) IV – não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador

Existiu prestação jurisdicional.

A omissão indicada pelo apelante diz respeito à interpretação conferida às normas que foram aplicadas ao caso.

Nesse contexto, tem o julgador plena liberdade.

Irresignação quanto à interpretação dada, o sentido e o alcance da norma aplicável ao caso, é matéria a ser tratada em apelação.

No mais, o magistrado declinou suas razões de decidir. O fato de o apelante não concordar com a conclusão nela exarada não significa seja a r. sentença desprovida de fundamento.

Observo, ademais, que “*O magistrado não está obrigado a abordar todas as questões levantadas pelas partes, quando já encontrou motivo suficiente ao desfecho que vem proclamar*” (TJSP, 5ª Câmara de Direito Privado, Apelação nº 17942-4/2, Rel. Des. Ivan Sartori).

Em que pesem as alegações do apelante especialmente em prestígio à garantia constitucional de duração razoável do processo, a r. sentença não merece reforma no que tange ao indeferimento da denunciação da lide, sob pena de negativa de vigência à própria finalidade do instituto.

É que a denunciação da lide visa garantir a celeridade e economia processuais, em nome das quais não reputo razoável a anulação do processo, já em estágio avançado, para a instauração da lide secundária. Eventual direito de regresso do apelante poderá ser perseguido, se o caso, pelas vias próprias.

Pois bem.

Trata-se de ação de indenização decorrente de acidente de trânsito em que se envolveu o apelante, do qual foi vítima fatal ALEX DAMACENO DE SOUZA, pai do apelado GABRIEL e companheiro da apelada APARECIDA.

Para a configuração da responsabilidade civil é necessária a verificação de ato ilícito, de dano e de nexo de causalidade entre eles.

Por ser o caso em tela acidente de trânsito, trata-se de responsabilidade civil subjetiva, sendo também necessária a verificação de culpa em sentido amplo, conforme ensina a doutrina:

“A culpa é um dos pressupostos da responsabilidade civil. Nesse sentido, preceitua o art. 186 do Código Civil que a ação ou omissão do agente seja 'voluntária' ou que haja, pelo menos, 'negligência' ou 'imprudência'.” (GONÇALVES, Carlos Roberto. *Responsabilidade Civil*. 10ª ed. São Paulo, Saraiva: 2007. pp. 530/531)

A culpa do apelante pelo acidente foi demonstrada.

Incontroverso nos autos que, em 22/10/2011, o apelante trafegava com seu veículo Toyota Hilux de placa EAQ 3123 pela Marginal do Rio Pinheiros sentido Interlagos quando efetuou manobra brusca à direita, na tentativa de ingressar na alça de acesso à Ponte Ari Torres, vindo a atropelar duas pessoas que realizavam a jardinagem do local.

Consta do Boletim de Ocorrência de fls. 19/23 que o apelante empreendia velocidade de 120km/h, superior à permitida naquela via. Dentro do veículo dirigido pelo apelante havia latas de cerveja e de “Jurupinga”.

O apelante foi preso em flagrante e somente colocado em liberdade após o pagamento de fiança.

O Laudo de Verificação de Embriaguez de fls. 186, elaborado pelo Instituto Médico Legal por solicitação da Autoridade Policial perante a qual se registrou a ocorrência atestou expressamente que o apelante encontrava-se embriagado no momento do acidente.

Restou demonstrada, pois, a imprudência do apelante, que dirigia embriagado. O apelante violou o dever de cuidado imposto pelo Código de Trânsito Brasileiro a todos os motoristas

Vale lembrar que o artigo 28, do Código de Trânsito Brasileiro dispõe que *“O condutor deverá, a todo momento, ter domínio de seu veículo, dirigindo-o com atenção e cuidados indispensáveis à segurança do trânsito”*.

Ao contrário do que alega o apelante, não há nos autos sequer princípio de prova de culpa exclusiva da vítima ou de terceiro. Ausente qualquer evidência de que ALEX tenha contribuído para o acidente com sua conduta, bem como de que realmente haveria outro veículo envolvido nos fatos, um caminhão que interceptara a trajetória da Hilux e tenha lançado o automóvel contra a vítima.

Presente, pois, o dever de indenizar.

A indenização mede-se pela extensão do dano (artigo 944 do Código Civil).

Reconheço presente o dano material.

Comprovadas as despesas com o funeral e sepultamento (fls. 37), devem estas ser ressarcidas.

Em aplicação ao prescrito pelo artigo 948, inciso II, do Código Civil, de fato é devido o pensionamento ao apelado GABRIEL, filho da vítima, até completar 24 anos de idade (cf. pedido inicial, fls. 05) e à apelada APARECIDA, companheira da vítima, até 65 anos de idade, observado o direito de crescer.

