



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2012.0000063434

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 0035243-88.2003.8.26.0005, da Comarca de São Paulo, em que é apelante ELNÉSIO TAVARES BELLO FILHO (JUSTIÇA GRATUITA) sendo apelado ALEXANDRE PASTORE JÚNIOR.

ACORDAM, em 33ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Deram provimento em parte ao recurso. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores CARLOS NUNES (Presidente sem voto), SÁ MOREIRA DE OLIVEIRA E EROS PICELI.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

Mario A. Silveira
RELATOR

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Apelação Cível s/ revisão nº 0035243-88.2003.8.26.0005 – São Paulo

Apelante: Elnésio Tavares Bello Filho

Apelado: Alexandre Pastore Júnior

TJSP – 33ª Câmara de Direito Privado

(Voto nº 17.422)

APELAÇÃO CÍVEL – Reparação civil. Acidente de veículo. Interposição contra a r. sentença que julgou improcedentes os pedidos formulados na ação de indenização por ato ilícito. Culpa do réu configurada. Croqui pericial elucidativo. Lucros cessantes não demonstrados. Dano moral compreendido o estético caracterizado. Sentença reformada.

Apelação parcialmente provida.

Trata-se de apelação (fls. 199/206) interposta por Elnésio Tavares Bello Filho contra a sentença (fls. 193/194) proferida pelo MM. Juiz de Direito da 2ª Vara Cível do Foro Regional de São Miguel Paulista que julgou improcedentes os pedidos formulados na ação de indenização por ato ilícito (lucros cessantes, danos morais e estéticos), ajuizada por ele contra Alexandre Pastore Junior. Suscita a culpa do réu pelo acidente entre veículos. Aduz a existência de provas nos autos para configuração dos lucros cessantes, danos morais e estéticos. Requer a reforma do julgado. Postula o provimento do apelo.

Após o ajuizamento da ação houve a conversão de rito para o sumário (fls. 70) e, posteriormente, ocorreu nova conversão para o rito ordinário (fls. 94/95).

Foram concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita ao demandante (fls. 79), sem notícia de que essa



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

situação tenha sido alterada.

Oportunizado ao réu Alexandre Pastore Júnior a apresentação de contrarrazões (fls. 207), estas não foram apresentadas (fls. 208).

É o relatório.

A r. sentença comporta parcial reforma.

Com efeito, restou incontroverso, nos termos do artigo 334, II e III, do Código de Processo Civil a ocorrência, em 10/05/1998, de acidente de trânsito envolvendo, de um lado, um *automóvel VW, Gol, 1.8 MI, 1997, cinza, placas CHI-4923*, à ocasião de propriedade do réu Alexandre Pastor Júnior e conduzido por terceiro (Luciana Lopes Ferreira de Souza – não habilitada para conduzir veículos automotores), de outro lado, uma *motocicleta Honda, XL 250, 1982, branca, placas BJX-4758* de propriedade de terceiro (João Bosco Leite) e conduzida pelo autor Elnésio Tavares Bello Filho.

A partir do pedido formulado na exordial e consoante a controvérsia no âmbito da devolutividade recursal, a questão cinge-se à aferição da culpa, nexo causal, danos reclamados (lucros cessantes, dano moral e estético) e *quantum*.

Pois bem.

Em que pese a r. sentença ter concluído pela ausência de prova da culpabilidade do réu, com a devida vênia, entende-se que os *croquis* existentes (fls. 42 e 46) dão conta da dinâmica do acidente e, por conseguinte, da culpa do réu e exclusiva deste. De fato, tais ilustrações elaboradas por peritos criminais do Instituto de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Criminalística da Superintendência da Polícia Técnico-Científica afeta à Secretaria da Segurança Pública, a partir do que se verificou no local dos fatos, em que pese não tecer conclusão do *expert* acerca da culpabilidade, é esclarecedor no sentido de que o *Gol* (automóvel do réu) não adotou a devida cautela prévia e necessária para ingressar na via à esquerda e com isso, a um só tempo, interceptou a regular mão de direção e trajeto da *motocicleta* (veículo conduzido pelo autor).

