



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
29ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

**Registro: 2020.0000892878**

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1000459-49.2019.8.26.0218, da Comarca de Guararapes, em que é apelante FERNANDO APARECIDO ALVES (ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA), são apelados MARCIA APARECIDA FURLANETTO (JUSTIÇA GRATUITA), CLAUDINÉIA FURLANETTO FERREIRA MOREIRA (JUSTIÇA GRATUITA) e GISELE AP. FURLANETTO FERREIRA (JUSTIÇA GRATUITA).

**ACORDAM**, em sessão permanente e virtual da 29ª 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 Desembargadores SILVIA ROCHA (Presidente) e FABIO TABOSA.

São Paulo, 29 de outubro de 2020.

**JAYME DE OLIVEIRA**

**Relator**

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
29ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

**Apelação Cível nº 1000459-49.2019.8.26.0218**

**Apelante: Fernando Aparecido Alves**

**Apeladas: Marcia Aparecida Furlanetto, Claudinéia Furlanetto Ferreira Moreira e Gisele Ap. Furlanetto Ferreira**

**Comarca de Origem: Guararapes**

**Juiz da Vara de origem: Fernando Baldi Marchetti**

**Voto nº 2.384**

**APELAÇÃO – Acidente de trânsito** – Ação de indenização por danos morais e materiais – Colisão que resultou na morte da vítima, filho de uma das coautoras e irmão das outras duas – Sentença de procedência, em parte – Arbitramento de indenização por dano moral em R\$40.000,00 (quarenta mil reais) para a genitora e R\$15.000,00 (quinze mil reais) para cada irmã, bem como de pensão de 2/3 do salário mínimo em favor da mãe, até a data em que a vítima completaria 25 (vinte e cinco) anos – Inconformismo do réu – Alegada ilegitimidade ativa das coautoras, por não mais integrarem o núcleo familiar da vítima – Preliminar afastada - Teoria da asserção ou "prospettazione" - Vítima circulava com bicicleta pelo bordo da pista de rolagem e sofreu colisão na parte lateral traseira de seu veículo por parte da motocicleta do réu, que seguia em velocidade superior pela mesma via, no mesmo sentido – Culpa reconhecida no juízo criminal – Sentença penal condenatória com trânsito em julgado - Alegação de culpa exclusiva ou concorrente da vítima afastada - Dano moral caracterizado – Recurso acolhido apenas para corrigir erro material, porquanto a advogada das autoras foi referida em passagens da r. sentença como se fosse uma das irmãs da vítima – Correção de erro material na parte dispositiva da r. sentença relativo ao valor da condenação, cujo total histórico é R\$70.000,00 (setenta mil reais), não R\$55.000,00 (cinquenta e cinco mil reais) – Recurso provido, em parte.

Trata-se de recurso de apelação (fls. 185/193) interposto por Fernando Aparecido Alves contra a r. sentença (fls. 173/182) proferida em ação indenizatória por acidente de trânsito, nos seguintes termos:

"Ante o exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido e, em consequência: a) condeno o réu a pagar à autora MARCIA APARECIDA FURLANETTO pensão mensal vitalícia de 2/3 do salário mínimo, incluídos 13º salário e férias até quando a vítima completasse 25 anos; e b) condeno o réu a pagar às autoras, segundo a divisão supra estabelecida, a quantia de R\$55.000,00 a título de danos morais, devendo o valor ser corrigido

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
29ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

monetariamente pela tabela prática do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, desde a data da publicação desta sentença, nos termos da Súmula 362 do Superior Tribunal de Justiça, e acrescido de juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês do evento danoso; c) d) condeno o réu, sucumbente na maior parte, a pagar as custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) do valor da condenação, observado o limite do art. 85, § 9º, CPC, e a gratuidade judiciária que ora lhe defiro."

