

Apelação Cível n. 0000477-71.2014.8.24.0104, de Ascurra
Relatora: Desembargadora Denise Volpato

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS EM ACIDENTE DE TRÂNSITO C/C PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS MOVIDA PELA SUPOSTA COMPANHEIRA DO *DE CUJUS*. VÍTIMA FATAL QUE TRAFEGAVA PELA VIA PREFERENCIAL E TEVE A TRAJETÓRIA OBSTADA PELO REQUERIDO, QUE DEIXOU DE OBSERVAR O FLUXO DE VEÍCULOS. SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA. CARÁTER VITALÍCIO DA PENSÃO MENSAL NÃO ACOLHIDO.

RECURSO DO REQUERIDO. PREFACIAL DE ILEGITIMIDADE ATIVA *AD CAUSAM* DA SUPOSTA COMPANHEIRA DO *DE CUJUS* PARA PLEITEAR INDENIZAÇÕES DECORRENTES DE SEU FALECIMENTO. MATÉRIA QUE SE CONFUNDE COM O MÉRITO. PREFACIAL AFASTADA.

MÉRITO. PLEITO OBJETIVANDO O RECONHECIMENTO DA CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA E/OU DA CONCORRÊNCIA DE CULPAS, COM A CONSEQUENTE REFORMA DA SENTENÇA PARA JULGAR IMPROCEDENTES OS PEDIDOS FORMULADOS PELA REQUERENTE E PROCEDENTE O PLEITO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS FORMULADO EM RECONVENÇÃO. INSUBSISTÊNCIA. BOLETIM DE OCORRÊNCIA E CROQUI DO ACIDENTE ELABORADOS POR AUTORIDADE POLICIAL CAPAZES DE COMPROVAR A CULPA EXCLUSIVA DO REQUERIDO. PRESUNÇÃO *JURIS TANTUM* DE VERACIDADE NÃO DERRUÍDA (ART. 405, DO NCPC). MANOBRA DE INGRESSO NA VIA PREFERENCIAL SEM A DEVIDA OBSERVÂNCIA DO FLUXO DE VEÍCULOS. DEVER DE SOBRECUIDADE. EXEGESE DOS ARTIGOS 28, 29 § 2º, 34 e 35, DO CÓDIGO DE TRÂNSITO BRASILEIRO. INVASÃO, ADEMAIS, DA VIA PREFERENCIAL QUE PREPONDERA SOBRE EVENTUAL EXCESSO DE VELOCIDADE. DESCABIMENTO, OUTROSSIM, DA ALEGAÇÃO DE CONCORRÊNCIA DE CULPA NO INFORTÚNIO EM RAZÃO DE NÃO TER A VÍTIMA CARTEIRA DE HABILITAÇÃO. FALTA DE HABILITAÇÃO DO CONDUTOR QUE NÃO

CONTRIBUIU PARA O SINISTRO. INFRAÇÃO DE CUNHO ADMINISTRATIVO. RECONHECIMENTO DA CULPA EXCLUSIVA DO REQUERIDO MANTIDA.

PENSÃO MENSAL. UNIÃO ESTÁVEL. FALTA DE PROVA CONVINCENTE DA CONVIVÊNCIA PÚBLICA, CONTÍNUA E DURADOURA ESTABELECIDADA COM O OBJETIVO DE CONSTITUIÇÃO DE FAMÍLIA. COABITAÇÃO, TEMPO DE RELACIONAMENTO E DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADOS. CONJUNTO PROBATÓRIO QUE DEMONSTRA, APENAS, A EXISTÊNCIA DE RELACIONAMENTO AMOROSO. EXEGESE DO ARTIGO 373, II, DO NCP. PENSÃO MENSAL AFASTADA. SENTENÇA REFORMADA NESTE ASPECTO.

DANOS MORAIS. POSSIBILIDADE DE A AUTORA PLEITEAR INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DECORRENTES DA PERDA DO NAMORADO. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL NESTE SENTIDO. DANO DEVIDAMENTE COMPROVADO ATRAVÉS DE ATESTADOS MÉDICOS. DEVER DE INDENIZAR MANTIDO.

PEDIDO DE MINORAÇÃO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO FIXADO A TÍTULO DE DANOS MORAIS. SUBSISTÊNCIA. MINORAÇÃO DO VALOR A FIM DE ADEQUÁ-LO AS PECULIARIDADES DO CASO E A CONDIÇÃO FINANCEIRA E SOCIAL DAS PARTES.

READEQUAÇÃO DO ÔNUS SUCUMBENCIAL. PLEITO AUTURAL ACOLHIDO EM PARTE. RECONHECIMENTO DA SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível n. 0000477-71.2014.8.24.0104, da comarca de Acurra Vara Unica em que é Apelante Leonardo Marcos Moser e Apelado Roselene Fátima Bertoldi.

A Sexta Câmara de Direito Civil decidiu, por votação unânime,

conhecer do recurso e dar-lhe parcial provimento. Custas legais.

Participaram do julgamento, realizado nesta data, o Excelentíssimo Desembargador André Carvalho e o Excelentíssimo Desembargador Artur Jenichen Filho.

Florianópolis, 24 de outubro de 2017.

Desembargadora Denise Volpato
Presidente e Relatora

RELATÓRIO

Forte no princípio da Celeridade, e utilizando racionalmente as ferramentas informatizadas, adota-se, *in totum*, o relatório da Sentença (fls. 146/150), *in verbis*:

"ROSELENE FÁTIMA BERTOLDI ajuizou "AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS EM ACIDENTE DE TRÂNSITO C/C PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS" em desfavor de LEONARDO MARCOS MOSER, alegando, em síntese, o que segue: 'A Requerente convivia em união estável com o Sr. DEYVID AMADEU PEGORETTI, falecido aos 28 de março de 2013, vítima de acidente de trânsito.' 'O óbito de Deyvid Amadeu Pegoretti teve como causa o acidente de trânsito ocorrido em 28 de março de 2013, por volta das 22:45 horas na Rua Barão do Rio Branco, nº 1665, Centro de Rodeio/SC em frente a igreja Assembléia de Deus.' 'Na data dos fatos a vítima transitava regularmente com a motocicleta Kawasaki Ninja 250R de placa MJS 5281 ano/modelo 2011 de cor preta pela referida rua no sentido Gávea/Centro quando o veículo GV/Classic Spirit de placas MCO 2094 ano/modelo 2005 de cor prata conduzido pelo Requerido adentrou na pista, vindo de uma rua secundária, sem tomar as devidas precauções, cortando desta forma a mão de direção da vítima, levando a mesma a óbito, em decorrência da colisão.' 'Em razão do acidente, a autoridade policial registrou o Boletim de Ocorrência nº 293/2013 e elaborou croqui que ratifica as alegações da Autora e contemplou o Requerido como culpado pelo acidente.' 'De acordo com o croqui, os depoimentos das testemunhas, a posição onde parou a motocicleta (em sua mão de direção) e o ponto do veículo onde a vítima colidiu (na porta do motorista) vem a reforçar a culpa do Requerido no acidente, uma vez que a colisão deu-se unicamente pelo fato do Requerido ter sido imprudente ao invadir a mão de direção da vítima.' 'Portanto, não há dúvidas de que o Requerido agiu com imprudência ou ao menos com imperícia ao adentrar a pista de rolamento sem a devida cautela.' 'O croqui de fls., cujo diagrama goza de presunção juris tantum, não deixa dúvida de que foi o veículo conduzido pelo Requerido que invadiu a mão de direção, por onde transitava Deyvid Amadeu Pegoretti vítima fatal no acidente.' 'A imprudência do Requerido, *in casu*, evidencia-se na previsibilidade do resultado lesivo de sua conduta e nas condições em que conduzia seu veículo no momento do infortúnio.' 'A vítima antes dos fatos (...) exercia a profissão de auxiliar de tecelão o que lhe rendia mensalmente a importância de R\$ 900,00 (novecentos reais).' '(...) demonstrada a culpa do Requerido no acidente que vitimou o companheiro da Requerente e é dever do mesmo arcar com o ônus do pagamento de pensão mensal vitalícia desde a data do falecimento a ser fixada no valor de 2/3 de sua remuneração da época do pagamento, devidamente corrigido pelo mesmo índice de correção do salário mínimo.' 'E, uma vez condenado ao pagamento de verba a título de pensão mensal, deve o Requerido ser compelido a constituir capital, nos exatos termos do art. 602 do Código de Processo Civil.' 'É impossível reproduzir em palavras o sofrimento

que o falecimento do companheiro causou a Requerente.' 'Portanto, indiscutível a total possibilidade jurídica do (...) pedido de indenização por danos morais, tendo em vista que o Requerido é o responsável pelo falecimento do companheiro da Requerida causando-lhes profunda dor. Não há dúvidas de que a Requerente jamais conseguirá aceitar tal perda. Tudo lhe faz lembrar a vítima, de modo que é absolutamente impossível retratar essa dor em palavras.' 'Tal sofrimento ressaí de maneira óbvia do contexto dos fatos e dispensa a produção de qualquer prova específica, ainda mais pelos vínculos conjugais que prendiam a vítima à Requerente.' '(...) atualmente a Requerente esta em um profundo estado depressivo (...). O estado depressivo da Requerente levou a mesma também a suspender o curso superior que estava cursando e a pedir demissão de seu emprego.' Pediu o julgamento de procedência, 'condenando-se o Requerido ao pagamento de pensão mensal vitalícia no patamar de 2/3 dos ganhos do de cujus para a Requerente; indenização a título de danos morais, em valor a ser arbitrado'. Requereu os benefícios da justiça gratuita.