Esclareça-se que os veículos seguiam trajetória pela mesma via, contudo, em sentidos contrários. O autor conduzia a motocicleta sentido Mal. Tito – bairro (R. Mechíades Neres de Campos) e o veículo do réu era conduzido sentido bairro (R. Mechíades Neres de Campos) – Mal. Tito, sendo que é fácil observar que o *ponto de impacto* com a motocicleta do autor se deu na pista em que o autor circulava (fls. 42/46).

Há um dado relevante. O *Gol* é propriedade do réu Alexandre Pastore Junior, mas conduzida por terceiro, Luciana Lopes Ferreira de Souza, que, ao menos à data dos fatos, não possuía habilitação para conduzir veículo automotor, fato este que, embora não determinante para aferição da culpa, em nada contribui em seu favor, aliás, faz efetivamente transparecer, no caso, a falta de perícia na condução do veículo. Em que pese o réu sustentar que a condutora sabia guiar o veículo, assim afirmou em sua contestação (fls. 104): *O réu não agiu com culpa, vez que, a autora do fato, embora não habilitada, sabia dirigir e o fazia bem, com cautela*. Essa versão, em que pese contraditória com aquela em outro sentido apresentada por Luciana (fls. 28), resta como incontroversa.

O réu, embora tenha se utilizado de evasivas,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

não conseguiu elidir a culpa que se extrai da dinâmica do acidente ilustrada no croqui e que dá conta que a condutora não habilitada de seu veículo conduzia este de forma temerária, sem adoção das devidas cautelas.

A esse respeito, a jurisprudência desta Colenda 33ª Câmara de Direito Privado: *Acidente de veículo – Responsabilidade Civil – Danos materiais e morais – Ação proposta objetivando o ressarcimento de danos decorrentes de acidente de veículo – Provas produzidas que não corroboram a tese sustentada na inicial – Culpa que deve ser atribuída exclusivamente ao autor, porquanto transitando em Rodovia Estadual, pela manhã, mas ainda escuro, e chovendo, resolveu sair das faixas da esquerda para a direita, pois pretendia ganhar uma saída, sem as cautelas de praxe, e sem observar a existência do coletivo que seguia à sua direita, interceptando a sua trajetória (cortando a sua frente) – Autor que transitava com a motocicleta, sem ser habilitado para tal – Fato, que por si só, não teria muita relevância, posto se tratar apenas de infração administrativa – No entanto, no caso dos autos, tenho foi fator determinante para o acidente, uma vez que a pilotagem de motocicleta, em rodovia estadual, chovendo, requer certa perícia e conhecimento – Ação julgada improcedente – Recurso improvido, com alteração do resultado final da lide secundária (332 Câmara de Direito Privado, Apelação n.º 0011483-25.2004.8.26.0604/Sumaré, Rel. Des. Carlos Nunes, votação unânime, negaram provimento ao agravo retido e à apelação, v.u. – julg. 20/06/2011).*

No mesmo sentido: *Acidente de veículo – Reparação de dano – Ação julgada procedente – Automóvel sem freios*



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

— *Motorista sem habilitação e embriagado* — *Culpa comprovada* — *Apelação improvida* (33ª Câmara de Direito Privado, Apelação sem revisão n.º 1.035.579-0/5-São Roque, Rel. Des. Sá Moreira de Oliveira, v.u. — julg. 27/02/2008).

Quanto as demais provas, para além da pericial e inclusive a testemunhal, o d. magistrado *a quo* oportunizou as partes em produzi-las no curso do processo (fls. 190), contudo, com pedido do autor para julgamento antecipado, sem outras provas a produzir (fls. 192), quedando-se inerte o réu, restando preclusão a questão.