O apelante pugna pela concessão da justiça gratuita e, a título de preliminar de ilegitimidade, aponta que Ivete Aparecida de Oliveira Spazzapan é advogada das autoras, não parte, apesar de ter sido assim considerada pelo juízo *a quo*. Além disso, levanta preliminar de ilegitimidade ativa também quanto às autoras Gisele Aparecida Furlaneto Ferreira e Claudineia Furlaneto Ferreira Moreira, pois já teriam constituído famílias próprias e deixado a convivência com o irmão, a afastar no entender do apelante a legitimidade para pleitear indenização por dano moral em virtude do falecimento. No mérito, insiste na irrelevância do fato de que estava com a habilitação suspensa à época do acidente, pois não pilotava sua motocicleta sob o efeito de álcool naquela oportunidade. Além disso, prossegue, a condenação penal definitiva pelos crimes de praticar homicídio culposo na direção de veículo automotor e violar suspensão de habilitação não impõe necessariamente a procedência do pleito indenizatório. Afirma a culpa exclusiva da vítima, que saiu da ciclofaixa e interceptou a motocicleta do recorrente, conforme teria sido constatado no laudo técnico elaborado pela autoridade policial, além de não trazer em sua bicicleta qualquer equipamento voltado a aumentar a visibilidade do veículo. Assim, apesar de estar trafegando em velocidade compatível com a via, o apelante não pôde ver a tempo a bicicleta da vítima e veio a colidir com ela, levando à queda e subsequente falecimento do filho e irmão das autoras.

Recurso tempestivo, dispensado do preparo (fl. 182) e respondido (fls. 197/211).

Nas contrarrazões, as autoras pugnam pelo não conhecimento do recurso, por falta de impugnação específica aos fundamentos da sentença, mas concordam com a retificação da r. sentença para não apontar sua advogada como se autora fosse. No mais, pedem a rejeição da preliminar de ilegitimidade das irmãs da vítima e, quanto ao mérito, sustentam a responsabilidade do réu, que seguia em velocidade muito superior à

permitida.

### **É o relatório.**

1. Nada a deliberar quanto à gratuidade, apesar do requerimento formulado nas razões recursais, pois o benefício foi concedido ao apelante em sentença (fl. 182), sem impugnação.

2. Não se vislumbra a violação à dialeticidade recursal alegada em contrarrazões (fl. 200), porquanto o apelo impugna de maneira específica os fundamentos da r. sentença.

3. Constou da r. sentença que Ivete Aparecida de Oliveira Spazzapan é uma das autoras (fls. 173 e 181), mas ela é na verdade a advogada constituída pelas demandantes, como apontado no apelo e nas contrarrazões. Trata-se de manifesto erro material e a r. sentença deve ser corrigida nesse ponto para esclarecer que o polo ativo é composto apenas por Marcia Aparecida Furlanetto, Gisele Aparecida Furlanetto Ferreira e Claudinéia Furlanetto Ferreira Moreira, as três representadas pela advogada Ivete Aparecida de Oliveira Spazzapan (fls. 01 e 22/24).

Além disso, o dispositivo aponta o valor R\$55.000,00 (cinquenta e cinco mil reais) para a condenação por dano moral, mas a leitura da fundamentação mostra que o *quantum* foi na verdade arbitrado em R\$40.000,00 (quarenta mil reais) para a genitora da vítima e R\$15.000,00 (quinze mil reais) para cada irmã (fl. 181), perfazendo portanto R\$70.000,00 (setenta mil reais), com correção monetária a partir da publicação da sentença e juros de mora da data do evento (fl. 182).

4. Por outro lado, a preliminar de ilegitimidade ativa não prospera porque no atual sistemática vigora o princípio da asserção ou "prospettazione", assim definido na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"(...) as condições da ação, nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, devem ser aferidas com base na teoria da asserção, ou seja, à luz das afirmações deduzidas na inicial, sem a necessidade de uma investigação mais aprofundada das provas (...)." (AgInt no REsp 410.544/SP, Rel. Min. Lázaro Guimarães, Des. Convocado)

"(...) No âmbito do STJ, prevalece a chamada teoria da asserção ou da prospettazione (em contraposição à teoria da apresentação ou da exposição). Sob essa ótica, o exame da

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
29ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

legitimidade ad causam e do interesse processual deve ser realizado in statu assertionis, ou seja, à luz das afirmações do autor constantes na petição inicial, sem qualquer inferência sobre a veracidade das alegações ou a probabilidade de êxito da pretensão deduzida (...)" (Resp 167861/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 07/12/2017).