O réu contestou, arguindo preliminar de ilegitimidade ativa, porquanto a autora não comprovou que, efetivamente, vivia em união estável com o de cujus. No mérito, asseverou que: '(...) a dinâmica do acidente deu-se da seguinte forma, o Requerido aguardava na saída da Rua Albertina Tambosi para ingressar na Rua Barão do Rio Branco, e dirigir-se à sua residência no bairro Gávea, ou seja, tomou todas as cautelas necessárias para a realização de sua manobra, ocorre que a motocicleta conduzida por Deyvid Amadeu Pegoretti, de forma imperita, haja vista o mesmo não possuir Carteira de Habilitação e desta forma não provou sua perícia para obter a autorização de conduzir veículos automotores/motocicletas, de forma imprudente empreendia velocidade excessiva e incompatível para o local, não conseguindo controlar seu veículo veio a colidir no veículo conduzido pelo Requerido.' '(...) pelas fotografias de fls. 24 denota-se claramente que o local do acidente situa-se ao final de uma curva com várias construções à beira da Rua, o Requerido iniciou a sua manobra após certificar-se de que nenhum veículo transitava em ambos os sentidos e de inopino, em razão da velocidade excessiva, Deyvid Amadeu Pegoretti após contornar a curva deparou-se com o Requerido concluindo sua manobra.' 'O excesso de velocidade é patente pois restou a marca de frenagem de 12,00 metros, associadas as fotografias do veículo do requerido denota-se que o impacto foi violento causando grandes danos materiais no veículo do Requerido.' 'A imperícia do condutor da motocicleta também resta comprovada pois em sendo um condutor devidamente preparado e experiente, iria conduzir seu veículo em velocidade compatível com o local possibilitando assim manobrar desviando o veículo do Requerido pois o Boletim de Acidente relatou que o o ponto de impacto deu-se no meio da pista, ou seja, havia espaço suficiente para a motocicleta passar sem abalroar o veículo do Requerido.' 'Caso o condutor da motocicleta tivesse experiência suficiente, houvesse frequentado auto escola e realizado todos os testes para obtenção de sua habilitação, o mesmo estaria ciente de jamais conduzir um veículo automotor em um local/curva com pouca visibilidade que lhe impossibilitasse qualquer manobra defensiva e/ou evasiva.' 'Pelas provas constantes dos autos, a culpa

pelo sinistro foi única e exclusiva da própria vítima Sr. Deyvid Amadeu Pegoretti que sequer poderia estar na condução do veículo motocicleta, notadamente perigoso, no momento do acidente, tendo se colocado sob o risco de provocar infortúnio ao conduzir a motocicleta sem a experiência e a técnica necessária, somado o excesso de velocidade, colocando em risco não somente sua vida, como a de seu caroneiro e das demais pessoas inclusive o Requerido que se utilizam da via para transitar.' (...) além da Autora não possuir legitimidade ativa para para propor a presente ação, estar devidamente demonstrada a culpa exclusiva da vítima Sr. Deyvid Amadeu Pegoretti, devendo a presente ação ser julgada totalmente improcedente, a Autora deverá responder pelo fato de haver permitido que pessoa inabilitada conduzisse veículo de sua propriedade.' Quanto ao pedido de pensão, (...) não logrou a Autora comprovar sua qualidade de companheira, assim não possui legitimidade para pleitear tal verba, e ainda, o fundamento legal constante do art. 948, inciso II, diz na prestação de alimentos às pessoas a quem o morto as devia.' 'Além de não comprovar a qualidade de companheira a Autora não comprovou em momento algum a dependência econômica do *de cujus*, muito pelo contrário'. A autora pleiteou administrativamente junto ao INSS o recebimento de pensão por morte do falecido, mas o pedido foi negado. Judicializada a questão, objetivando o reconhecimento do seu direito, a ação 'foi julgada improcedente vez que não restou devidamente provada a união estável, ou seja, a condição de companheira, assim como restou efetivamente provado que a Autora não era dependente economicamente do *de cujus*, não fazendo jus ao recebimento de pensão.' 'Assim, já restou reconhecido Judicialmente que o *de cujus* Deyvid Amadeu Pegoretti não devida alimentos à Autora, a qual não era sua dependente.' 'Prossequindo, sequer demonstrou a Autora o quantum percebia o *de cujus* Deyvid Amadeu Pegoretti a título de remuneração, assim como o valor percebido pela própria Autora a título de remuneração.' No Registro de Empregado, 'percebe-se que o *de cujus* Deyvid Amadeu Pegoretti não indicou a Autora como sua beneficiária e/ou dependente, assim como o Termo de Rescisão do Contrato de Trabalho foi firmado pelo pai do mesmo Sr. Armelino Pegoretti e não pela Autora, o que demonstra claramente a ausência de dependência.' Com relação ao pedido de danos morais, 'apesar de a Autora afirmar estar em estado depressivo, o último acompanhamento clínico realizada foi no mês de Novembro de 2013 e a presente ação foi ajuizada em Abril de 2014, e pelos receituários denota-se claramente uma evolução do quadro clínico da Autora, tanto é verdade que a medicação foi reduzida, portanto não que se falar esteja a mesma em 'estado depressivo'. 'Da mesma forma em relação ao pedido de demissão de sua empresa não há que ser imputado ao 'estado depressivo' da Autora. Pode-se perceber que foi concedido benefício previdenciário entretanto não se tem notícia sob qual fundamento, fls.: 44, e a Autora somente pediu demissão após cessar o seu benefício previdenciário, ou seja, a mesma foi considerada apta ao trabalho, assim não há como imputar o pedido de demissão ao suposto estado depressivo oriundo do óbito de Deyvid Amadeu Pegoretti.' 'Em relação a suposta suspensão do curso superior, nenhuma prova foi produzida, sequer provou que cursa o 3º Grau, motivo pelo

qual tal alegação, por ser totalmente divorciada de qualquer prova não merece credibilidade.' (...) a Autora conta com hoje com vinte e um (21) anos de idade, solteira, não possui filhos/dependentes, está no esplendor de sua juventude, e se havia envolvimento amoroso, namoro, com Deyvid Amadeu Pegoretti, o mesmo não encontra na legislação pátria fundamentação para deferir o pedido de indenização por dano moral.' (...) a Autora adquiriu e era proprietária do veículo motocicleta conduzida por Deyvid Amadeu Pegoretti, e mesmo estando ciente de que não possuía habilitação permitiu a condução da motocicleta que resultou na morte do mesmo.' (...) não há sofrimento que perdure eternamente assim como não há dor que não se acabe, compreensível assim, tenha a Autora ficado abalada com os fatos, entretanto como já exposto a Autora é jovem, e assim apesar do rompimento abrupto, em virtude de acidente de trânsito com as peculiaridades já demonstradas no caso sub judice não é devido a Autora qualquer verba a título de dano moral.' Pugnou pela acolhimento da prefacial e, no mérito, pela improcedência. Requereu a expedição de ofício a SUSEP, para informação acerca de recebimento, pela autora, de algum valor a título de seguro obrigatório, o qual deverá ser descontado na hipótese de eventual condenação.

