



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

58

ACÓRDÃO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO
ACORDÃO/DECISÃO MONOCRÁTICA
REGISTRADO(A) SOB Nº



02747270

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 990.09.289127-8, da Comarca de Ribeirão Preto, em que são apelantes/apelados JOSÉ ERCI DOS SANTOS, LEÃO ENGENHARIA S/A e ANTONIO DONIZETI BASSO (JUSTIÇA GRATUITA).

ACORDAM, em 32ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO DO AUTOR E DERAM PROVIMENTO AO RECURSO DOS RÉUS. V.U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ROCHA DE SOUZA (Presidente) e KIOITSI CHICUTA.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

RUY COPPOLA
RELATOR



PODER JUDICIÁRIO
SÃO PAULO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA - SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO

Apelantes e Apelados: José Erci dos Santos e Leão Engenharia Ltda; Antônio Donizete Basso

Comarca: Ribeirão Preto - 6ª. Vara Cível

Relator Ruy Coppola

Voto nº 18.467

EMENTA

Ação de indenização. Acidente de veículo. Culpa evidente dos réus no evento, que nem se insurgem contra a condenação. Dano material. Fixação da reparação com base em orçamento que supera o valor de mercado do automóvel. Inadmissibilidade. Estimativa que não pode superar o valor do próprio bem na hipótese de perda total. Lucros cessantes. Alegação de impossibilidade de trabalho pelo período de recuperação. Ausência de prova de trabalho remunerado por parte do autor. Afastamento da indenização a título de lucros cessantes. Dano moral. Dano moral não configurado. Mero dissabor não pode ser alçado ao patamar de dano moral, mas somente aquela agressão que exacerba a naturalidade dos fatos da vida, causando fundadas aflições ou angústias no espírito de quem a ela se dirige. Apelo do autor improvido e apelos dos réus provido.

Vistos

Trata-se de ação de reparação de danos materiais e morais, decorrente de acidente de veículos, ajuizada por Antônio Donizete Basso em face de José Erci dos Santos e



PODER JUDICIÁRIO
SÃO PAULO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA - SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO

Leão Engenharia Ltda, que foi julgada procedente em parte pela r. sentença proferida a fls. 379/389, cujo relatório se adota, condenando os réus ao pagamento de R\$ 5.886,00 pelos danos materiais, com atualização monetária a partir da data do orçamento (fl. 24) e juros de mora a partir da data da citação, R\$ 780,00 pelos lucros cessantes, com atualização monetária e juros de mora a partir da data do acidente, fixando sucumbência recíproca.

Apelam os réus (fls. 397/402), pretendendo diminuição do valor da indenização fixada pelos danos materiais, aduzindo que os valores fixados superam 10 vezes o valor de mercado do automóvel e que deve ser expurgada da condenação o valor referente aos lucros cessantes, uma vez que não comprovou o autor desempenhar qualquer atividade remunerada.

Apela o autor (fls. 405/413) buscando reforma da decisão, dizendo que sofreu abalo moral indenizável.

Recursos tempestivos e respondidos (fls. 418/419; 420/428).

É o relatório.

Para permitir a procedência da ação indenizatória, a prova da existência do dano efetivamente configurado é pressuposto essencial e indispensável. Ainda que se comprove a violação de um dever jurídico e que tenha existido culpa ou dolo por parte de outrem, nenhuma indenização será devida, desde que dela não tenha decorrido prejuízo. O pressuposto da reparação civil está não só na configuração de conduta contra jus, mas, também, na prova



PODER JUDICIÁRIO
SÃO PAULO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA - SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO

efetiva dos ônus, já que se não repõe dano hipotético (RSTJ 63/251).

O Professor João Casillo, em sua obra "Dano à Pessoa e sua Indenização", nos mostra o seguinte:

"3. Reflexos materiais mediatos de danos à pessoa. Trata-se aqui do lucro cessante devido à ofensa sofrida pela pessoa. Verificada a paralisação, total ou parcial, temporária ou permanente, a vítima, que vinha mantendo uma média de rendimentos, terá diminuído esse ganho, proporcionalmente à redução de sua atividade. É o lucro cessante. Exige uma operação mais sofisticada, primeiro para que se apure o quantum que a vítima vinha auferindo para então preverem-se os rendimentos que obteria se não tivesse sofrido o dano. Partindo-se daquele quantum já conhecido, será possível calcular-se quanto deixou ou deixará de ganhar pela paralisação, enquanto perdurarem os efeitos da ofensa. Esta apuração pode ser feita a priori, por estimativa, ou posteriormente, depois de cessados os efeitos, voltando a vítima a sua atividade normal, apenas computando-se no período de diminuição de ganho, quanto este minus representou.