Assim, se a narrativa inicial afirma que as três coautoras sofreram dano moral por força do falecimento da vítima, evidente a legitimidade das três para figurar no polo ativo da demanda movida contra o indivíduo no seu entender culpado pelo acidente, pouco importando o fato de não residirem com a vítima à época dos fatos. A ausência do direito implica na improcedência, mas não há falar em ilegitimidade de parte ativa.

5. No mais, cuida-se de ação indenizatória movida por Marcia Aparecida Furlanetto, Gisele Aparecida Furlanetto Ferreira e Claudinéia Furlanetto Ferreira Moreira, respectivamente mãe irmãs de Eliezer Furlanetto Ferreira, para pleitear indenização por danos morais e materiais em face de Fernando Aparecido Alves, por força do falecimento de Eliezer em acidente de trânsito.

As demandantes pedem indenização por dano moral de R\$100.000,00 (cem mil reais) para cada, mais pensão em favor da mãe da vítima equivalente a 2/3 do salário mínimo, até a data do vigésimo quinto aniversário de Eliezer.

Segundo a narrativa inicial, em 21/08/2014, a vítima trafegava com sua bicicleta pela Rua Aymorés, em Guararapes/SP, sentido bairro Vila Nova, quando foi atingido pelo réu, que seguia com sua motocicleta pela mesma via no mesmo sentido, em inobservância a penalidade de suspensão do direito de dirigir e em velocidade de aproximadamente 70 km/h, muito acima do permitido. Por força do impacto, Eliezer caiu e sua cabeça chocou-se com o meio-fio, levando-o a óbito.

De início, anota-se a existência de sentença penal condenatória no juízo criminal, de maneira que a responsabilidade pelo evento está definida e, aliás, os prejudicados poderiam fazer uso do título executivo judicial, nos termos do art. 63 do Código de Processo Penal.

O Código Civil, no art. 935, dispõe que a responsabilidade civil é independente da criminal, "não se podendo questionar mais sobre a existência do fato, ou sobre quem seja o seu autor, quando estas questões se acharem decididas no juízo criminal."

Portanto, o apelante foi reconhecido culpado na seara criminal e isso basta

para a responsabilidade civil.

O laudo do Instituto de Criminalística traz a seguinte conclusão (fl. 57):

"Ao confrontar as características dos vestígios existentes no local com as versões apresentadas, entende o Perito Relator que o acidente ocorreu da seguinte forma:

Trafegava o condutor da bicicleta pela Rua Aymorés em sua correta mão de direção no sentido bairro-centro.

Neste momento seguia a motocicleta no mesmo sentido, atrás da bicicleta. Ao alcança-la, o condutor tentou frear deixando a marca de atiramento de pneus no solo. Porém, sem sucesso, atingiu a bicicleta tangencialmente em seu flanco esquerdo, motivo pelo qual não foram detectados danos sérios em sua estrutura. A vítima então veio ao solo e consequentemente se feriu, deixando uma poça de sangue no asfalto. A localização deste sangue sugere que a vítima tenha atingido a guia do passeio.

O condutor da motocicleta, desestabilizado pela colisão, tombou com o veículo sobre o flanco esquerdo do mesmo. Em seguida a motocicleta se arrastou-se até o ponto onde se imobilizou.

Portanto, a primeira versão apresentada é a que mais se aproxima da realidade, visto que não foram detectados danos severos na dianteira da motocicleta nem nos flancos da bicicleta que indicassem que a primeira tenha atingido transversalmente a segunda."