Além da contestação, o réu apresentou RECONVENÇÃO, na qual, depois de discorrer sobre a culpa do condutor da motocicleta e a responsabilidade da autora, asseverou que: 'Após o sinistro, uma vez que o veículo do Requerido/Reconvinte sofreu grandes danos, efetuou um orçamento para a recuperação do mesmo junto à Recuperadora de Veículos Prada Ltda-ME, sendo que o valor informado para recuperação do veículo, peças e mão de obra, importavam em R\$ 8.130,00 (Oito mil, cento e trinta reais).' Pediu o decreto de procedência, para o fim de se 'condenar a Autora-Reconvinda a ressarcir os danos causados ao veículo do Requerido-Reconvinte no valor de R\$ 8.130,00 (Oito mil, cento e trinta reais) atualizado desde a data do sinistro acrescidos dos juros legais, bem como o pagamento das custas judiciais e honorários advocatícios e demais cominações de direito.'

O autor replicou (fls. 108/110) o pedido principal e contestou a reconvenção, argumentando que: 'Na data dos fatos a vítima transitava regularmente com a motocicleta Kawasaki Ninja 250R de placa MJS 5281 ano/modelo 2011 de cor preta pela referida rua no sentido Gávea/Centro quando o veículo GM/Classic Spirit de placas MCO 2094 ano/modelo 2005 de cor prata conduzido pelo Reconvinte adentrou na pista, vindo de uma rua secundária, sem tomar as devidas precauções, cortando desta forma a mão de direção da vítima, levando a mesma a óbito, em decorrência da colisão.' (...) o fato da vítima não estar habilitada configura apenas ilícito administrativo e não exonera a responsabilidade do Reconvinte.' (...) a vítima não transitava em alta velocidade e que, mesmo que supostamente estivesse em velocidade incompatível para o local, não foi essa a causa preponderante para a ocorrência do sinistro, mormente em razão da dinâmica do acidente'. 'Portanto, não resta dúvida de que o acidente ocorreu por culpa única e exclusiva do Reconvinte.' Manifestou-se pela improcedência.

Por dependente do exame de provas, relegou-se a análise da preliminar

suscitada para momento oportuno, designando-se audiência de instrução e julgamento.

Na instrução, foi ouvido o réu em depoimento pessoal e 4 (quatro) testemunhas por ele arroladas.

As partes se manifestaram em alegações finais; a autora, por escrito e o réu, oralmente."

Ato contínuo, sobreveio Sentença (fls. 146/155), da lavra da Magistrada Horacy Benta de Souza Baby, julgando a lide nos seguintes termos: "ANTE O EXPOSTO, julgo PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido inicial, para o fim de condenar o requerido: a) ao pagamento de pensão mensal correspondente a 2/3 dos ganhos da vítima (R\$ 905,00 menos descontos obrigatórios INSS e IR); b) à constituição de capital para garantir o pensionamento; c) ao pagamento de indenização por dano moral, no valor de R\$ 88.000,00 (oitenta e oito mil reais). Os valores atinentes à pensão sofrerão os reajustes da categoria profissional a que pertencia a vítima, devendo incluir adicional de férias e 13º salário. As prestações vencidas serão pagas de uma só vez, acrescidas de correção monetária desde a data em que deveriam ter sido pagas (dia 10 do mês subsequente ao vencido) e de juros legais de mora a partir do evento danoso (Súmula 54, STJ). A verba correspondente aos danos morais será corrigida desde a data da sentença, incidindo juros legais de mora a partir, também, do dia do acidente. Informações a propósito de eventuais valores recebidos a título de seguro obrigatório poderão ser obtidas na fase de liquidação e, eventualmente, abatidos do valor da condenação. Julgo, ainda, IMPROCEDENTE a reconvenção. Como a derrota da autora foi mínima, o réu pagará integralmente custas e honorários de 20% sobre o valor da condenação, a qual incluirá a importância correspondente ao dano moral, às parcelas vencidas da pensão e a 12 (doze) das vincendas. Publicada em audiência, intimados os presentes, registre-se."

Irresignado, o demandado interpôs recurso de apelação (fls. 161/176), defendendo, prefacialmente, a ilegitimidade ativa *ad causam* da requerente. Alega não ter a autora logrado êxito na comprovação da qualidade

de companheira do *de cujus*, pugnando pelo acolhimento da preliminar, com a consequente extinção do feito com fulcro no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil. Requer, outrossim a análise do Agravo Retido por si interposto. No mérito, impugna o reconhecimento da legitimidade da autora com base no obituário constante de Jornal de circulação Municipal, ressaltando o fato de referida publicação ter sido feita com fulcro em informações prestadas unicamente pela requerente. Destaca, ainda, não ter sido reconhecida pela Justiça Federal a união estável da autora com o *de cujus*, citando prova testemunhal e documental para afastar a legitimidade da requerente. Pugna, ainda, pelo reconhecimento da coisa julgada, em razão da sentença proferida na Justiça Federal, na qual restou reconhecida a ilegitimidade ativa da requerente, rechaçando a assertiva de que os critérios para reconhecimento da união estável na Justiça Federal são diferentes da Justiça comum. Discorre sobre os requisitos necessários à configuração da união estável, afirmando não terem sido preenchidos pela requerente. Insurge-se, ainda, contra sua condenação ao pagamento de pensão mensal à apelada, alegando não ter sido comprovada a sua dependência financeira em relação ao *de cujus*. Discorda, ainda, do termo final do pensionamento, pugnando para que seja fixado até os 25 (vinte e cinco) anos de idade da autora. Sustenta, outrossim, a ausência de culpa pelo sinistro, assegurando ter o acidente ocorrido em virtude do excesso de velocidade imprimido pela vítima na condução de sua motocicleta, bem como em razão de o mesmo não ser habilitado. Esclarece que o local do sinistro já foi palco de diversos acidentes, atribuindo ao excesso de velocidade do *de cujus* a culpa pelo ocorrido. Comunica, ainda, o fato de a motocicleta ter sido adquirida há apenas 10 (dez) dias pela autora, realçando a imperícia da vítima. Requer, em caso de eventual manutenção da condenação, a minoração do *quantum* indenizatório fixado à título de danos morais, impugnando o estado depressivo aventado pela requerente. Por derradeiro, postula o acolhimento do pedido formulado em sede

de reconvenção ou, alternativamente, seja declarada a culpa concorrente de ambas as partes, com a respectiva diminuição das verbas indenizatórias fixadas na sentença e a consequente inversão dos ônus sucumbenciais.

Transcorrido *in albis* o prazo para contrarrazões (fl. 195), ascenderam os autos a este Tribunal.

Este é o relatório.

VOTO

1. Admissibilidade

É consabido que o procedimento recursal exige o preenchimento de pressupostos específicos, necessários para que se possa examinar o mérito do recurso interposto. Portanto, torna-se imperiosa, num primeiro momento, a análise dos pressupostos recursais, em razão de constituírem a matéria preliminar do procedimento recursal, ficando vedado ao Tribunal o conhecimento do mérito no caso de não preenchimento de quaisquer destes pressupostos.

Tais pressupostos são classificados como *intrínsecos* (cabimento, interesse recursal, legitimidade recursal, inexistência de fato extintivo do direito de recorrer) e *extrínsecos* (regularidade formal, tempestividade e preparo). Os pressupostos intrínsecos estão atrelados ao direito de recorrer, ao passo que os extrínsecos se referem ao exercício desse direito.

Assim, recolhido o preparo pelo demandado (fl. 177), e preenchidos os demais pressupostos de admissibilidade, passa-se à análise do recurso.

Trata-se de ação indenizatória movida por Roselene Fátima Bertoldi, objetivando, em síntese, a condenação de Leonardo Marcos Moser ao pagamento de pensão mensal vitalícia e indenização por danos morais decorrentes do falecimento do seu companheiro, ocorrido em virtude de acidente de trânsito ocasionado pelo requerido.

Sentenciado o feito, o Magistrado *a quo* reconheceu a legitimidade ativa da requerente, bem como a culpa exclusiva do requerido pelo sinistro que vitimou fatalmente o seu companheiro, julgando parcialmente procedentes os pedidos ventilados na exordial, para condenar o demandado ao pagamento de: a) pensão mensal correspondente a 2/3 dos ganhos da vítima (R\$ 905,00 menos descontos Obrigatórios INSS e IR), desde o óbito até a data em que a vítima completaria 70 (setenta) anos de idade; e b) indenização por danos morais no valor de R\$ 88.000,00 (oitenta e oito mil reais), ambos acrescidos dos

consectários legais, custas processuais e honorários advocatícios. Por consequência, julgou improcedente a reconvenção proposta pelo demandado.

