



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2014.0000403493

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Apelação nº 0029486-71.2010.8.26.0554, da Comarca de Santo André, em que é apelante MARIA DOS PRAZERES DO PATROCÍNIO MARTINS (ESPÓLIO), são apelados MODESTO ALVES DE ALENCAR e TRANSPORTADORA UTINGA LTDA.

ACORDAM, em 36ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Negaram provimento ao recurso. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores SÁ MOREIRA DE OLIVEIRA (Presidente) e PEDRO BACCARAT.

São Paulo, 10 de julho de 2014

ALEXANDRE BUCCI

RELATOR

Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

VOTO no. 1310

Apelação nº 0029486-71.2010.8.26.0554

Comarca: Santo André (1ª Vara Cível)

Apelante: Espólio de Maria dos Prazeres do P. Martins (Justiça Gratuita)

Apelados: Modesto Alves de Alencar e Transportadora Utinga Ltda.

INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL.
ACIDENTE DE TRÂNSITO.

CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. IMPOSSIBILIDADE DE SE EMENDAR A INICIAL APÓS A APRESENTAÇÃO DE CONTESTAÇÃO PELOS CORREQUERIDOS. INEXISTÊNCIA, DE MAIS DISSO, DE REQUERIMENTO TEMPESTIVO. QUESTÃO VENTILADA TÃO SOMENTE EM RAZÕES DE APELAÇÃO.

ILEGITIMIDADE ATIVA DO ESPÓLIO NO QUE DIZ RESPEITO À PRETENSÃO DE RESSARCIMENTO POR DANOS MORAIS SOFRIDOS PELOS HERDEIROS.

ESPÓLIO QUE NÃO É PARTE LEGÍTIMA PARA PLEITEAR DITA INDENIZAÇÃO EM RAZÃO DA MORTE DA AUTORA DA HERANÇA. DESCENDENTES E CÔNJUGE QUE, EM TESE, SE MOSTRAM COMO PARTES LEGÍTIMAS, POR DIREITO PRÓPRIO, PARA O MANEJO DE AÇÃO INDENIZATÓRIA.

R. SENTENÇA DE EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO QUE ATRIBUI AO CASO CONCRETO CORRETA SOLUÇÃO. NECESSÁRIA OBSERVAÇÃO, CONTUDO, VOLTADA AO FUNDAMENTO DA EXTINÇÃO QUE DEVE SER O INCISO VI DO ARTIGO 267 DO CPC.

RECURSO DO AUTOR NÃO PROVIDO, COM OBSERVAÇÃO.

A r. sentença de fls. 125/128 dos autos, cujo pertinente relatório é aqui adotado, julgou extinto, sem resolução de mérito, o Processo manejado pelo Espólio de Maria dos Prazeres do Patrocínio Martins (apelante).

Tratava-se de Ação Indenizatória movida em face de Modesto Alves de Alencar e Transportadora Utinga Ltda. (apelados) sobrevivendo a extinção nos termos do quanto disposto no artigo 267, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Fê-lo, o ilustre magistrado, acolhendo a preliminar deduzida em contestação (fls. 79), por entender que o espólio não ostentava legitimidade ativa para, em nome próprio, pleitear indenização decorrente de danos morais sofridos em decorrência da morte da pessoa de Maria dos Prazeres do Patrocínio Martins.

Vale anotar que o autor foi condenado ao pagamento de custas e despesas processuais, bem assim honorários advocatícios os quais foram arbitrados em patamar de 15% do valor da causa, ressalva feita ao disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Entretanto, mesmo depois de rechaçados Embargos de Declaração voltados ao tema da extinção da lide e da gratuidade (fls. 132) ainda assim inconformado, o espólio autor interpôs tempestivo apelo (fls. 134/141).

