

# JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA

## Dados do Documento

Processo: Apelação Cível nº 2010.081035-4

Relator: Maria do Rocio Luz Santa Ritta

Data: 14/03/2011

Apelação Cível n. 2010.081035-4, da Capital

Relatora: Desa. Maria do Rocio Luz Santa Ritta

ACÇÃO DE COBRANÇA DE SEGURO OBRIGATÓRIO - DPVAT. AUTORA COM DEZ SEMANAS DE GESTAÇÃO QUE SE ENVOLVE EM ACIDENTE DE VEÍCULO E SOFRE ABORTO. INDENIZAÇÃO À AUTORA PELA MORTE DO FETO. IMPOSSIBILIDADE. NASCITURO QUE SOMENTE COM O NASCIMENTO COM VIDA ADQUIRE PERSONALIDADE CIVIL (ART. 2º, PRIMEIRA PARTE, CC/2002). REALIDADE JURÍDICA DISTINTA E QUE NÃO SE CONFUNDE ENTRE A PESSOA NATURAL E O NASCITURO. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR A OCORRÊNCIA DO FATO JURÍDICO PREVISTO NO ART. 3º DA LEI 6.194/74 (ACIDENTE DE TRÂNSITO COM MORTE DE PESSOA). POR OUTRO LADO, INEXISTÊNCIA NO LAUDO PERICIAL DE COMPROVAÇÃO DE INVALIDEZ PERMANENTE DA AUTORA. DOCUMENTOS HOSPITALARES QUE CORROBORAM TAL ENTENDIMENTO. INDENIZAÇÃO INDEVIDA. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

"O nascituro passa a ter personalidade jurídica material com seu nascimento com vida, a partir de quando será sujeito de direitos cuja aquisição até então ficara sob condição suspensiva. Conseqüentemente, não tem a mulher que sofre aborto em decorrência de acidente de trânsito o direito à percepção da indenização por morte prevista no art. 3º da Lei 6.194/74 (seguro obrigatório para o beneficiário da vítima fatal)" (ACv. 2005.039028-9, de Criciúma. Des. Marcus Tulio Sartorato, j. em 29/06/2006)

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível n. 2010.081035-4, da comarca da Capital (1ª Vara Cível), em que é apelante Mônica Benth Novaki Fernandes, e apelado Nobre Seguradora do Brasil S/A:

ACORDAM, em Terceira Câmara de Direito Civil, por unanimidade, negar provimento ao recurso. Custas legais.

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação cível interposta por Mônica Benth Novaki Fernandes contra a sentença da Dra. Juíza de Direito da 1ª Vara Cível da comarca da Capital que, em ação de cobrança de seguro obrigatório - DPVAT aforada contra Nobre Seguradora do Brasil S/A, resolveu o mérito com decisão de improcedência (art. 269, I, CPC), e condenou a autora às custas processuais e honorários advocatícios, suspensos em face da gratuidade judiciária.

Em razões recursais, sustenta a autora que o feto natimorto tem personalidade civil apta a garantir o recebimento do seguro obrigatório e que, conforme comprovam os laudos e documentos acostados, lhe sobreveio invalidez permanente após o sinistro.

Contra-arrazoado o recurso alçaram os autos a este Tribunal.

VOTO

O apelo não merece prosperar.

Busca a autora a desconstituição da sentença que não reconheceu a ela o direito de indenização do seguro DPVAT pela morte do nascituro.