Em suas razões recursais, o requerido defende, prefacialmente, a ilegitimidade ativa da requerente, bem como pugna pela análise do Agravo Retido. No mérito, insiste na tese de ilegitimidade ativa da parte autora, sustentando a ausência de culpa pelo sinistro e/ou pugnando pelo reconhecimento da culpa concorrente, com a consequente minoração do valor das verbas indenizatórias. Insurge-se, ainda, contra o pensionamento mensal fixado, postulando, em caso de eventual manutenção da condenação, pela minoração do *quantum* indenizatório arbitrado a título de dano moral. Por derradeiro, requer seja acolhido o pedido formulado em reconvenção, pugnando pela inversão dos ônus sucumbenciais.

Relembrado os fatos, afasta-se inicialmente o pedido de análise do Agravo Retido formulado pelo demandado, porquanto infere-se do processado inexistir nos autos comprovação da sua interposição.

Cinge-se, dessa forma, o recurso à análise da legitimidade da parte autora para propor a presente ação, bem como à verificação da culpa pelo sinistro, e os consequentes deveres indenizatórios postulados pelas partes.

2. Da prefacial de ilegitimidade ativa *ad causam*

Ab initio, pleiteia o requerido seja reconhecida a ilegitimidade ativa *ad causam* da parte autora, com a consequente extinção da ação, ao argumento de não ter sido comprovada nos autos a aventada união estável supostamente havida entre a vítima e a requerente.

In casu, no entanto, referida preliminar se confunde com o mérito, devendo com ele ser analisado, porquanto a discussão acerca da legitimidade da autora para pleitear indenizações decorrentes do falecimento da vítima ingressa na matéria de fundo da *quaestio*, o que demandaria análise exauriente em preliminar.

Nesta senda, imperioso reconhecer estar o requerido, em verdade, atacando o mérito da ação, devendo, portanto, ser afastada a preliminar alegada.

3. Do mérito

3.1. Da culpa pelo acidente

Como dito, o demandado defende a ausência de culpa pelo sinistro, assegurando ter o acidente ocorrido em virtude do excesso de velocidade imprimido pelo *de cujus*, bem como em razão de o mesmo não ser habilitado.

Esclarece, ainda, que o local do sinistro já foi palco de diversos acidentes, ressaltando a imperícia da vítima, em razão de a motocicleta ter sido adquirida há apenas 10 (dez) dias pela autora. Alternativamente, requer seja declarada a culpa concorrente de ambas as partes.

Pois bem.

Inicialmente, de se destacar que se está diante de responsabilidade civil subjetiva, prevista nos artigos 186 e 917 do Código Civil, *verbis*:

"Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito."

"Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo."

A responsabilidade civil subjetiva pressupõe, assim, a demonstração da culpa ou dolo do agente, do nexo de causalidade entre o ato ilícito e o dano, e o prejuízo "que viole qualquer valor inerente à pessoa humana ou atinja coisa do mundo externo que seja juridicamente tutelada" (Fernando Noronha, Direito das Obrigações, Saraiva, 2003, 1ª ed., v. 1, p. 474).

In casu, a pretensão da parte autora ampara-se na responsabilidade civil extracontratual ou aquiliana e, neste caso, compete a ela provar os fatos constitutivos do seu direito (art. 373, I, do NCPC).

Esclarecido isso, extrai-se incontroverso dos autos que, no dia 27.03.2013, por volta das 22:45 horas, a motocicleta conduzida pelo *de cujus* Deyvid Amadeu Pegoretti, ao trafegar pela pista da direita no sentido

Bairro/centro da Avenida Barão do Rio Branco, município de Rodeio/SC, teve sua trajetória interceptada pelo veículo GM/CLASSIC SPIRIT, placa MCO 2094, conduzido pelo requerido Leonardo Marcos Moser.

Nesse sentido, inclusive, é a dinâmica do acidente relatada pelo Policial Civil que atendeu a ocorrência no Boletim de Ocorrência de fl. 96/99, senão vejamos:

"Relata este Policial Civil de plantão no dia e hora supracitados que foi acionado pelo SGT Oliveira, da guarnição da Polícia Militar de Rodeio, informando a ocorrência de um acidente de trânsito grave no município de Rodeio envolvendo um carro e uma moto, resultando em sérias lesões aos indivíduos.

Compareci ao local dos fatos e verifiquei que as duas vítimas ocupantes da moto foram socorridas e encaminhadas ao Hospital OASE, em Timbó, permanecendo apenas o motorista do carro GM/Corsa Sedan, placas MCO 2094, como sendo LEONARDO MARCOS MOSER, RG 5498641, o qual aguardou no local, prestou socorro, não apresentando sonolência ou embreaguês. Questionei sobre o ocorrido e este informou que trafegava na Avenida Barão do Rio Branco, sentido Timbó, e entrou na Rua Albertina Trambósio, para deixar um colega de faculdade. Ao sair da Rua Albertina e retornar para a Avenida Barão de Rio Branco, não observou uma motocicleta que trafegava na referida avenida, sentido Rodeio, na qual acabou colidindo de frente na lateral esquerda do carro.

Verifiquei, com apoio da guarnição de plantão da PM de Rodeio e do SGT Oliveira, que havia marcas de frenagem na pista deixada pela moto, a qual foi medida desde seu início até o local em que houve a colisão com o carro, constando uma marca de 12 metros de extensão.

Compareci ao Hospital OASE para o fim de qualificar as vítimas, momento em que encontrei familiares, sendo informado de que a motocicleta era conduzida por DEYVID AMADEUS PEGORETTI, e tinha como caroneiro o menor de idade DANIEL AUGUSTO DE DEUS ZIEGLER.

Na manhã do dia seguinte, em contato com o Hospital OASE, fui informado pela enfermeira ÉMILE que a vítima DEYVID AMADEU PEGORETTI veio a óbito ainda naquela madrugada, sendo a outra vítima, o menor DANIEL ZIEGLER, transferido para o Hospital Santa Isabel, em estado grave, porém estável. Em consulta no SISP, foi verificado que DEYVID AMADEU PEGORETTI não possuía Carteira Nacional de Habilitação."

Infere-se, ainda, do croqui do acidente acostado à fl. 100, que a rua pela qual o requerido trafegava era perpendicular à via principal na qual a vítima estava, tendo a colisão ocorrido no momento em que o veículo requerido realizou manobra de ingresso na via preferencial, visto que, o ponto de impacto ocorreu

sobre a pista pela qual trafegava a motocicleta do *de cujus*. Do que decorre ter o requerido interceptado a trajetória da motocicleta que trafegava pela via preferencial.

Vale gizar, neste tocante, que referidos documentos gozam de presunção *juris tantum* de veracidade, a qual só poderá ser elidida por prova robusta em sentido contrário.

Nesse sentido, dispõe o artigo 364 do Código de Processo Civil:

"O documento público faz prova não só da sua formação, mas também dos fatos que o escrivão, o tabelião, ou o funcionário declarar que ocorreram em sua presença".

No presente caso, contudo, além de o requerido não ter produzido prova capaz de elidir a versão dos fatos descritas nos mencionados documentos (art. 373, II, NCPC), prestou declaração em Juízo (fl. 145), reconhecendo que avançou na via principal interceptando a trajetória da motocicleta da vítima que trafegava sob a referida via, senão vejamos:

"(...) Explica como é que foi o acidente: acho que foi uma terça ou quarta-feira eu não lembro; mas então, a gente sempre ia para faculdade em quatro ou cinco comigo de carro, acho que naquele dia a gente estava em quatro, eu deixei um rapaz que vinha comigo no centro, ali na frente da prefeitura de Rodeio né, em direção ao Gávea, em direção à Cooper, ai, na Rua Albertina mora um amigo meu, fui deixar ele ali na casa dele, e quando eu fui sair, ali não é uma reta, é uma curva, tinha uma igreja do lado esquerdo, do lado direito é o centro, então quando eu cheguei ali para cruzar, eu olhei para os dois lados, não vi nada, como eu sempre fiz, quando eu fui arrancar eu vi a luz que era o Deyvid, e ai ele bateu em mim."