Em sede criminal, o réu foi condenado pelos crimes de inculpidos nos arts. 302 e 307 do Código de Trânsito Brasileiro, ou seja, praticar homicídio culposo na direção de veículo automotor e violar suspensão do direito de dirigir, respectivamente. Constaram da r. sentença condenatória os seguintes fundamentos (fls. 88/92):

"No âmbito da materialidade a prova é constituída pelo boletim de ocorrência (fls. 04/05); pesquisa de suspensão de CNH (fls. 10); laudo de exame necroscópico (fls. 23/25); laudo de exame do local dos fatos (fls. 16/34); e, em conformidade com o disposto no artigo 167, do Código de Processo Penal, pela prova oral produzida.

A autoria também é inconteste.

Durante seu interrogatório no distrito policial, o acusado admitiu que estava cumprindo suspensão de direção de veículo automotor em razão de embriaguez. Afirmou que trafegava a aproximadamente 70 km/h quando colidiu na traseira de uma bicicleta que estava no mesmo sentido. Em juízo, manteve parcialmente a versão. Relatou que estava

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
29ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

a 40 km/h aproximadamente. Disse que tinha perdido o ônibus e que estava com pressa. As testemunhas Sara Sheila e Paulo Sérgio Baldo, policiais militares ouvidos no distrito policial, relataram ter atendido a ocorrência envolvendo as partes. Ao chegarem no local, autor e vítima já estavam no chão. A partir do relato de Claudemir Cirilo, testemunha que se encontrava nas imediações, colheram que Fernando e Eliezer trafegavam no mesmo sentido quando a moto de Fernando atingiu por trás o pneu da bicicleta da vítima. Em consulta ao sistema verificaram que Fernando estava com o direito de dirigir suspenso. Em juízo, renovaram as versões. Acrescentaram que o acusado admitiu que estava com pressa para ir trabalhar.

Claudemir Cirilo, ouvido no distrito policial, deu o mesmo relato que já havia feito aos policiais. Informou que Fernando atingiu a garupa da bicicleta. A motocicleta e a bicicleta estavam no mesmo sentido. Não sabe afirmar se a motocicleta estava em alta velocidade.

Frise-se que o laudo pericial de fls. 28/34 bem aduziu que a motocicleta atingiu a bicicleta pelo flanco esquerdo, visto que não foram detectados dano severos na dianteira da motocicleta e nem nos flancos que indicassem que a motocicleta teria atingido transversalmente a bicicleta.

Dúvidas não há nos autos acerca da autoria e materialidade dos delitos de trânsito tratados nestes autos ficando o debate, no caso em apreço, restrito à apuração da responsabilidade penal, consistente na verificação da culpa.

Segundo a doutrina, a imprudência é a 'forma ativa de culpa, significando um comportamento sem cautela, realizado com precipitação ou com insensatez. Ex.: a pessoa que dirige em alta velocidade dentro da cidade, onde há passantes por todos os lados, age com nítida imprudência' (NUCCI, Guilherme de Souza, Código Penal Comentado, RT, 11ª Ed., p.219)

Frise-se que o próprio réu admitiu que trafegava a uma velocidade aproximada de 70 quilômetros por hora. Tal velocidade é excessiva, pois a velocidade máxima para o local é de 40 km/h (fls. 46).

Como é cediço, o delito imputado ao réu se caracteriza quando o agente produz resultado não querido, mas previsível ou previsto, e que poderia ser evitado, com o devido dever objetivo de cuidado.

Na lição de César Roberto Bitencourt:

'Culpa é a inobservância do dever objetivo de cuidado manifestada numa conduta produtora de um resultado não querido, objetivamente previsível. (...) A tipicidade do crime culposos decorre da realização de uma conduta não diligente causadora de uma lesão ou de perigo a um bem jurídico-penalmente protegido. Contudo, a falta do cuidado objetivo devido, configurador da imprudência, negligência ou imperícia, é de natureza objetiva. Em outros termos, no plano da tipicidade, trata-se, apenas, de analisar se o agente agiu com o cuidado necessário e normalmente exigível' (Tratado de Direito Penal.

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
29ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

12. ed. São Paulo: Ed. Saraiva, 2008, vol.1, p. 279).