Esta Corte, em caso análogo, já se pronunciou no sentido de ausência de direito a indenização (DPVAT) decorrente do óbito do feto, hipótese dos autos. Veja-se:

APELAÇÃO CÍVEL. COBRANÇA DE INDENIZAÇÃO DO SEGURO OBRIGATÓRIO DPVAT. ACIDENTE DE TRÂNSITO. AUTORA COM 35 (TRINTA E CINCO) SEMANAS DE GESTAÇÃO. NASCITURO QUE SOMENTE COM O NASCIMENTO COM VIDA IRIA ADQUIRIR PERSONALIDADE JURÍDICA E TITULARIDADE DE DIREITOS E OBRIGAÇÕES, EM TERMOS DE LEI SUCESSÓRIA. INTELIGÊNCIA DO ART. 4º DO CÓDIGO CIVIL DE 2002. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. PREQUESTIONAMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ALTERAÇÃO EX OFFÍCIO DA SENTENÇA A QUO QUE CONDENOU AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUSPENSÃO DA OBRIGAÇÃO PELO PRAZO DE 5 (CINCO) ANOS - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 12 DA LEI N. 1.060/50. RECURSO DESPROVIDO (ACv. n. 2008.014362-7, de Chapecó. Rel. Des. Henry Petry Junior, j. em 13/06/2008).

No mesmo norte:

CIVIL - AÇÃO DE COBRANÇA DE SEGURO OBRIGATÓRIO (DPVAT) - ACIDENTE DE VEÍCULO - AUTORA QUE EM DECORRÊNCIA DO SINISTRO SOFRE ABORTO - GESTAÇÃO NO SEXTO MÊS - NASCITURO QUE SOMENTE COM O NASCIMENTO COM VIDA IRIA ADQUIRIR PERSONALIDADE JURÍDICA - INTELIGÊNCIA DO ART. 4º DO CÓDIGO CIVIL DE 2002 - CIRCUNSTÂNCIA QUE NÃO SE ENQUADRA NA HIPÓTESE PREVISTA NO ART. 3º DA LEI 6.194/74 (MORTE DE PESSOA DECORRENTE DE ACIDENTE COM VEÍCULO AUTOMOTOR) - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA - RECURSO DESPROVIDO

O nascituro passa a ter personalidade jurídica material com seu nascimento com vida, a partir de quando será sujeito de direitos cuja aquisição até então ficara sob condição suspensiva. Conseqüentemente, não tem a mulher que sofre aborto em decorrência de acidente de trânsito o direito à percepção da indenização por morte prevista no art. 3º da Lei 6.194/74 (seguro obrigatório para o beneficiário da vítima fatal) (ACv. 2005.039028-9, de Criciúma. Rel. Des. Marcus Tulio Sartorato. j. em 29/06/2006).

E do corpo desse acórdão transcreve-se:

A *priori*, cabe ressaltar que o estudo do tema sobre a personalidade ou não do nascituro está longe do fim. Muito embora existam doutrinadores (Teixeira de Freitas e Silmara Juny de Abreu Chinelato Almeida) que advogam a tese de que a personalidade civil da pessoa existe desde a sua concepção, compartilha este julgador da doutrina natalista, no sentido de que o ser humano somente adquire personalidade com o nascimento, desde que seja com vida, ainda que assegurados alguns direitos e prerrogativas anteriores à vinda à luz.

[...]

Destarte, conquanto lamentável a situação vivenciada pela apelante, não há como prosperar a tese de que teria direito à percepção da indenização do seguro DPVAT por morte em razão do aborto que sofreu.

É que, uma vez adotada a premissa acima delineada de que o natimorto nunca adquiriu personalidade civil, inexoravelmente não há como se admitir a ocorrência do fato jurídico previsto no art. 3º da Lei 6.194/74 (acidente de trânsito com morte de pessoa). Neste norte:

*SEGURO OBRIGATÓRIO. Responsabilidade civil. Acidente de trânsito. Pagamento na sua totalidade por ter havido o reembolso das despesas hospitalares. Cobrança de diferenças de indenização por filha da vítima. Descabimento. Invalidez parcial caracterizada, sendo indevida a indenização à mãe pela morte do feto, pois o nascituro não nasceu com vida para lhe gerar direito. Ação improcedente. Recurso não provido (TACívSP, AI n. 1.094.802-8, Juiz Cyro Antonio Facchini Ribeiro de Souza, sem o grifo no original) (op.cit.).*