Denota-se, portanto, que a situação fática evidenciada pelos documentos de fls. 96/100, bem como pelo testemunho prestado em Juízo pelo próprio demandado (fl. 145), corrobora com a versão da parte autora de que o abalroamento ocorreu em razão de o condutor requerido ter ingressado na via sem a cautela exigida à segurança do trânsito, interceptando a trajetória da motocicleta do *de cujus* que trafegava pela via preferencial.

O cenário do sinistro, conforme demonstrado alhures, aponta a imprudência do condutor requerido/apelante pelo infortúnio, tendo em vista que

não dispensou a cautela exigida ao realizar manobra para adentrar na via preferencial, motivo determinante do sinistro.

Assim, destacada a imprudência do condutor requerido/apelante na condução do veículo, uma vez ser seu dever de manutenção da atenção no trânsito de forma a prevenir acidentes, conforme preceitua o artigo 28 do Código de Trânsito Brasileiro, *verbis*:

"O condutor deverá, a todo momento, ter domínio de seu veículo, dirigindo-o com atenção e cuidados indispensáveis à segurança do trânsito."

Somado a isso, emerge cristalino da norma de trânsito nacional o dever do condutor agir com cautela e prudência especial ao aproximar-se de vias preferenciais (na intenção de ingressar), mormente em razão da eventual necessidade de frenagem do veículo. É, mais uma vez, a conduta consagrada no Código de Trânsito Brasileiro:

"Art. 44. Ao aproximar-se de qualquer tipo de cruzamento, o condutor do veículo deve demonstrar prudência especial, transitando em velocidade moderada, de forma que possa deter seu veículo com segurança para dar passagem a pedestre e a veículos que tenham o direito de preferência."

Ademais, o Código Brasileiro de Trânsito orienta os motoristas para que tenham prudência ao executar qualquer tipo de manobra. A respeito, transcreve-se o art. 34 da referida legislação:

"Art. 34. O condutor que queira executar uma manobra deverá certificar-se de que pode executá-la sem perigo para os demais usuários da via que o seguem, precedem ou vão cruzar com ele, considerando sua posição, sua direção e sua velocidade."

Arnaldo Rizzardo, em comentário preciso a essa regra de trânsito, ensina que:

"[...] sempre, antes de iniciar qualquer manobra, o condutor precaver-se-á com as cautelas necessárias para que conduza o veículo de forma e tranqüila e segura. Deve certificar-se de que a manobra não acarretará nenhum perigo aos demais usuários da via. Evitará, assim, que um ato repentino e inoportuno possa exigir do veículo que está atrás uma manobra brusca e até a perda do controle do automóvel." (Comentários ao Código de Trânsito Brasileiro. 6. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007. p.137).

No caso vertente, o acidente traduz a imprudência do requerido/apelante na condução do veículo, uma vez que não obrou com a

cautela exigida ao ingressar na via sem ceder passagem primeiramente aos que transitavam na via preferencial.

Demais disso, há muito a jurisprudência já firmou entendimento acerca da responsabilidade dos veículos maiores pela segurança dos menores, e de todos pelos pedestres e ciclistas.

Nesse sentido, dispõe o artigo 29, § 2º, do Código de Trânsito Brasileiro, *verbis*:

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

§ 2º Respeitadas as normas de circulação e conduta estabelecidas neste artigo, em ordem decrescente, os veículos de maior porte serão sempre responsáveis pela segurança dos menores, os motorizados pelos não motorizados e, juntos, pela incolumidade dos pedestres."

Decorre desse dispositivo, o dever de todo motorista de manter o controle absoluto sobre o veículo conduzido, com vistas a resguardar o bem jurídico maior que é a vida.

Destarte, *in casu*, tem-se como incontroversa a culpa do motorista do veículo requerido/apelante ao realizar a travessia da via sem a cautela exigida na ocasião, interceptando a trajetória da motocicleta que seguia na via preferencial causando o acidente.

Quanto a alegação de excesso de velocidade por parte da vítima, melhor sorte não socorre ao demandado, porquanto não há nos autos prova esclarecedora da velocidade empreendida pela motocicleta do *de cujus*.

Ademais, ainda que fosse determinado o excesso de velocidade, é entendimento pacificado neste Sodalício agir com culpa exclusiva o motorista que realiza manobra de cruzamento da via sem adotar as cautelas exigidas à sua execução.

Nesse sentido, colhe-se do acervo jurisprudencial Catarinense:

"APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS CAUSADOS EM ACIDENTE DE VEÍCULOS. [...] INVASÃO DE VIA PREFERENCIAL QUE PREPONDERA SOBRE EVENTUAL EXCESSO DE VELOCIDADE. [...] RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. (Apelação Cível n. 2012.058534-7,

Rel. Des. Stanley Braga, julgada em 28/04/2016).

Acrescente-se, ainda, que não há falar em concorrência de culpas pelo sinistro em razão de a autora ter emprestado a motocicleta à pessoa não habilitada, ou então, de que a vítima contribuiu para o sinistro por não possuir carteira de habilitação.

Isso porque a falta de habilitação legal constitui infração de natureza administrativa, nos termos do artigo 162 do Código de Trânsito Brasileiro, *verbis*:

"Art. 162. Dirigir veículo:

I - sem possuir Carteira Nacional de Habilitação ou Permissão para Dirigir:
Infração - gravíssima;

Penalidade - multa (três vezes) e apreensão do veículo;[...]"

Trata-se, portanto, de sanção imposta administrativamente, no âmbito da legislação de trânsito, cuja irregularidade não guarda relação com a culpabilidade no infortúnio.

Além disso, conforme bem analisado, a conduta da vítima em nada contribuiu para a ocorrência do sinistro, ficando evidenciado pelo conjunto probatório amealhado aos autos a culpa exclusiva do condutor requerido

Em caso similar, inclusive, extrai-se da jurisprudência desta Corte:

"Com efeito, restou demonstrado pelo conjunto probatório que a causa do sinistro foi a invasão da via preferencial, pela autora, pois se o réu não tivesse a sua trajetória interceptada, por certo o sinistro não teria ocorrido. Na hipótese em apreço, tinha o réu a preferência de passagem e a autora o dever de aguardar a passagem do réu para depois, com segurança, ingressar na via preferencial.

Reafirme-se que era perfeitamente previsível à autora, com sua conduta desatenta, provocar um acidente. Por outro lado, o réu não poderia supor que a autora viesse a ingressar na via preferencial e interromper a sua trajetória.

Nesse contexto, não há que se cogitar sequer de eventual culpa concorrente, porquanto não há indícios de que o réu tenha contribuído, ainda que minimamente, para o evento danoso.

O fato de estar o réu dirigindo sem a devida Carteira de Habilitação, constitui mera infração administrativa, e não enseja, por si só, culpa pelo evento danoso.

Com efeito, comprovada a culpa exclusiva e autônoma da autora para a ocorrência do sinistro, outra solução não se apresenta, senão a improcedência do pedido." (Apelação Cível n. 2014.004435-9, da Capital, Rel. Des. Saul Steil,

j. 03.06.2014).

Outrossim, é entendimento pacificado neste Sodalício agir com culpa exclusiva o motorista que, ao cruzar via preferencial, deixa de adotar as cautelas exigidas à sua execução (vindo a abalroar veículo que trafegava em via preferencial).

Nesse sentido, colhe-se do acervo jurisprudencial deste Órgão Fracionário:

"AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS CAUSADOS EM ACIDENTE DE TRÂNSITO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. CONJUNTO PROBATÓRIO APTO A DEMONSTRAR A DINÂMICA DO SINISTRO. CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA EVIDENCIADA. TESTEMUNHAS QUE COMPROVAM E CORROBORAM AS AFIRMAÇÕES DE QUE O MARIDO DA AUTORA INVADIU A PISTA DE ROLAMENTO, CORTANDO A TRAJETÓRIA DO CAMINHÃO. PREJUÍZOS DA MOTOCICLETA NA LATERAL ESQUERDA E PONTO DE IMPACTO QUE REFERENDAM A TESE. INVASÃO DE VIA PREFERENCIAL QUE SE SOBREPÕE A EVENTUAL EXCESSO DE VELOCIDADE. PRECEDENTES DESTA CORTE. DEVER DE INDENIZAR AFASTADO. DECISÃO MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO." (Apelação Cível n. 2011.007050-6, Des. Ronei Danielli, julgada em 11/04/2013)

Em sendo assim, impõe-se na hipótese em exame reconhecer a culpa do condutor do veículo requerido, tendo em vista que o sinistro ocorreu em virtude de sua imprudência ao ingressar na via preferencial pela qual seguia a motocicleta do *de cujus*, sem a diligência necessária à segurança do trânsito.