Assim, considero que a imprudência restou inequívoca, em razão do acusado, em alta velocidade, não agindo com cautela e atenção necessários, ter atingido a traseira da bicicleta da vítima.

Dadas tais circunstâncias, era exigível que o acusado, em atendimento à regra prevista no artigo 28 do CTB, conduzisse seu veículo automotor em velocidade compatível com o local por medida de prudência e, também, de respeito à vida de terceiros, o que não foi observado.

Deste modo, restando caracterizado o nexo de causalidade e o resultado, conforme previsto no art. 13 do Código Penal, concretizado pela infração do dever objetivo de cuidado, não há que se falar em absolvição.

(...)

De igual modo, restou plenamente demonstrada a ocorrência do crime de violação a suspensão ou proibição de dirigir veículo automotor.

Conforme consulta de fls. 10, restou demonstrado que o acusado dirigia veículo automotor mesmo estando com a CNH suspensa.

Diferentemente do que narra a denúncia, entendo que as condutas são autônomas, o que enseja o reconhecimento do concurso material, e não o formal como pretendido, de modo que o acusado incidiu no artigo 307 quando passou a dirigir veículo automotor com a prerrogativa suspensa, e no artigo 302 quando provocou a morte de terceiro ao dirigir com imprudência."

Conforme se extrai de consulta ao sistema de movimentação processual, o apelo interposto contra a sentença condenatória foi provido, em parte, apenas para alterar a duração da suspensão do direito de dirigir veículos automotores, mantendo-se portanto o reconhecimento da culpa e da autoria do réu, com trânsito em julgado em 28/11/2016 (fl. 172).

6. Com base nesse conjunto de prova não subsistia mesmo a alegação de que Eliezer estava na ciclofaixa e dela saiu, interceptando a trajetória da motocicleta, porquanto esse não é o teor do depoimento de Claudemir Cirilo, que presenciou diretamente os fatos e depôs no inquérito policial, nem da conclusão do instituto de criminalística, conforme decidido no juízo criminal.

Tampouco é possível concluir pela culpa concorrente ou exclusiva da vítima apenas pelo fato de não estar utilizando a ciclofaixa no exato momento do acidente.

O art. 58 do Código de Trânsito Brasileiro preceitua:



"Art. 58. Nas vias urbanas e nas rurais de pista dupla, a circulação de bicicletas deverá ocorrer, quando não houver ciclovia, ciclofaixa, ou acostamento, ou quando não for possível a utilização destes, nos bordos da pista de rolamento, no mesmo sentido de circulação regulamentado para a via, com preferência sobre os veículos automotores."

Como se observa, o dispositivo estabelece que em linha de princípio o ciclista deve trafegar pela ciclovia ou ciclofaixa, quando houver, ou, não sendo possível sua utilização, deve trafegar nos bordos da pista de rolamento. Isso não significa que a mera presença do ciclista à beira da pista no momento do acidente é indicativo de culpa, mesmo porque compete aos veículo maiores, aos motorizados, zelar pelos menores, pelos não motorizados e pelos pedestres.

Igualmente, não se vislumbra culpa da vítima no fato de a bicicleta não trazer os sinais luminosos referidos no art. 105, VI, do Código de Trânsito Brasileiro (fl. 53), porquanto, apesar de o acidente ter ocorrido no período noturno, trata-se de com iluminação pública em funcionamento, como registrado no laudo do instituto de criminalística (fl. 51)

Em contraste, o réu pilotava sua motocicleta com habilitação suspensa, em velocidade de 70km/h numa via cujo limite era 40km/h (conforme apurado no processo criminal) e colidiu com a parte traseira da bicicleta da vítima, tudo a corroborar a conclusão exposta na sentença proferida na esfera penal.

Quanto à alegada independência entre a violação à suspensão do direito de dirigir e a culpa pelo acidente, a matéria está superada, mas de qualquer forma não é apenas a falta de habilitação, mas a culpa pelo acidente que levou a óbito a ciclista, cuja via era bem iluminada.

