



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2015.0000710846

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 0012109-57.2010.8.26.0079, da Comarca de Botucatu, em que é apelante CAFEIRA MS LTDA., é apelado MARCELO GONÇALVES PEREIRA.

ACORDAM, em 26ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Negaram provimento ao recurso. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores FELIPE FERREIRA (Presidente), ANTONIO NASCIMENTO E BONILHA FILHO.

São Paulo, 24 de setembro de 2015.

FELIPE FERREIRA

RELATOR

Assinatura Eletrônica

**Apelação com Revisão Nº 0012109-57.2010.8.26.0079**

Comarca: Botucatu – 3ª Vara Cível
Apte. : Cafeeira MS de Bariri Ltda.
Apdo. : Marcelo Gonçalves Pereira
Parte : Sul América Companhia Nacional de Seguros
Juiz de 1º Grau: José Antonio Tedeschi
Distribuído(a) ao Relator Des. Felipe Ferreira em: 12/08/15

VOTO Nº 33.990

EMENTA: ACIDENTE DE TRÂNSITO. REPARAÇÃO DE DANOS MATERIAIS E MORAIS. Incontroverso que o autor sofreu constrangimentos que ultrapassaram o mero dissabor, é devida a indenização pelo dano moral, fixada pelo princípio da razoabilidade, estabelecendo-a em valor nem tão grande que se converta em fonte de enriquecimento, nem tão pequena que se torne inexpressiva. Sentença mantida. Recurso desprovido.

Trata-se de recurso de apelação contra a r. sentença de fls. 451/463 que julgou procedente o pedido formulado na ação principal para o fim de condenar a ré ao pagamento de indenização: a) por danos morais arbitrada em R\$ 72.400,00 (setenta e dois mil reais), a ser paga de uma só vez, com atualização monetária, a partir da prolação da decisão de primeiro grau, e, juros legais de mora, contados da citação; b) pelos danos materiais (lucros cessantes) a título de pensão mensal, no montante equivalente à diferença do salário percebido à época do fato (fls. 21) e do quanto percebido a título de auxílio-acidente, desde à época do evento até a convalescença, com juros de mora desde a citação, além de atualização monetária, desde os respectivos vencimentos, devendo a ré para garantir o cabal e fiel cumprimento da obrigação constituir capital, nos termos do art. 475-Q e §§ do CPC; c) por danos materiais (danos emergentes) relativos a reparação dos gastos com aquisição de medicamento, no importe de R\$ 131,95, além dos necessários até a recuperação do autor, observando-se que do '*quantum indenizatório*' deverão ser reduzidos eventuais valores percebidos pelo autor a título de indenização pelo seguro obrigatório. Ante a sucumbência, arcará a vencida com o pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% da condenação. De igual modo, julgou procedente a lide regressiva para condenar a

**Apelação com Revisão Nº 0012109-57.2010.8.26.0079**

denunciada ao ressarcimento dos valores pagos pela denunciante, observadas as coberturas contratadas (fls. 77/79), devendo a denunciante arcar com o pagamento das custas e despesas processuais da lide secundária.

Interpostos embargos de declaração pela ré (fls. 477/480), foram estes rejeitados pela decisão de fls. 482/483.

Pleiteia a apelante a reforma do julgado alegando que não há prova material que comprove ter o apelado sofrido inutilização ou deformidade em seu membro sexual seja no sentido ou na função. Afirma que os relatórios médicos e cirúrgicos anexados aos autos não confirmam a existência de qualquer dano importante quanto ao órgão reprodutor, mas apenas exposição de testículo e do corpo cavernoso, os quais foram devidamente tratados. Aduz que perícia realizada pelo Perito Judicial não revelou qualquer anormalidade da função sexual e/ou reprodutora. Dessa forma, assevera que não há comprovação da existência de dano material ou moral passível de reparação. Subsidiariamente, pede a redução da condenação que reputa excessiva. Diverge, ainda, da determinação de constituição de capital em garantia, pois não há elementos nos autos que indiquem seu estado de insolvência. Argumenta que a ordem judicial significaria onerar por demasia a empresa/ré.

Apresentadas as respectivas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte de Justiça.

É o relatório.

O recurso não comporta acolhimento.

Cinge-se a irresignação da apelante a alegação da inexistência de dano moral indenizável, bem como a divergência da obrigatoriedade de constituição de capital para cumprimento da obrigação definida na sentença.

**Apelação com Revisão Nº 0012109-57.2010.8.26.0079**

No que concerne aos danos morais, não há dúvidas sobre a sua existência.