Assim, verifica-se prevalecer a versão dos fatos defendida na exordial, pois a versão sustentada pelo requerido/apelante não encontra respaldo no conjunto probatório colacionado aos autos (art. 373, II, do NCPC).

Destarte, configurada está a responsabilidade do requerido pelo acidente de trânsito ocorrido, devendo ser mantida a Sentença, no ponto.

Diante do reconhecimento da culpa exclusiva do demandado, mantêm-se a improcedência do pedido indenizatório por si formulado em sede de reconvenção.

3.2. Da pensão mensal

Confirmada a culpa do demandado pelo sinistro, passa-se a análise

das insurgências aventadas contra o pensionamento mensal.

In casu, infere-se da exordial estar o pedido de pensão mensal vitalícia formulado pela autora fulcrado no falecimento de Deyvid Amadeu Pegoretti, com o qual alega ter convivido sob o regime de união estável, e cuja configuração restou reconhecida pelo Magistrado de Primeiro Grau.

O demandado, no entanto, rechaça o reconhecimento da referida união estável com base no obituário constante de Jornal de circulação Municipal, ressaltando o fato de referida publicação ter sido feita com fulcro em informações prestadas unicamente pela requerente. Destaca, ainda, não ter sido reconhecida pela Justiça Federal a união estável da autora com o *de cujus*, citando prova testemunhal e documental para afastar a legitimidade da requerente. Pugna, ainda, pelo reconhecimento da coisa julgada, em razão da sentença proferida na Justiça Federal, rechaçando a assertiva de que os critérios para reconhecimento da união estável no referido órgão são diferentes da Justiça comum. Por fim, discorre sobre os requisitos necessários à configuração da união estável, afirmando não terem sido preenchidos pela requerente, bem como discordando do termo final do pensionamento arbitrado pelo Juízo de Primeiro Grau.

Pois bem.

Inicialmente imperioso estabelecer-se a diferença entre uma relação afetiva estável (o namoro), da união marital estável (a União Estável).

O artigo 1.723 e seguintes do Código Civil de 2002 exige como requisito à configuração da União Estável que a relação do casal revista-se de aparência de casamento (elemento objetivo). *In verbis*:

Art. 1.723. É reconhecida como entidade familiar a união estável entre o homem e a mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família.

§ 1º. A união estável não se constituirá se ocorrerem os impedimentos do art. 1.521; não se aplicando a incidência do inciso VI no caso de a pessoa casada se achar separada de fato ou judicialmente.

§ 2º. As causas suspensivas do art. 1.523 não impedirão a caracterização da união estável.

Se assim o é, curial ressaltar residir o reconhecimento da sociedade conjugal em aspectos fáticos concretos que demonstrem a intenção de ambas as partes em constituir uma nova família, em tudo semelhante ao casamento.

Diverge, portanto, a União Estável do namoro, em seu elemento subjetivo, em razão do grau de compromisso assumido pelo casal.

Hodiernamente, o comum nas relações afetivas interpessoais é a criação inicial de vínculos relativamente superficiais que gradativamente se transformam em uma comunhão de vida mais estável na medida em que os laços afetivos se aprofundam pelo conhecimento do outro.

Para tanto, estabelece a doutrina:

"Já a união estável, como analisada no corpo deste trabalho, é estado que se forma ao longo do tempo e pela verificação cumulativa de diversos requisitos. Assim, nem sempre é possível delimitar, com precisão, o momento em que uma relação deixou de ser um namoro estável e continuado, para converter-se em uma união estável, como decorrência da ausência de um marco inicial, pode tornar-se muito difícil definir o termo *a quo* para o início da comunicação do patrimônio comum. Difícil, mas não impossível! Há certos atos e comportamentos da vida a dois que podem ser tomados como elementos, no contexto probatório, para a determinação do início de uma união estável. São exemplos disso a determinação da época aproximada em que o casal passou a residir sobre o mesmo teto (diferenciando o conviver do namorar, tornando os encontros casuais e furtivos, públicos e notórios); a chegada de filho comum, assumido, registrado, educado e mantido por ambos os pais; o momento da comunicação aos familiares e amigos da decisão de morarem juntos; ou a festa em comemoração a este momento; a abertura e a administração conjunta de conta corrente bancária, dentre outros." (DAL COL, Helder Martinez. União estável e contratos de namoro no novo código civil brasileiro. In Revista Brasileira de Direito de Família. v.6. n.23. Porto Alegre: Editora Síntese, 2004, fl. 150).

Assim, a tarefa de estabelecer a linha divisória entre a relação de namoro e a União Estável, por mais tormentosa que seja, deve ser realizada na cuidadosa análise pontual dos elementos probatórios trazidos aos autos pelas partes.

Nesse sentido, infere-se do caderno processual, ter a requerente afirmado que residia com seus genitores na Rua Governador Ivo Silveira, n. 493, Bairro Glória, Rodeio/SC, no qual alega ter convivido em união estável com a

vítima por cerca de um ano e sete meses. Ressalte-se ter a requerente acrescentado, ainda, que comprovaria referida alegação ao final da instrução processual (fls. 04 e 108).

Ocorre, no entanto, que, ao contrário do defendido pela requerente e da conclusão adotada pelo Juízo de Primeiro Grau, *in casu*, não há prova concreta da união estável aventada.

Isso porque, as provas apresentadas pela autora – consubstanciadas, tão somente, no obituário constante de Jornal de circulação Municipal (fl. 44), e nos atestados médicos fornecidos por seus psicólogos fls. 47/52 –, demonstram, no máximo, terem as partes vivido uma relação amorosa, sendo imprestável para mensurar se havia relação conjugal, menos ainda para aquilatar o período do referido relacionamento.

Além disso, as demais provas constantes nos autos (Certidão de óbito formalizada através de informações prestadas pelo pai do *de cuius* – fl. 15, e Boletim de Ocorrência elaborado por Autoridade Policial – fl. 97), dão conta de que a vítima residia com os pais na época do sinistro, no endereço situado na Rua Maximiliano Venturi n. 1303, Bairro Diamantina. Rodeio/SC.

Referida informação, inclusive, restou corroborada pela própria vítima, ao declarar em sua ficha de emprego (em 01.02.2013, menos de dois meses antes acidente ocorrido em 27.03.2013), que residia no endereço dos seus pais (fls. 78/79), tendo, inclusive, as verbas rescisórias trabalhistas decorrentes do seu falecimento sido pagas diretamente ao seu genitor (fls. 80).

Como se não bastasse, a parte autora teve seu pedido de pensionamento pela morte da vítima negado perante à Justiça Federal, a qual reconheceu por meio de Acórdão transitado em julgado (26.03.2014) nos autos do processo n. 5009530-53.2013.404.7205, a não configuração da união estável aventada (fls. 81/86).

Imprescindível destacar, outrossim, que, há época dos fatos, tanto a

vítima como autora tinham menos de 20 (vinte) anos de idade, não tendo a requerente logrado êxito em comprovar a convivência pública, contínua e duradoura, o objetivo de constituir família, a alegada coabitação e muito menos sua dependência econômica em relação ao *de cujus*.

Inclusive, neste tocante, ressalte-se que, apesar de a autora ter sido instada a fazer prova de suas assertivas (fls. 116 e 137), e de ter alegado em sua réplica que comprovaria a união estável ao final da instrução processual (fl. 108), deixou de produzir prova testemunhal, bem como não compareceu à Audiência de Instrução e Julgamento (fl. 145).

De outro norte, infere-se oportuno mencionar o depoimento prestado por uma das testemunhas arroladas pelo demandado, a qual informou que conhecia a vítima, porém não tinha conhecimento da referida união estável.

Com efeito, extrai-se do depoimento da testemunha Jean Carlos de Souza (fl. 145):

"(...) Só uma coisa Jean, você disseste que não conhecia a Rosilene, mas disseste que conhecia o Deyvid né? Sim. Você sabe se ele tinha companheira? Até o dia do acidente não sabia. Não? Não, a gente frequentava a mesma associação Antaris, ele estava sempre na piscina e eu no barzinho, cumprimentava, não era amigo nem inimigo, que nem eu disse, cidade pequena todo mundo se conhece, cumprimentava sempre ele. Sim, mas nunca viu ele com a esposa? Não, nunca vi."