Em suas razões recursais o apelante aduzia que a r. sentença deveria ser anulada por ofensa aos princípios do contraditório e da ampla defesa, ante a não possibilidade de emenda da inicial, incluindo-se no polo ativo da Ação os herdeiros.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Quanto ao mérito propriamente dito, os questionamentos eram voltados ao reconhecimento da legitimidade ativa do espólio, aduzindo que os autos de Arrolamento ainda estariam em trâmite e, por isso, não se findara a legitimidade do espólio.

Mencionava ainda que os herdeiros teriam legitimidade concorrente e não exclusiva, bem como que teriam renunciado às suas quotas ao monte-mor e não teriam interesse no feito, de modo que, ao final, postulava a reforma da r. sentença com vistas ao retorno dos autos à Comarca de origem para apreciação do mérito da Ação.

O recurso em questão foi recepcionado e processado na origem (fls. 142 verso) seguindo-se a apresentação de contrarrazões por parte dos corréus, ora apelados que, em síntese, pugnavam pela manutenção da sentença (fls. 144/148).

No essencial, é o relatório.

O recurso não comporta provimento, fazendo-se necessária observação quanto ao fundamento da extinção sem resolução de mérito.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Inicialmente, cumpre esclarecer que, em atenção ao princípio da estabilização da demanda, não se pode admitir a emenda da petição inicial após a apresentação da resposta do réu.

Neste sentido é o melhor entendimento jurisprudencial extraído do E. Superior Tribunal de Justiça:

AgRg no AREsp 255.008/DF, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, DJe 04/03/201; REsp 1291225/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 14/02/2012; AgRg no REsp 833.356/CE, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 23/03/2011; REsp 1074066/PR, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, DJe 13/05/2010.

Mesmo que assim não o fosse, importa dizer que o cerceamento de defesa não ocorreu nos moldes anunciados, na medida em que em momento algum nos autos o autor postulou tal emenda, reiterando, por ocasião de sua réplica à contestação ofertada pelos réus (fls. 109/110), seus argumentos tendentes ao reconhecimento da legitimidade ativa do espólio, de maneira que não vinga a arguição preliminar.

No mais, tratávamos de hipótese de responsabilidade civil extracontratual (acidente de trânsito) sendo certo que o espólio autor, representante do viúvo e os descendentes de Maria dos Prazeres do Patrocínio Martins, vítima de atropelamento fatal pelo primeiro réu na condução do ônibus de propriedade da segunda ré, postulava em face dos correqueridos indenização por danos morais.

A controvérsia residia no fato de saber se o espólio possuía ou não legitimidade para vir a juízo, em nome dos herdeiros da falecida postular indenização por danos morais, impondo-se a resposta negativa.

Assim o é, posto que, em data recente, o E. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar Embargos de Divergência, firmou entendimento no sentido de que o espólio não tem legitimidade para ajuizar demanda indenizatória por danos morais sofridos pelos herdeiros, em razão do falecimento do pai.

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE COMPENSAÇÃO POR DANOS MORAIS SOFRIDOS PELOS HERDEIROS EM VIRTUDE DA MORTE DO PAI. ILEGITIMIDADE ATIVA DO ESPÓLIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM EXAME DO MÉRITO. INSTRUMENTALIDADE DO PROCESSO. NÃO APLICÁVEL À ESPÉCIE.

1. A jurisprudência do STJ firmou entendimento no sentido de que o espólio não tem legitimidade para ajuizar ação de compensação dos danos morais sofridos pelos herdeiros, em virtude do falecimento do pai.

2. A legitimidade ad causam exsurge, em regra, da identidade subjetiva entre a relação de direito material e a de direito processual, e, por isso, sua ausência acarreta a extinção do processo sem resolução do mérito, por carência de ação, de sorte que não se trata de formalidade que pode ceder em função dos escopos do processo, em homenagem à instrumentalidade, mas de regra cujo descumprimento fulmina o próprio processo.

3. Embargos de divergência no recurso especial conhecidos e providos." (Embargos de Divergência em REsp 1292983/AL; Corte Especial Rel. Min. Nancy Andrighi; DJE 12/08/13).