O Código de Trânsito Brasileiro assim dispõe:

"Art. 29. O trânsito de veículos nas vias terrestres abertas à circulação obedecerá às seguintes normas:

(...)

II - o condutor deverá guardar distância de segurança lateral e frontal entre o seu e os demais veículos, bem como em relação ao bordo da pista, considerando-

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
29ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

se, no momento, a velocidade e as condições do local, da circulação, do veículo e as condições climáticas;

(...)"

Com efeito, embora a presunção de culpa do condutor que colide na traseira seja relativa, não restou demonstrada nos autos a existência de elementos que afastassem a responsabilidade do requerido no acidente. Pelo contrário, perante a autoridade policial, o réu confessou que conduzia em velocidade superior à permitida e, apesar da iluminação pública em boas condições, que não percebeu a tempo a bicicleta à sua frente.

Nesse sentido, a jurisprudência do E. Tribunal de Justiça a seguir colacionada:

"Acidente de trânsito - Ação de ressarcimento movida por seguradora - Não houve cerceamento de defesa - O réu é parte legítima. - Engavetamento - Colisão traseira - Presunção de culpa do condutor do veículo de trás não elidida. - Devida reparação pelo prejuízo que a autora suportou, que é compatível com a extensão das avarias causadas pelo réu - Recurso não provido." (Apelação Cível 1059426-90.2018.8.26.0002; Relator (a): Silvia Rocha; Órgão Julgador: 29ª Câmara de Direito Privado; Foro Regional II - Santo Amaro - 9ª Vara Cível; Data do Julgamento: 24/06/2020; Data de Registro: 24/06/2020)

"Acidente de veículo. Reparação de danos. Ação regressiva da seguradora. Colisão envolvendo o veículo do segurado da autora. Revelia decretada. Ação julgada procedente. Apelação dos réus. Alegada ausência de culpa no acidente: não acolhimento. Colisão traseira. Culpa presumida daquele que choca o seu veículo com a traseira de outro. Presunção relativa não afastada. Danos materiais comprovados. Sentença mantida. Recurso improvido." (Apelação Cível 1003588-31.2017.8.26.0348; Relator (a): Francisco Occhiuto Júnior; Órgão Julgador: 32ª Câmara de Direito Privado; Foro de Mauá - 2ª Vara Cível; Data do Julgamento: 02/07/2020; Data de Registro: 02/07/2020)

"APELAÇÃO – AÇÃO INDENIZATÓRIA – ACIDENTE DE TRÂNSITO – COLISÃO TRASEIRA – Era do corréu condutor o dever de manter distância segura do veículo que seguia a sua frente, conservando espaço para manobras em caso de eventual freada brusca, em observância ao disposto pelos artigos 29, incisos II e XI, alínea "b" do Código de Trânsito Brasileiro – Demonstrada a culpa do corréu condutor, elemento

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
29ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

fundamental à caracterização da responsabilidade civil extracontratual por acidente de trânsito – Motorista que não logrou êxito em demonstrar que o acidente ocorreu por falha mecânica do caminhão – Prova testemunhal que apenas comprova que a manutenção do veículo era falha, todavia não confirma que a colisão ocorreu por defeito nos freios – Tese de responsabilidade exclusiva da empregadora afastada – DANOS MATERIAIS – Valor arbitrado de acordo com a prova documental apresentada – HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS – Manutenção do valor arbitrado – Art. 85, §§1º e 2º do CPC – Sentença mantida – Negado provimento." (Apelação Cível 1006411-46.2017.8.26.0002; Relator (a): Hugo Crepaldi; Órgão Julgador: 25ª Câmara de Direito Privado; Foro Regional II - Santo Amaro - 8ª Vara Cível; Data do Julgamento: 09/07/2020; Data de Registro: 09/07/2020)