Do exposto, denota-se, portanto, não ter a parte requerente logrado êxito na comprovação do preenchimento dos requisitos necessários à configuração da união estável, ônus que lhe incumbia por força do disposto no artigo 373, I, do Código de Processo Civil.

Assim sendo, não configurada a união estável entre a autora e a vítima, muito menos sua dependência econômica em relação ao *de cujus*, não há como condenar o requerido ao pagamento da pensão mensal.

Nessa senda, dá-se provimento ao recurso interposto pelo demandado neste tocante, a fim de afastar a condenação ao pagamento do pensionamento mensal fixado em Sentença.

3.3. Dos danos morais

Tocante ao dano moral, o demandado impugna o estado depressivo da requerente, requerendo seja afastada a condenação.

Pois bem.

Ab initio, imprescindível ressaltar que, apesar de ter sido afastado reconhecimento da união estável entre a autora e a vítima, *in casu*, não há como negar a existência da relação amorosa vivida pelas partes, tanto que, inexistente insurgência por parte do requerido nesse sentido.

O cerne da *quaestio*, no entanto, reside na verificação da legitimidade da autora para postular indenização por danos morais decorrentes do falecimento do seu namorado.

Sobre o assunto, pertinente o trecho retirado do voto do acórdão lavrado pelo Eminentíssimo Desembargador Gilberto Gomes de Oliveira:

"(...) Não se descure, em uma primeira visada, que "os familiares mais próximos da vítima direta gozam o privilégio da presunção - *juris tantum* - de que sofreram um dano em função da morte do parente [...]" (SEVERO, Sérgio. Os Danos Extrapatrimoniais. São Paulo: Saraiva. 1996, p. 26).

No entanto, este privilégio se esgota em si mesmo, de modo que não representa legitimação hermética para a busca da compensação pelos danos extrapatrimoniais. Isso, porque os danos reflexos sobre os direitos da personalidade em nada se prendem a laços sanguíneos ou de parentesco, à simples consideração de que, mesmo no plano formal/familiar, por vezes é difícil definir quem sofreu, e quem não sofreu dano reflexo efetivo com os prejuízos experimentados pela vítima direta.

Se não se pode afirmar que os parentes mais próximos do lesado sofram efetivo prejuízo moral com sua morte ou incapacidade, afirmação contrária também parece ser bem aplicável ao caso, na medida em que pessoas fora da família, no conceito *strictu sensu*, podem vir a abalar-se com a perda de um amigo, de um padrasto, de um noivo, de um namorado ou de pessoa por quem - por qualquer vínculo - tenha aprofundado apeço. A diferença fica, repita-se, em que, para as pessoas do núcleo familiar, há mera presunção da dor pela perda, ao passo que, em relação aos demais, ela deve ser provada.

Dispõe o Enunciado n. 275 do CJF (aprovado na IV Jornada de Direito Civil), que:

'o concubino, noivo, amigos, poderiam pleitear indenização por dano moral, mas terão maior ônus de prova, uma vez que deverão provar, convincentemente, o prejuízo e demonstrar que se ligavam à vítima por vínculos estreitos de amizade ou de insuspeita afeição.'

A doutrina de Humberto Theodoro Júnior anota que "é compreensível, que nesse círculo mais próximo de parentesco, seja mais fácil de presumir a ocorrência da dor moral pelo dano suportado diretamente por outra pessoa, principalmente nos casos de morte ou incapacitação". Malgrado isso, pondera que "é bom de ver, todavia, que, fora da família em sentido estrito (pais, filhos e cônjuges), dependerá da análise mais acurada do juiz para, *in concreto*, determinar a razoabilidade da repercussão psicológica do ato não-patrimonial danoso" (THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Dano Moral*. Belo Horizonte: Del Rey. 2010, p. 6).

CAVALIERI foi feliz ao definir a questão, sacramentando que "um parente próximo pode sentir-se feliz pela morte da vítima, enquanto o amigo pode sofrer intensamente" (CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 1998).

Como vimos de ver, entender-se o rol do art. 12/CC, de forma hermética, seria legitimar a postulação de indenizações pelo simples elo de parentesco, à consideração de que nem todos sofrem com determinadas perdas (antes riem-se, como advertiu CAVALIERI) e, de outro lado, negar-se a indigitada indenização para quem efetivamente sofreu o abalo anímico com a perda de quem com ele não mantinha laço parental."(TJSC. *Apelação Cível n. 2009.047134-7*, de Ascurra, julgado em 11.10.2012).

No mesmo sentido, infere-se da doutrina:

"(...) a legitimidade independe de relação de parentesco, bem como, não se sujeita a vínculo hereditário e, ainda, que a qualidade de sujeito ativo é aferível a qualquer lesado, desde que comprove o seu prejuízo." (NETO. Garcez. *Prática da responsabilidade civil*, p. 20; no direito comparado, v., PLANIOL, *Traité élémentaire de droit civil*, p. 278)

Nessa senda, enquanto para os parentes sanguíneos há a presunção da ocorrência de danos morais por morte, para os amigos e terceiros a prova se dará através da análise das circunstâncias particulares de cada caso concreto.

Partindo da referida premissa, extrai-se incontroverso dos autos a dor e sofrimento vivenciados pela autora, cuja comprovação foi devidamente demonstrada através dos atestados médicos acostados às fls. 47/53, nos quais consta expressamente a extensão do abalo anímico suportado pela requerente em virtude do falecimento do seu namorado.

De acordo com os mencionados atestados médicos, o falecimento do namorado da autora afastou-lhe de suas atividades laborativas (fls. 45/46), bem como acarretou-lhe o uso de medicamentos controlados para tratar o estado

depressivo que lhe assolou (fls. 47/53).

Não há dúvidas, portanto, do abalo extrapatrimonial vivenciado pela requerente em virtude da perda trágica e repentina do seu namorado.

Ademais, de se destacar que é inegável ser a morte do namorado, por si só, fato gerador de dano moral frente ao intenso sofrimento decorrente da perda do ente querido, presumido em face da estreita e intensa relação afetiva existente entre homem e mulher.

Do que decorre a presunção da existência de dano moral indenizável, dispensando-se, para tanto, qualquer prova acerca do sofrimento, até por ser impossível adentrar na esfera psíquica da demandante, sendo certa a impossibilidade de compensação pecuniária da dor suportada. Trata-se de dano moral puro, cuja prova se dispensa, por ser o prejuízo suportado presumido.

Nesse sentido, leciona Yussef Said Cahali:

"A lesão moral de um pai em decorrência da perda de um filho é presunção irrefragável, uma presunção hominis e que dispensa meios de prova, pois, quando existe uma relação entre pai e filho, é ela uma inegável presunção de vida. Ela já é a prova" (Danos Morais, 2ª edição: revista, atualizada e ampliada, São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998, 155).

O abalo moral, portanto, decorre da consequência do acidente (morte), da dor e desgosto experimentada pela autora, e independe, dessa forma, de outras provas. Trata-se do dano moral presumido ou dano moral *in re ipsa*, independente da produção de outras provas, pois a lesão extrapatrimonial é presumida.

Isso porque, o abalo ao patrimônio anímico é uma consequência cognoscível pelo julgador como uma decorrência lógica do ilícito - *in re ipsa* -, nos termos do artigo 375, do Novo Código de Processo Civil, verbis:

"Art. 375. O juiz aplicará as regras de experiência comum subministradas pela observação do que ordinariamente acontece e, ainda, as regras de experiência técnica, ressalvado, quanto a estas, o exame pericial."

Implica dizer, o acidente não impingiu à autora mero dissabor cotidiano, mas sim sofrimento extraordinário que lhe gerou indubitavelmente

dano moral (abalo anímico), merecendo, por esse motivo, ser devidamente compensado.

Inclusive, acerca da possibilidade da namorada pleitear indenização por danos morais decorrentes da morte do namorado, infere-se da jurisprudência pátria:

"(...) Inegável que as autoras - respectivamente, genitora e noiva de vítima - , sofreram abalo extrapatrimonial com a perda de trágica e repentina do ente familiar próximo, inclusive, o dano moral de ente familiar de estreita ligação é entendido como dano presumido pela eg. Corte catarinense. (...)." (TJSC. Apelação Cível n. 0027889-42.2012.8.24.0008. Rel. Des. Rubens Schulz, julgado em 25.05.2017).