Os depoimentos prestados pelas testemunhas ouvidas na esfera criminal não têm o condão de afastar a culpa do réu pelo evento. Abdias Lopes da Silva afirmou que *não viu como se deu o acidente, não sabendo precisar a velocidade de ambos os veículos, uma vez que se encontrava dentro da farmácia* (fls. 26 vº). Luciana, frise-se, em que pese ter negado que guiava à ocasião o veículo, em contradição com o réu, afirmou que o condutor do Gol *tinha a intenção de entrar a esquerda na R. Erva de Fogo* (fls. 28). Patrícia (fls. 29), igualmente, apresentou versão que não afasta a conclusão da culpabilidade do réu.

O réu Alexandre Pastore Junior também deu versão contraditória o que fragiliza ou torna duvidosa sua tese, eis que, por um lado, no inquérito policial afirma que *causa estranheza ao declarante alguém mencionar que era uma moça que dirigia o seu gol, já que era o declarante o condutor* (fls. 30/30vº) e, por outro, na contestação afirma que *a condutora do veículo trafegava pela Avenida dos Igarapés* (fls. 104), portanto, terceira que não integra a lide é que efetivamente guiava seu veículo.

No caso, age com culpa o réu — e exclusiva



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

deste – que afrontou os ditames do Código de Trânsito Brasileiro (lei n.º 9.503/97) que, dentre outras disposições impõe: *artigo 29 – O trânsito de veículos nas vias terrestres abertas à circulação obedecerá às seguintes normas: II – o condutor deverá aguardar distância de segurança lateral e frontal entre o seu e os demais veículos, bem como em relação ao bordo da pista, considerando-se, no momento, a velocidade e as condições do local, da circulação, do veículo e as condições climáticas.*

Além disso, a lei n.º 9.503/97 ainda dispõe: *artigo 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 velocidade e artigo 35 – Antes de iniciar qualquer manobra que implique em deslocamento lateral, o condutor deverá indicar seu propósito de forma clara e com a devida antecedência, por meio de luz indicadora de direção de seu veículo, ou fazendo gesto convencional de braço. Parágrafo único. Entende-se por deslocamento lateral a transposição de faixas, movimentos de conversão à direita, à esquerda e retornos.*

A conduta de conversão sem efetiva obediência as mais básicas regras de trânsito dá a exata medida da conduta culposa do réu.

Para que não fique sem pronunciamento, a condução do veículo por terceiro não afasta a responsabilidade do proprietário do veículo. Essa Colenda 33ª Câmara de Direito Privado teve oportunidade de assim julgar: *Acidente de veículo – Responsabilidade civil – Ação proposta objetivando o ressarcimento de*



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

danos decorrentes de acidente de veículo, proposta pela Volkswagen contra os réus Maria Apararecida e Leo Ricardo, decorrente de abertura de porta na via pública – Culpa bem demonstrada, uma vez que o réu Leo, ao abrir a porta do veículo de propriedade da ré Maria Aparecida, acabou interceptando a trajetória do veículo da autora, vindo a causar danos – Dever de indenizar, nos termos das regras constantes do CTB – Responsabilidade da ré Maria Aparecida, por ser a proprietária do veículo, nos termos dos princípios das culpas “in vigilando” e “in elegendo” – Ação de cobrança, onde há a demonstração dos gastos da autora, para o conserto do veículo – Juros de mora que devem incidir a partir da data do fato, nos exatos termos da Súmula 54 do STJ – Recurso dos réus improvido, com provimento do recurso adesivo da autora (0006903-67.2007.8.26.0564/São Bernardo do Campo, rel. e presidente Des. Sá Duarte, v.u. – julg. 25/07/2011).