*SEGURO OBRIGATÓRIO. Responsabilidade civil. Acidente de trânsito. Perda de filho em razão de interrupção da gestação, por aborto decorrente do aludido acidente. Aquisição da personalidade jurídica, pelo nascituro, somente com o nascimento com vida. Cobrança improcedente. Recurso desprovido. Voto vencido (TACívSP, 1 Rec, n.1.224.297-0, Juiz Paulo Roberto Grava Brazil).*

*RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE DE TRÂNSITO. MORTE DE NASCITURO. Prêmio de seguro obrigatório. Inviabilidade do pedido em face do nosso direito não lhe conferir personalidade civil. Dado provimento ao recurso (TJDF, AC n. 2000.011.004.499-5, Des. João Timóteo de Oliveira) (op.cit).*

De outro lado, o STJ, em recente julgado (REsp 1120676), por maioria de votos, posicionou-se diametralmente contrário à posição adotada por esta Corte, que reconheceu o direito da indenização para a mãe do nascituro.

Não obstante esse posicionamento, esta Relatora filia-se a corrente defendida pelo voto vencido, proferido pelo Exmo. Sr. Ministro Massami Uyeda, Relator, o qual adota como razão de decidir, *verbis*:

RECURSO ESPECIAL - SEGURO DPVAT (DANOS PESSOAIS CAUSADOS POR VEÍCULOS AUTOMOTORES DE VIA TERRESTRE) - PRETENSÃO DE OBTER INDENIZAÇÃO DO SEGURO OBRIGATÓRIO, EM RAZÃO DE ABORTAMENTO PROVOCADO POR ACIDENTE DE TRÂNSITO - (MORTE DE NASCITURO) -

IMPOSSIBILIDADE - PERSONALIDADE CIVIL - NÃO-AQUISIÇÃO - NASCITURO E PESSOA NATURAL - REALIDADES JURÍDICAS DISTINTAS - RECURSO IMPROVIDO.

I - Apesar da controvérsia existente na doutrina, acerca do momento em que se inicia a personalidade civil, infere-se das teorias que se propõem a resolvê-la, como ponto em comum, que o nascituro, assim compreendido como o ser já concebido, mas ainda inserido no meio intra-uterino, titulariza, sim, alguns direitos. Aliás, a parte final do supracitado dispositivo legal é expresso em assentar que a lei põe a salvo, desde a concepção, *os direitos do nascituro*.

II - Na verdade, o nascituro titulariza todos os direitos imprescindíveis para que este ente venha, em condições dignas, a nascer vivo. O nascituro é, portanto, titular dos direitos da personalidade, nestes compreendidos a vida (que, no meio intra-uterino, deve ser propiciada por meio de assistência pré-natal, de alimentos - gravídicos - e todas as demais condições que proporcionem o desenvolvimento saudável da gestação), a honra, a imagem, o nome, etc;

III - A proteção à vida humana, desde o seu nascedouro (concepção) até o surgimento da pessoa natural (nascimento com vida), é reflexa, decorrente da proteção que o ordenamento jurídico confere à pessoa natural, esta sim, centro de imputação de todos os direitos e deveres na ordem jurídica por excelência. Assim, o período em que o feto permanece no ventre materno, como etapa primordial da vida humana, deve ser integralmente resguardado pelo direito naquilo que disser respeito ao nascimento com vida daquele ser, favorecendo e propiciando a eclosão da pessoa natural. (Numa conclusão prévia, já se pode mensurar que a esta finalidade, a indenização pelo seguro DPVAT, não se destina);

IV - Entretanto, o nascituro, como realidade jurídica distinta da pessoa natural, não titulariza os mesmos direitos desta, nem com ela se confunde. A diversidade destas realidades jurídicas (nascituro e pessoa natural), no que se refere a sua proteção jurídica, é revelada pelo artigo 2º do Código Civil que adota, expressamente, como marco definidor para a aquisição da personalidade civil, o nascimento com vida. É, pois, pessoa natural aquele que sobreviveu ao parto, nasceu com vida, adquirindo, com isso, personalidade civil;