"APELAÇÃO. ACIDENTE DE VEÍCULO. REPARAÇÃO DE DANOS. COLISÃO TRASEIRA. PRESUNÇÃO DE CULPA DO CONDUTOR QUE CHOCA SEU VEÍCULO NA TRASEIRA DE OUTRO. APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO ART. 29, II, DO CÓDIGO DE TRÂNSITO BRASILEIRO (CTB). SENTENÇA MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO. Age com imprudência, e, por conseguinte, com culpa o condutor que, ao trafegar, despreza a possibilidade de o veículo que lhe vai à frente ter de frear repentinamente. Desse modo, por aplicação do art. 29, II, do CTB, presume-se a culpa desse condutor, até porque, no caso, inexiste nos autos qualquer prova capaz de elidir tal presunção. CONTRARRAZÕES. PEDIDO DE APENAMENTO POT LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. AUSÊNCIA DE DOLO PROCESSUAL. PEDIDO IMPROVIDO. Não há que se falar em litigância de má-fé se a parte se vale de recurso para defesa de seus interesses nos limites da lei, não se verificando qualquer excesso ou dolo processual." (Apelação Cível 1014040-14.2019.8.26.0451; Relator (a): Adilson de Araujo; Órgão Julgador: 31ª Câmara de Direito Privado; Foro de Piracicaba - 3ª Vara Cível; Data do Julgamento: 06/07/2020; Data de Registro: 06/07/2020).

Por qualquer ângulo que se analise, a responsabilidade do apelante é indiscutível.

7. No mais, o apelante não se insurge especificamente quanto ao capítulo da sentença por meio do qual foi condenado a pagar pensão à genitora da vítima e assim sendo, nesse ponto, não há o que reformar, cumprindo ressaltar que se trata de direito disponível.

8. Os danos morais restaram caracterizados pela dor e sofrimento causados às autoras em razão da perda do irmão e filho.

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
29ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

A título de preliminar de ilegitimidade ativa, o apelante sustentou em essência não haver dano indenizável quanto às irmãs, com base no fato de já terem constituído famílias próprias e não integrarem mais o mesmo núcleo familiar que a vítima.

Além de não afetar a legitimidade de parte, como exposto acima, essa impugnação é manifestamente improcedente no tocante ao mérito da causa, pois o fato das irmãs de Eliezer terem constituído suas próprias famílias isso não elimina o profundo sofrimento decorrente da perda do ente querido.

Relativamente ao valor da reparação moral, os seguintes parâmetros são reconhecidos na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça :

“A indenização por danos morais possui tríplice função, a compensatória, para mitigar os danos sofridos pela vítima; a punitiva, para condenar o autor da prática do ato ilícito lesivo, e a preventiva, para dissuadir o cometimento de novos atos ilícitos. Ainda, o valor da indenização deverá ser fixado de forma compatível com a gravidade e a lesividade do ato ilícito e as circunstâncias pessoais dos envolvidos.” (REsp 1440721/GO, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 11/10/2016, DJe 11/11/2016)

Na doutrina de Sérgio Cavalieri Filho, leciona:

(...) após a Constituição de 1988 não há mais nenhum valor legal prefixado, nenhuma tabela ou tarifa a ser observada pelo juiz na tarefa de fixar o valor da indenização pelo dano moral, embora deva seguir, em face do caso concreto, a trilha do bom senso, da moderação e da prudência, tendo sempre em mente que se, por um lado, a indenização deve ser a mais completa possível, por outro, não pode tornar-se fonte de lucro indevido (...) o juiz não pode se afastar dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, hoje tidos como princípios constitucionais” (“Programa de Responsabilidade Civil”, Ed. Malheiros, 5ª ed., 2003, p. 109).

O arbitramento deve ser realizado à luz das finalidades compensatória, punitiva e preventiva do instituto, devendo levar em conta ainda os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade e os parâmetros consagrados na jurisprudência.