4. Dano palpável à pessoa propriamente dita. Por dano palpável, identifique-se aquele que pode ser conhecido, detectado diretamente a olho nu ou por meio da aplicação do conhecimento científico. A lesão é visualizada, no caso da morte, perda de um membro, dano estético, supressão de órgão, diminuição de função, deterioração psíquica, como, por exemplo, uma crise esquizofrênica etc.

O que interessa aqui, para a apuração da indenização, é o dano em si, e não suas consequências materiais, ou as



PODER JUDICIÁRIO
SÃO PAULO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA - SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO

alterações de rendimentos que poderão ocasionar. O interesse existe mesmo que tais lesões não tragam qualquer reflexo pecuniário. Elas são indenizadas pelo simples fato de se constituírem numa ofensa a um direito que não pode ficar desprotegido na ordem privada" (Ed. RT, 1987, pág. 96/97).

Outro não é o entendimento de Antonio Lidbergh C. Montenegro, que anotou:

"Na verdade, o que o legislador quis deixar bem claro foi a existência de duas parcelas indenizatórias na apuração dos lucros cessantes. A primeira, referente aos ganhos de que se viu privado o ofendido até o momento do seu restabelecimento. A segunda, diz respeito à pensão a ser arbitrada de acordo com a remuneração efetiva da vítima e o grau da sua incapacidade. " (in "Do Ressarcimento de Danos Pessoais e Materiais" , Âmbito Cultural Edições Ltda., 3ª Edição, pág. 125).

No caso dos autos não existe qualquer comprovação que o autor exercia, à época do acidente, atividade remunerada, para tanto merece destaque o fato do autor ter afirmado no bojo da inicial que trabalhava como pedreiro enquanto no boletim de ocorrência, elaborado na ocasião do acidente, que era motorista (fl.13 vº).

O que se fixou foi o valor daquilo que o autor em tese teria deixado de perceber, pelo período em que ficou impossibilitado de exercer suas atividades habituais.

E nesse ponto é que se encontra a deficiência da prova produzida pelo demandante.

Ainda que a prova documental fizesse menção à responsabilidade dos réus no evento, esqueceu-se o autor de fazer prova efetiva do dano.



PODER JUDICIÁRIO
SÃO PAULO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA - SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO

Não basta alegar que o dano existiu.

O autor buscou receber lucros cessantes.

O lucro cessante, como espécie dos lucros e perdas, de natureza material, não se presume, pois sua comprovação constitui pressuposto da obrigação de indenizar (Ap. c/ Rev. 672.523-00/0 - 12ª Câ. - Rel. Juiz RUI STOCO - J. 2.9.2004).

Os lucros cessantes devem ficar restritos ao que foi provado e não ao razoável prejuízo (Ap. c/ Rev. 634.219-00/5 - 11ª Câ. - Rel. Juiz ARTUR MARQUES - J. 13.5.2002).

Se assim ocorre não se vislumbra, data venia, qualquer possibilidade de condenação dos réus ao pagamento de montante devido pelos noventa dias que o autor ficou sem trabalhar.

Este Tribunal já decidiu que: "*A pretensão de indenização por lucros cessantes não pode pautar-se apenas no hipotético. Para que ela possa vingar, deve o autor provar que o curso habitual das coisas e as circunstâncias particulares, como os preparativos ou disposições especiais, possam fazer crer que o credor teria auferido da coisa o lucro que reclama, não fosse a interferência do evento danoso.*" (Ap. s/ Rev. 633.962-00/4 - 2ª Câ. - Rel. Juiz GILBERTO DOS SANTOS - J. 22.5.2001).

Lucros cessantes apenas alegados e não provados não ensejam indenização (Ap. c/ Rev. 705.828-00/1 - 12ª Câ. - Rel. Juiz ROMEU RICUPERO).

O caso, destarte, é de afastar-se o pagamento dos lucros cessantes.

O apelo dos réus também prospera no tocante a redução do valor indenizatório atribuído aos danos materiais.



PODER JUDICIÁRIO
SÃO PAULO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA - SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO

na medida em que revela-se injustificável adotar como parâmetro o orçamento apresentado pelo autor em detrimento ao valor de mercado do auto.

Não há como se admitir que os valores necessários a recomposição do bem supere o valor daquele mesmo bem no mercado.