V - Com exceção dos direitos da personalidade que são conferidos ao nascituro com o desiderato único de assegurar o surgimento da Pessoa Humana (e, por isso, decorrem, reflexamente, ressalte-se, do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana), este ente, por opção legislativa que não comporta alargamento, não titulariza direitos disponíveis/patrimoniais, bem como não detém capacidade sucessória. Na verdade, sobre os direitos patrimoniais, o nascituro possui mera expectativa de direitos, que somente se concretizam na hipótese de este ente vir a nascer com vida. Por conseqüência, assim como o nascituro não incorpora, também não transfere, por sucessão, qualquer bem, caso inócua a condição de nascer com vida. Se este é o sistema vigente, mostra-se difícil ou mesmo impossível conjecturar a figura dos herdeiros do natimorto, tal como propõem os ora recorrentes;

VI - Na hipótese dos autos, a vítima do acidente automobilístico, para efeito legal, em que pese a dolorosa e irreparável perda do feto, foi a autora, então gestante. O

*fato gerador, nos termos legais, apto a ensejar a indenização do seguro DPVAT, na hipótese dos autos, é a apresentação das despesas médicas (decorrentes do acidente), pela autora suportadas, mediante reembolso;*

*VII - De fato, é de se reconhecer que se afiguraria salutar que a Lei que disciplina o seguro DPVAT previsse uma faixa de indenização própria para a hipótese de a gestante vir a abortar em razão de acidente automobilístico. Entretanto, mesmo se a Lei assim preceituasse, a vítima do sinistro continuaria sendo a então gestante, e não o feto, natimorto, que, pelo todo já exposto, carece de personalidade jurídica;*

*VIII - Indiscutível a dor e o sofrimento suportados pelos autores, em especial pela autora, que, em razão do acidente automobilístico, teve a sua gestação, em estado já avançado, interrompida. Entretanto, os fatos delineados nos presentes autos não dão ensejo, tal como postulado (morte do nascituro), a indenização do seguro DPVAT. Nessa perspectiva, eventual pretensão de obter a reparação do apontado (e inegável) sofrimento pode ser veiculada pela via indenizatória própria contra o causador do acidente;*

*IX - Recurso especial improvido (REsp 1120676 -2009/0017595-0 - 04/02/2011- Rel. Ministro Massami Uyeda).*

*Assim, ainda que não reconhecido o direito do seguro DPVAT à autora pela morte de seu filho, haja vista que não nasceu com vida e, por corolário, não adquiriu personalidade civil, ou seja, não existiu tecnicamente no mundo jurídico, subsiste à autora, caso queira, pela via própria, intentar ação de indenização contra o causador do acidente, afim de ver reparada a dor sofrida pela perda do nascituro. Aliás, posição também externada no voto vencido acima referido.*

*No que pertine ao pleito de invalidez que acomete a autora/segurada, razão também não lhe assiste.*

*Dentre os conceitos de invalidez permanente, talvez o mais exato seja o fornecido pela legislação previdenciária, não raro estendido às relações securitárias de âmbito privado (cf., p. ex., AC n.º 2007.054937-6, AC n.º 2007.049456-9, AC n.º 2005.025422-0). Para esse efeito, situa-se em condição de permanente invalidez aquele que "for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência" (art. 43, Dec. n. 3.048/99: Regulamento da Previdência Social), girando a noção de invalidez, portanto, em torno de dois critérios: 1º) o funcional, visto como a impossibilidade, por velhice, doença física ou mental, mutilação ou paralisia, de se realizar atividade material de subsistência; e 2º) o temporal, tido como a aparente inviabilidade de reabilitação.*

*Ainda, em matéria de seguro obrigatório - DPVAT, acrescenta-se o requisito de que a invalidez apresentada pelo segurado deve ser diretamente decorrente do sinistro, sendo que a concessão da respectiva indenização independe do grau da debilidade, nos casos ocorridos antes da MP 451/2008, de 16.12.2008, convertida na Lei 11.945/2009.*