Registro que a circunstância de ser a apelada APARECIDA companheira da vítima não foi impugnada pelo apelante em sede de contestação, de forma que incontroversa (art. 341 do Código de Processo Civil).

À época dos fatos (outubro de 2011), a vítima exercia a

função de ajudante de jardinagem, auferindo salário mensal de R\$ 610,00 (CTPS às fls. 17/18).

Anoto que, tratando-se de família de baixa renda, é presumido o dano resultante da morte de um dos membros. A indenização devida deverá corresponder a 1/3 de tal montante por mês para cada um dos apelados, considerado o limite do pedido inicial (fls. 61). A importância deverá ser acrescida de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês desde data dos fatos e correção monetária desde o ajuizamento da ação.

Considerada a pensão mensal fixada, o arbitramento de “indenização por danos materiais pela morte” constitui dupla reparação pelo mesmo fato, razão pela qual fica afastada. Nada há a se reparar a tal título para além da perda relativa à contribuição mensal da vítima com as despesas familiares, que já foi contemplada pela pensão mensal.

No tocante à fixação dos danos morais sofridos em decorrência de acidente de trânsito, que teve como vítima fatal ALEX DAMASCENO, pela experiência, é inconteste o sofrimento suportado pelo filho e pela companheira quando confrontados com a subversão do transcurso natural da vida diante da morte de pai e companheiro, especialmente quando prematura.

A perda do ente querido, de forma brusca e repentina, em razão do evento atribuído ao apelante, é capaz de gerar severo abalo emocional e psicológico.

O prejuízo é presumido, incontroverso e irreparável, representando a indenização pecuniária meio simples de em verdade compensar todo o ocorrido.

O valor da indenização pelo dano moral deve compensar, já que nada restabelece pela natureza personalíssima do bem lesado, e também reprimir, mas com razoabilidade.

Yussef Said Cahali, por sua vez, na obra '*Dano Moral*', observa que a quantificação do dano há de ser feito de modo prudente pelo julgador, resolvendo-se a questão em juízo valorativo de fatos e circunstâncias, a fim de atender a peculiaridade do caso concreto. Como regra de experiência, lista os seguintes fatos e as circunstâncias:

“1º) A natureza da lesão e a extensão do dano: Considera-se natureza da lesão, a extensão do dano físico, como causador do

sufrimento, da tristeza, da dor moral vivenciados pelo infortúnio.

2º) Condições pessoais do ofendido: Consideram-se as condições pessoais do ofendido, antes e depois da ofensa à sua integridade corporal, tendo em vista as repercussões imediatas que a deformação lhe acarreta em suas novas condições de vida. (...)

3º) Condições pessoais do responsável: Devem ser consideradas as possibilidades econômicas do ofensor, no sentido de sua capacidade para o adimplemento da prestação a ser fixada (...).

4º) Equidade, cautela e prudência: A indenização deve ser arbitrada pelo juiz com precaução e cautela, de modo a não proporcionar enriquecimento sem justa causa da vítima; a indenização não deve ser tal que leve o ofensor à ruína nem tanto que leve o ofendido ao enriquecimento ilícito. (...)

5º) Gravidade da culpa (...)¹”.

Para a fixação da reparação moral foi ponderada a condição econômica do apelante, mas, principalmente, a perda prematura do pai e companheiro, suas repercussões psicológicas, danos imensuráveis, além dos reflexos sociais.

Assim, considerada a repercussão experimentada pelos apelados, tendo a vítima falecido com 26 anos, mas também a condição pessoal do apelante, reputo exagerada a indenização fixada, de R\$ 217.200,00 para cada um dos autores.

Razoável e suficiente a fixação da indenização no valor de R\$ 150.000,00 (correspondente a aproximadamente 150 salários mínimos vigentes) para cada um dos apelados. A quantia é suficiente para compensar e reprimir condutas semelhantes, especialmente quando comprovada a embriaguez do causador do acidente e compatível com aqueles adotados por esta C. Câmara para indenização em casos semelhantes. Deverá ser acrescida de correção monetária e juros de mora desde a data da sentença.

Pelo exposto, dou parcial provimento ao recurso para (i) fixar a pensão mensal devida a GABRIEL em 1/3 de R\$ 610,00 por mês até que complete 24 anos de idade, bem como a devida a APARECIDA em 1/3 de R\$ 610,00

¹ Cahali, Yussef Said. Dano moral. 4ª Ed rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011, p. 219/221.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

por mês até 65 anos de idade, observado o direito de acrescer, (ii) afastar a “indenização por morte (dano material)” arbitrada e (iii) fixar a indenização por danos morais em R\$ 150.000,00 (cento e cinquenta mil reais) para cada um dos apelados.

SÁ MOREIRA DE OLIVEIRA
Relator