E:

"APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL EM ACIDENTE DE TRÂNSITO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. LEGITIMIDADE ATIVA E PASSIVA VERIFICADAS. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA. NECESSÁRIO A PROVA DO ATO, DO DANO, DO NEXO CAUSAL E DA CULPA PELO ACIDENTE. DA CULPA. HAVENDO CONDENAÇÃO CRIMINAL, COM TRÂNSITO EM JULGADO, RECONHECENDO A CULPA DO CONDUTOR RÉU PELO ACIDENTE, INVIÁVEL REDISCUTIR, NA ESFERA CÍVEL, A SUA RESPONSABILIDADE PELO SINISTRO (ART. 91, I DO CP E 63 DO CPP). POSSÍVEL O EXAME DA CULPA CONCORRENTE (ART. 945 DO CC/02), O QUE NO CASO NÃO SE CONFIGUROU. DANOS MORAIS. MORTE DO FILHO, IRMÃO E NAMORADO DOS AUTORES. PREJUÍZO DE ORDEM SUBJETIVA QUE SE MOSTRA PRESUMÍVEL. QUANTUM FIXADO EM OBSERVAÇÃO AO GRAU DE SOFRIMENTO IMPOSTO A CADA UM DOS DEMANDANTES. DANOS MATERIAIS DEVIDAMENTE COMPROVADOS. DEVER DE RESSARCIMENTO RECONHECIDO. QUANTIAS QUE DEVERÃO SER CORRIGIDAS A CONTAR DO EFETIVO PREJUÍZO, NOS TERMOS DA SÚMULA 43 DO STJ (DATA DO PAGAMENTO DAS DESPESAS COM FUNERAL E DATA DO ACIDENTE), BEM COMO SOFRER A APLICAÇÃO DE JUROS DE MORA A CONTAR DO EVENTO DANOSO, FORTE NA SÚMULA 54 DO STJ. À UNANIMIDADE, DERAM PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO. (Apelação Cível Nº 70074916081, Décima Primeira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Katia Elenise Oliveira da Silva, Julgado em 27/09/2017)

Destarte, resta incólume o dever do requerido de indenizar o dano moral causado à requerente.

Assim, satisfeitos os pressupostos ensejadores da responsabilidade civil, passa-se à apreciação do valor da indenização.

3.4. Do *quantum* indenizatório

Por derradeiro, postula o demandado a minoração do valor da indenização por danos morais, fixada pelo Juízo de Primeiro Grau em R\$ 88.000,00 (oitenta e oito mil reais).

Pois bem.

Em virtude da inexistência de parâmetros legais para fixação da verba indenizatória, prepondera na doutrina e jurisprudência o entendimento de que o arbitramento da indenização pelo Magistrado levará em consideração os critérios de razoabilidade e proporcionalidade.

Importante salientar ainda, em casos tais, a indenização arbitrada guarda, além do caráter compensatório pela dor e desgosto causadas pelo ato ilícito praticado, também o caráter pedagógico e inibitório, vez que visa precipuamente coibir a continuidade ou repetição da prática ilícita, contribuindo com o fortalecimento da cidadania.

In casu, a morte do namorado da autora em decorrência do sinistro leva à inafastável conclusão de que a demandante suportou concretamente intensa dor que certamente perdurará por algum tempo em sua vida, posto ser jovem e certamente ter muito a vivenciar ainda.

Nesse contexto, há de se salientar não importar a indenização em verdadeiro enriquecimento ilícito, haja vista visar tão somente o restabelecimento da dignidade das requerentes por meio da agressão ao patrimônio material dos ofensores.

Diante das circunstâncias, o ofendido é obrigado a suportar a transformação de sua dor e aflição (patrimônio imaterial) em pecúnia (patrimônio material), não se tratando, portanto, de escolha (o que seria imoral, e certamente defeso pelo Direito), mas sim de coerção indiretamente realizada ao próprio ofensor.

A fixação do montante indenizatório, portanto, deve ser norteada pela equidade, levando-se em consideração a capacidade financeira das partes,

a extensão do dano impingido à parte autora (artigo 944 do Código Civil), e o grau de aviltamento dos valores social e constitucionalmente defendidos (artigo 1º, incisos II e III, da Constituição Federal; artigo 5º da Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro) da dignidade humana e cidadania, tudo conforme a gravidade da ofensa.

No presente caso, tem-se, de um lado, o requerido, projetista (fl. 145), cuja capacidade financeira não se tem notícia nos autos. De outro, tem-se a autora, auditora de qualidade (fl. 04) e beneficiária da Justiça Gratuita (fl. 41),

Nesse aspecto, considerando o perfil social e econômico das partes, a gravidade e a extensão dos danos ocasionados, imperioso revisar o valor arbitrado a título de danos morais, de modo a adequá-lo ao princípio da proporcionalidade e da razoabilidade, evitando-se, com isso, o enriquecimento indevido.

Ressalte-se que, não se desconhecem as consequências danosas ao estado anímico da parte autora, contudo, na hipótese em exame, a quantia fixada na instância *a quo* afigura-se demasiadamente elevada.

Dito isso, minora-se o *quantum* indenizatório fixado a título de danos morais para R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), mantidos os consectários legais fixados em Sentença.

4. Da sucumbência

Reformada em parte a Sentença de Primeiro Grau, incumbe a esta Corte a readequação dos ônus sucumbenciais.

No tocante aos encargos processuais, lecionam Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery:

"Há sucumbência recíproca quando uma das partes não obteve tudo o que o processo poderia lhe proporcionar. Se o autor pediu 100 e obteve 80, sucumbiu em 20, ao mesmo tem o em que o réu sucumbiu em 80. Quando a parte sucumbiu em parte mínima do pedido, não se caracteriza a sucumbência recíproca. [...] As despesas processuais e os honorários de advogados deverão ser rateados entre as partes, na medida de sua parte na derrota, isto é, de forma proporcional. [...] Quando a perda for ínfima, é equiparada à vitória, de

sorte que a parte contrária deve arcar com a totalidade da verba de sucumbência (custas, despesas e honorários de advogado). A caracterização de 'parte mínima do pedido' dependerá de aferição pelo juiz, que deverá levar em consideração o valor da causa, o bem da vida pretendido e o efetivamente conseguido pela parte." (Código de processo civil comentado: e legislação extravagante. 7. ed. rev. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 389).

In casu, verifica-se que o ponto nodal da *quaestio* cingiu-se ao pagamento de pensão mensal e indenização por danos morais, tendo a autora obtido êxito tão somente quanto ao pagamento da indenização por danos morais.

Desta forma, acolhido somente em parte o pedido formulado pela requerente na exordial, de acordo com o art. 86 do NCPC, imputa-se a ambas as partes o pagamento de honorários advocatícios, devendo ser as custas processuais repartidas na proporção de 50% (cinquenta por cento), tendo em vista a sucumbência recíproca, *verbis*:

"Se cada litigante for, em parte, vencedor e vencido, serão proporcionalmente distribuídas entre eles as despesas."

Em sendo assim, condena-se a autora ao pagamento dos honorários advocatícios ao procurador do requerido, os quais arbitro em 20% (vinte por cento) sobre o valor atualizado da condenação, bem assim ao pagamento de 50% (cinquenta por cento) das custas processuais, sobrestada a cobrança por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Outrossim, condena-se o requerido ao pagamento dos honorários advocatícios dos patronos da requerente, os quais mantenho em 20% (vinte por cento) sobre o valor atualizado da condenação, bem como ao pagamento de 50% (cinquenta por cento) das custas processuais.

Ante o exposto, o voto é no sentido de conhecer do recurso e dar-lhe parcial provimento para afastar a condenação do requerido ao pagamento de pensão mensal à requerente, bem como reduzir o valor da indenização por danos morais para R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), mantidos os consectários legais fixados em Sentença. Dada a sucumbência recíproca, condena-se a autora ao pagamento dos honorários advocatícios do procurador do requerido

fixados em 20% (vinte por cento) do valor atualizado da condenação, bem como ao pagamento de 50% (cinquenta por cento) das custas processuais, sobrestada a cobrança por ser beneficiária da Justiça Gratuita. Condena-se, outrossim, o requerido ao pagamento dos honorários advocatícios do patrono da requerente, no importe 20% (vinte por cento) do valor atualizado da condenação, além de 50% (cinquenta por cento) das custas processuais.

Este é o voto.