O C. Superior Tribunal de Justiça considera razoável, na hipótese de

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
29ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

morte de familiar próximo, indenização de R\$100.000,00 (cem mil reais), como ilustram os seguintes arestos: AgReg.no REsp 552.093/PE, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 18/09/2014, publicado no DJE de 24/09/2014; AgReg. no REsp n.º. 1.142.779/MG, 3ª Turma, Relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, j; 06/02/2017, publicado no DJE de 17/02/2014 e; REsp n.º 210.101/PR, 4ª Turma, Relator Ministro Carlos Fernando Mathias, j. 20/11/2008, publicado no DJE de 09/12/2008. Esta C. Câmara tem adotado o mesmo patamar, conforme os seguintes julgados: Ap. 1009083-89.2016.8.26.0510, Relator Airton Pinheiro de Castro, j. 05/03/2020, data da publicação: 05/03/2020; Apelação Cível n.º 0051840-89.2012.8.26.0564, Relator Fábio Tabosa, j. 09/10/2019, data da publicação: 10/10/2019; Apelação n.º 1031002-40.2015.8.26.0100, Relator Carlos Henrique Miguel Trevisan, j. 24/10/2018, data da publicação: 24/10/2018 e; Apelação n.º 0010362-64.2011.8.26.0038, Relatora Silvia Rocha, j. 04/07/2018, data da publicação: 05/07/2018.

Assim, não há falar em redução e devem subsistir as indenizações arbitradas em R\$40.000,00 (quarenta mil reais) para a mãe e R\$15.000,00 (quinze mil reais) para cada uma das irmãs da vítima.

Nesse sentido precedente do STJ:

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. ATROPELAMENTO EM VIA FÉRREA. MORTE DA VÍTIMA. DANOS MORAIS AOS IRMÃOS. CABIMENTO. DESPESAS DE FUNERAL E SEPULTAMENTO. PROVA. DESNECESSIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Presume-se o dano moral na hipótese de morte de parente, tendo em vista que o trauma e o sentimento causado pela perda da pessoa amada são inerentes aos familiares próximos à vítima.

2. Os irmãos, vítimas por ricochete, têm direito de requerer a indenização pelo sofrimento da perda do ente querido, sendo desnecessária a prova do abalo íntimo. No entanto, o valor indenizatório pode variar, dependendo do grau de parentesco ou proximidade, pois o sofrimento pela morte de familiar atinge os membros do núcleo familiar em gradações diversas, o que deve ser observado pelo magistrado para arbitrar o valor da reparação.

3. Na presente hipótese, foi fixada a indenização por danos morais aos irmãos da vítima no valor correspondente a R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), quantia razoável e proporcional ao montante arbitrado aos genitores (R\$ 30.000,00).

4. Segundo a jurisprudência desta Corte, não se exige a prova do valor efetivamente desembolsado com despesas de funeral e sepultamento, em face da inevitabilidade de tais gastos.

5. Agravo interno não provido. (AgInt no REsp 1165102 / RJ, Ministro RAUL ARAÚJO, DJe 07/12/2016, RMD CPC vol. 75 p. 133)

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
29ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

9. Dessa maneira, o recurso é provido, em parte, apenas para retificar erro material, explicitando-se que Ivete Aparecida de Oliveira Spazzapan (fls. 173 e 181) não é parte, diversamente do afirmado na r. sentença, mas somente a advogada das autoras, sem repercussão sobre a distribuição dos ônus sucumbenciais e, de ofício, corrigir o erro material na parte dispositiva relativo ao total histórico da condenação por dano moral, que não é R\$55.000,00 (cinquenta e cinco mil reais), mas R\$70.000,00 (setenta mil reais), composto por uma parcela de R\$40.000,00 (quarenta mil reais) em favor da mãe da vítima, mais uma de R\$15.000,00 (quinze mil reais) para cada irmã, conforme explicitado na fundamentação (fl. 181), mantida a distribuição do ônus de sucumbência, sem majoração nesta instância porque o recurso foi provido, em parte.

Considera-se prequestionada a matéria constitucional e infraconstitucional, desnecessária a citação numérica dos dispositivos legais, bastando a decisão da questão posta (EDROMS 18205/SP, Min. Felix Fischer).

Diante do exposto, pelo meu voto **dá-se provimento ao recurso, em parte.**

**JAYME DE OLIVEIRA**

Relator