No mesmo sentido, outro precedente deste Egrégio Tribunal de Justiça: *Responsabilidade civil – Indenização por danos materiais e morais – Acidente de trânsito – Colisão – Proprietário de veículo envolvido em acidente responde solidariamente pelos danos causados pelo condutor a que confiou a direção* (Apelação sem revisão nº 9116882-48.2007.8.26.0000, rel. Des. Francisco Casconi, 31ª Câmara de Direito Privado, 02/08/2011, v.u.).

Em relação aos lucros cessantes, não se pode olvidar que o próprio autor afirmou em sua exordial que *estava desempregado, trabalhava de forma autônoma, como eletricista de residências* (fls. 03). Ocorre que, embora tenha alegado auferir nesta condição importância mensal de 05 (cinco) salários mínimos à época do acidente, não se desvencilhou em fazer prova nesse sentido, nos termos



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

do artigo 333, I, do Código de Processo Civil.

Quanto aos danos morais, estes efetivamente ocorreram em função de lesões a um dos direitos de personalidade, suportadas pelo autor Elnésio Tavares Bello Filho, que viu sua integridade física ofendida pelo acidente causado pelo veículo do réu.

O autor, quando da perícia, apresentou *fratura do quinto podactilo esquerdo. Ferimento corto contuso em perna direita. Traumatismo crâneo encefálico – ptose palpebral direita e duplicidade visual à direita. O laudo n.º 8934/98 de 08/06/98 realizado pelo I.M.L. dá conta de deformidade aparente*, contudo, em resposta a quesito, concluindo *não* resultar incapacidade permanente para o trabalho, ou enfermidade incurável; ou perda ou inutilização de membro, sentido ou função (fls. 19/20). De todo modo, resta considerado, ademais, o *laudo IMESC 156046* – mais recente, datado de 26/02/2011 – o qual traz a conclusão a seguir: *o autor apresenta sequela neurológica com nexa ao trauma referido na inicial, que causa incapacidade laborativa parcial e definitiva, para tarefas que exijam esforços físicos* (fls. 184). Contudo, ainda que assim o seja, é possível concluir que com tal ressalva, pode o autor exercer outras atividades laborais compatíveis com o seu quadro físico atual.

Nesse contexto, a respeito do dano moral e do dano estético, importante ressaltar que o dano estético, no presente caso, é requisito do dano moral, não comportando duas condenações. O artigo 949 do Código Civil vigente, correspondente ao antigo artigo 1.538, estipula o direito ao ofendido de despesas de tratamento e lucros cessantes *além de algum outro prejuízo*.

Silvio de Salvo Venosa (Direito Civil, Atlas,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

v.4) leciona que *o dano estético, portanto, é modalidade de dano moral. Pode ser cumulado com os danos patrimoniais, como, por exemplo, diminuição da capacidade de trabalho. No entanto, por ser modalidade de dano moral, não se cumula com este sob pena de ocorrer bis in idem.*

Daí, assiste razão em parte ao apelante autor, a fim de que sejam arbitrados o dano moral, no caso, já englobado o estético, em R\$ 6.000,00 (seis mil reais), que se afigura prudente e proporcional ao dano suportado pelo autor, fixado dentro dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, distanciando-se de qualquer eventual alegação de enriquecimento indevido.

Destarte, a sentença merece reforma, arbitrando-se a indenização por danos morais, compreendido nestes o estético, ao valor de R\$ 6.000,00 (seis mil reais). Tal montante deverá ser acrescido de juros de mora de 1% ao mês a partir do evento danoso, conforme dispõe a súmula 54 do Superior Tribunal de Justiça e correção monetária desde a data da sentença, consoante súmula 362 do Superior Tribunal de Justiça.

A sucumbência passa a ser do réu, respondendo este pela integralidade das custas e despesas processuais e pelos honorários advocatícios fixados estes em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do artigo 20, § 3º e do artigo 21, parágrafo único, ambos do Código de Processo Civil.

Posto isto, dá-se parcial provimento ao apelo.

Mario A. Silveira
Relator