Neste ponto, andou bem o ilustre magistrado sentenciante ao decidir, com a usual percuciência, a controvérsia nos seguintes termos:

“As questões controvertidas restaram bem elucidadas pelas provas pericial e oral produzidas no curso da instrução probatória.

O expert oficial, em bem fundamento e criterioso trabalho, após realizar detido exame na pessoa do demandante, indicando a presença de cicatrizes decorrentes do evento danoso (fls. 270), concluiu pela existência de sequelas consistentes em incontinência urinária, disfunção erétil e hérnia incisional, com prejuízo funcional e incapacidade total e temporária para as atividades habituais, decorrente de traumatismo abdominal (fls. 271, quarto e quinto parágrafos, 272, resposta aos 3º e 5º quesitos do autor), quadro esse que refletiu em abalo psico-emocional na pessoa do demandante (fl. 273, resposta ao 12º quesito da litisdenunciada).

A seu turno, Marcelo Gonçalves Pereira informou haver prescrito ao autor medicamento indicado para disfunção erétil, embora ressaltando a necessidade de exame específico (espermograma) para verificação da disfunção reprodutiva (fl. 457), ao passo que Luiz Fernando Takano Araújo informou ser possível tenha o paciente desenvolvido mau funcionamento da bexiga por provável lesão da inervação do órgão (fls. 507).

Nessa toada, as provas produzidas ao longo da instrução probatória revelaram-se bastantes a corroborar as alegações do autor no sentido de que fora acometido de disfunção erétil e debilidade permanente do membro reprodutivo, com reflexo no aparelho urinário, resultando em incontinência urinária, em decorrência do trauma abdominal sofrido por ocasião do acidente”. (fls. 453)

**Apelação com Revisão Nº 0012109-57.2010.8.26.0079**

Ora, o dano moral é inquestionável em virtude das circunstâncias apuradas no caso concreto, sendo certo que os valores arbitrados a título de reparação não comportam modificação.

É certo que na fixação do dano moral cabe ao juiz nortear-se pelo princípio da razoabilidade para não aviltar a pureza essencial do sofrimento que é do espírito, evitando a insignificância que o recrudescer ou o excesso que poderia masoquisá-lo.

Nesse sentido, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento publicado na RSTJ 112/216, com voto condutor do eminente Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO, bem ponderou:

"Na fixação da indenização por danos morais, recomendável que o arbitramento seja feito com moderação, proporcionalmente ao grau de culpa, ao nível socioeconômico dos autores, e, ainda, ao porte da empresa recorrida, orientando-se o juiz pelos critérios sugeridos pela doutrina e pela jurisprudência, com razoabilidade, valendo-se de sua experiência e do bom senso, atento à realidade da vida e às peculiaridades de cada caso".

É o que afirma, noutras palavras, o eminente Des. Rui Stoco, citando lição do Prof. Caio Mário da Silva Pereira, no sentido de que a indenização não pode ser ***"nem tão grande que se converta em fonte de enriquecimento, nem tão pequena que se torne inexpressiva"*** (in Responsabilidade Civil, RT, 3ª edição, pág. 524).

Analisando-se as provas e os elementos de convicção produzidos pelo autor temos que a indenização não comporta alteração.

Dessa forma, levando-se em consideração as circunstâncias do caso concreto, com as repercussões pessoais e sociais, os inconvenientes naturais suportados pelo autor, seu nível socioeconômico, e, ainda, o porte da empresa recorrida, a indenização pelos danos morais fica mantida na quantia definida pelo juízo sentenciante que se mostra suficiente para confortar o abalo indevidamente experimentado pelo autor e, ao mesmo tempo, desestimular a conduta indiligente da ré.

**Apelação com Revisão Nº 0012109-57.2010.8.26.0079**

Por fim, não há, ainda, que se falar em dispensa de constituição de caução para o pagamento da indenização, conforme se infere da lição de NELSON NERY JÚNIOR 'in' "Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante", 9ª ed., RT., p. 659), nos seguintes termos:

“Dispensa de caução. Trata-se de medida excepcional e, por isso, a norma tem de ser interpretada restritivamente. O juiz só deverá dispensar o exequente da caução, quando ela for exigível, nas hipóteses de exceção contidas na norma sob comentário. Não se pode alargar o âmbito de abrangência da norma de exceção, aplicando-a a casos que não estejam expressamente previstos no CPC 475-O § 2º”.

Este é o teor da Súmula 313, do Superior Tribunal de Justiça:

“Em ação de indenização, procedente o pedido, é necessária a constituição de capital ou caução fidejussória para a garantia de pagamento da pensão, independentemente da situação financeira do demandado”.

Ante o exposto, nos exatos termos supra, nega-se provimento ao recurso.

FELIPE FERREIRA

Relator

Assinatura Eletrônica