*No caso, porém, isso não ocorre.*

*Em que pese a menção no laudo expedido pelo IML (fl. 28) de "traumatismo crânio (sic) encefálico com otorragia (sic) esquerdo", observa-se que além da elaboração desse documento (14.04.2008) se dar mais de dezoito anos após a ocorrência do acidente (20.06.1989), não consta resposta positiva aos quesitos formulados pela perícia (1. e 2.), sendo impossível deduzir existência de invalidez permanente.*

*Com efeito, em razão do prazo decorrido após o sinistro, a perícia realizada, nesses termos, não tem o condão, por si só, de demonstrar que a autora apresenta debilidade permanente, perda ou inutilidade de membro, sentido, órgão ou função, bem como incapacidade permanente, perda para o trabalho, enfermidade incurável ou deformidade permanente.*

*A corroborar com tal entendimento, estão os documentos hospitalares trazidos pela própria apelante (fls. 16/27) que demonstram que após o acidente a demandante deu entrada no hospital e, segundo prontuário médico, apenas iniciou-se com otorragia no ouvido esquerdo, gravidez e aborto seguido de curetagem uterina, em face da autora ter batido cabeça e membros no asfalto.*

*Malgrado as lesões sofridas pela autora no evento automobilístico, esses documentos trazidos por ela servem apenas para comprovar a ocorrência do sinistro, bem como as lesões decorrentes dele. Todavia, não são suficientes para demonstrar o caráter permanente de tais lesões, fator indispensável para a procedência em ações dessa natureza.*

*Assim, não se desincumbiu a autora do ônus de provar os fatos constitutivos de seu direito (art. 333, I, CPC), sendo vedado o deferimento de pretensões desprovidas de suporte probatório.*

*A propósito, é a lição de Ovídio Baptista da Silva:*

*[como] todo o direito se sustenta em fatos, aquele que alega possuir um direito deve, antes de mais nada, demonstrar a existência dos fatos em que tal direito se alicerça. Pode-se, portanto, estabelecer, como regra geral dominante de nosso sistema probatório, o princípio segundo o qual à parte que alega a existência de determinado fato para dele derivar a existência de algum direito, incumbe o ônus de demonstrar sua existência. Em resumo, cabe-lhe o ônus de produzir a prova dos fatos por si mesmo alegados como existentes (Curso de processo civil, 6. ed., vol. 1, São Paulo, Revista dos Tribunais, 2002, p. 342).*

*Nesse sentido a jurisprudência desta Corte:*

*É cediço que, como regra geral no processo civil pátrio, em que predomina o princípio dispositivo, 'o ônus da prova incumbe: ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito; ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor' (art. 333 do CPC, incisos I e II). É inconcebível, portanto, na seara do processo civil, o deferimento de pretensões embasadas em meras conjecturas, carecedoras de aparato probatório hábil a lhes dar sustentação (TJSC, AC n. 2002.025253-6, de Pomerode, j. em 15-3-2005, de lavra desta subscriitora).*

*Realmente, "é ônus processual de o autor provar o fato constitutivo do seu direito (CPC, art. 333, I). Não o fazendo, seu pleito obrigatoriamente será julgado improcedente". (Apelação Cível n. 2005.000024-9, de Itajaí, rel. Des. Luiz César Medeiros, j. 28.11.2006).*

*Desse modo, ante a ausência de documentos a comprovar a invalidez permanente da autora, vota-se pelo desprovemento do apelo.*

#### *DECISÃO*

*Ante o exposto, a Câmara decide, por unanimidade, negar provimento ao recurso.*

*O julgamento, realizado nesta data, foi presidido pelo Exmo. Sr. Des. Fernando Carioni, com voto, e dele participou o Exmo. Sr. Des. Marcus Tulio Sartorato.*

*Florianópolis, 1º de março de 2011.*

*MARIA DO ROCIO LUZ SANTA RITTA*

*RELATORA*

*Gabinete Desa. Maria do Rocio Luz Santa Ritta*