Ocorre que a indenização que o requerente almeja constitui direito pessoal, personalíssimo e próprio dos herdeiros da *de cujus*, na medida em que se sentiram ofendidos pelo seu falecimento trágico.

Não se confunde tal pretensão indenizatória com eventual direito de herança, este sim, tutelável pelo espólio.

Nesse sentido, outro julgado do E. Superior Tribunal de Justiça:

"(...)

7. O artigo 1.526, do Código Civil de 1916 (atual artigo 943, do CC-2002), ao estatuir que o direito de exigir reparação, bem como a obrigação de prestá-la, transmitem-se com a herança ("droit de saisine"), restringe-se aos casos em que o dever de indenizar tenha como titular o próprio de cujus ou sucessor, nos termos do artigo 43, do CPC.

8. Precedentes desta Corte: RESP 648191/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, Quarta Turma, DJ de 06.12.2004; RESP 602016/SP, Relator Ministro Castro Filho, Terceira Turma, DJ de 30.08.2004; RESP 470359/RS, Relator Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, DJ de 17.05.2004; AgRg no RESP 469191/RJ, Relator Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, Quarta Turma, DJ de 23.06.2003; e RESP 343654/SP, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, DJ de 01.07.2002.

9. Deveras, cediço que nem sempre há coincidência entre os sujeitos da lide e os sujeitos do processo, restando inequívoco que o dano moral pleiteado pela família do de cujus constitui direito pessoal dos herdeiros, ao qual fazem jus, não por herança, mas por direito próprio, deslegitimando-se o espólio, ente despersonalizado, "nomine próprio", a pleiteá-lo, posto carecer de autorização legal para substituição extraordinária dos sucessores do falecido.

10. Recurso especial desprovido. "(REsp 697.141/MG, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, J. 18/05/2006, DJE de 29/05/2006, p. 167).

Postas tais considerações, parece evidente que o direito de pleitear indenização por danos morais em razão do falecimento da autora da herança não é atribuído ao seu espólio, haja vista que não se cogita de lesão patrimonial à própria *de cujus*.

De fato, quem sofre dano patrimonial ou moral com a morte de pessoa da família são seus descendentes, cônjuge ou ascendentes, os quais são, portanto, partes legítimas, por direito próprio, para pleitear a referida indenização.

Inviável então falar-se em legitimidade do espólio, que é apenas uma representação do próprio patrimônio da *de cujus* e apenas substitui os herdeiros em caso de sucessão de direitos, não tendo autorização para pleitear em nome próprio direito alheio.

Nesse sentido, é também a jurisprudência deste E. Tribunal de Justiça:

“O espólio é parte ilegítima para figurar no polo ativo da ação pleiteando danos morais e materiais suportados pelos herdeiros do “de cujus”. Verificada a legitimidade apenas quanto ao pedido de indenização pela perda do automóvel envolvido no acidente, uma vez que este integrava o patrimônio da vítima (...)” (TJSP, Apelação nº 9182173-29.2006.8.26.0000, 34ª. Câmara de Direito Privado, j. 20-09-2010, rel. Des. Gomes Varjão).

Estes são, em suma, os fundamentos que bastam para que se possa encampar o acerto da solução extintiva atribuída à lide pela r. sentença, a qual deve subsistir.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Faz-se necessária, entretanto, uma observação, qual seja, a observação no sentido de que o fundamento da extinção do feito deve ser a regra contida no inciso VI do artigo 267 do Código de Processo Civil, considerando a situação de flagrante ilegitimidade ativa do espólio autor, tal qual sustentado nas linhas acima.

Diante do exposto, pelo teor do meu voto, a proposta é lançada no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso interposto pelo espólio autor, com observação afeta ao correto fundamento extintivo (artigo 267, inciso VI do Código de Processo Civil).

ALEXANDRE BUCCI

Relator

(Assinatura Eletrônica)