Destaca-se, para tanto, que na hipótese de perda total a indenização securitária deve corresponder ao valor do bem no mercado, não havendo como se prestigiar, deste modo, eventual conta elaborada por oficina, desacompanhada de outros elementos necessários a atestar a regularidade dos custos apresentados, em detrimento a ampla e notória estimativa do bem por concessionária da marca.

Neste sentido, vejam-se os seguintes julgados:

*"RESPONSABILIDADE CIVIL - ACIDENTE DE TRÂNSITO
RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO CONDUTOR E
PROPRIETÁRIO DO AUTOMÓVEL - AUSÊNCIA DE CULPA
CONCORRENTE. DANO MATERIAL - ORÇAMENTO QUE NÃO PODE
SUPERAR O VALOR DO VEÍCULO - FACULDADE DE O
DEMANDADO REALIZAR OS REPAROS ÀS SUAS EXPENSAS OU
PAGAR O VALOR CORRESPONDENTE AO BEM NA DATA DO
SINISTRO - quanto aos danos causados no VW-Fusca, não se
admite que a contraprestação pelos reparos supere o valor de
mercado do bem" (Ap. s/ Rev. 1134102-0/8 - 35ª Câmara - Rel.
desembargador ARTUR MARQUES - J. 26.11.07).*

*"INDENIZAÇÃO - Acidente de trânsito - Danos
material e moral - Pretensão julgada procedente, em parte -
Desnecessidade da dilação probatória objeto do agravo retido"*



PODER JUDICIÁRIO
SÃO PAULO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA - SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO

Colisão em cruzamento sem sinalização - Inobservância da preferência de passagem do veículo que provinha da direita - reconhecimento - Culpa concorrente - Inocorrência - Valor da reparação do dano moral que não comporta majoração, nem diminuição - valor da reparação do dano material que comporta a pretendida redução, de vez que o valor dos reparos supera o do próprio veículo - isto porque o valor concedido, de R\$ 3.852,00, correspondente ao orçamento apresentado com a petição inicial para o reparo da Brasília do autor, não poder ser aceito pelas razões apresentadas nas contestações e reiteradas nos recursos. Este valor supera o do próprio veículo, não sendo aceitável a posição do autor, de pretender um valor para reparação superior ao do próprio bem a ser reparado." (Ap. s/ Rev. 992.07.015549-5 - 33ª Câ. - Rel. Desembargador SÁ DUARTE - J. 14.9.09)".

Deste modo, o dano material deve corresponder ao valor atribuído pelo mercado ao automóvel (R\$ 1.700,00), que será corrigido a partir da data da estimativa apresentada pelos réus (10.3.2005).

O apelo deduzido pelo autor não prospera.

No caso em exame inexistente dano moral indenizável.

Para permitir a procedência da ação indenizatória, a prova da existência do dano efetivamente configurado é pressuposto essencial e indispensável. Ainda que se comprove a violação de um dever jurídico e que tenha existido culpa ou dolo por parte de outrem, nenhuma indenização será devida, desde que dela não tenha decorrido prejuízo. O pressuposto da reparação civil está não só na



PODER JUDICIÁRIO
SÃO PAULO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA - SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO

configuração de conduta contra jus, mas, também, na prova efetiva dos ônus, já que se não repõe dano hipotético.

Mero dissabor não pode ser alçado ao patamar de dano moral, mas somente aquela agressão que exacerba a naturalidade dos fatos da vida, causando fundadas aflições ou angústias no espírito de quem a ela se dirige.

Ou como ensina Rui Stoco:

"Significa dizer, em resumo, que o dano em si, porque imaterial, não depende de prova ou de aferição do seu quantum. Mas o fato e os reflexos que irradia, ou seja, a sua potencialidade ofensiva, dependem de comprovação, ou pelo menos que esses reflexos decorram da natureza das coisas e levem à presunção segura de que a vítima, face às circunstâncias, foi atingida em seu patrimônio subjetivo, seja com relação ao seu vultus, seja, ainda, com relação aos seus sentimentos, enfim, naquilo que lhe seja mais caro e importante." (Tratado de Responsabilidade Civil, Ed. RT, 5ª Edição, pág. 1381/82).

Ante o exposto, pelo meu voto, DOU PROVIMENTO ao recurso manejado pelos réus e NEGO PROVIMENTO ao apelo interposto pelo autor, nos termos acima alinhavados.


RUY COPPOLA
RELATOR