



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
34ª Câmara de Direito Privado

Registro: 2014.0000106903

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 0007046-04.2007.8.26.0161, da Comarca de Diadema, em que é apelante SANURBAN - SANEAMENTO URBANO E CONSTRUÇÕES LTDA, é apelado ALEXANDRE FÉLIX (JUSTIÇA GRATUITA).

ACORDAM, em 34ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Deram parcial provimento ao recurso e rejeitaram o agravo retido. V.U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores GOMES VARJÃO (Presidente) e NESTOR DUARTE.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2014.

Soares Levada

RELATOR

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
34ª Câmara de Direito Privado

COMARCA DE DIADEMA

APELANTE: SANURBAN – SANEAMENTO URBANO E CONSTRUÇÕES LTDA.

APELADO: ALEXANDRE FÉLIX

V O T O Nº 24159

1. Indenizatória de danos materiais e morais fundada em acidente de trânsito envolvendo veículo automotor e motocicleta. Transação penal havida no âmbito criminal entre a vítima e o motorista condutor do veículo causador do acidente, cujos efeitos limitam-se às partes litigantes, sem possibilidade de extensão à pessoa jurídica empregadora do réu e estranha à demanda.

2. É livre o convencimento do julgador, destinatário das provas e a quem compete, embasado no princípio da livre apreciação, a análise sobre a relevância, suficiência e pertinência ou não das provas, decidindo segundo a sua prudente convicção, para o adequado deslinde da lide.

3. Prova de responsabilidade do motorista preposto não infirmada suficientemente. Responsabilidade objetiva da empresa ré, uma vez demonstrada a culpa de seu preposto.

4. Pensão mensal e lucros cessantes definidos, cujos montantes serão apurados em liquidação, tendo por base o ganho mensal demonstrado documentalmente e considerado no pedido inicial.

5. Danos materiais e morais demonstrados. Prejuízos morais pela redução da capacidade física e laborativa “in re ipsa”. Indenização moral correspondente à gravidade dos danos experimentados pelo autor. Diminuição da condenação para patamar compatível com as lesões experimentadas. Apelo parcialmente provido, rejeitado o agravo retido.

1. Trata-se de recurso de apelação interposto da r.

sentença que julgou procedentes os pedidos formulados em ação indenizatória de danos materiais e morais fundada em acidente de trânsito ocorrido em 10/12/2005, condenada a empresa ré ao pagamento de pensão mensal vitalícia em valor equivalente aos ganhos mensais do autor considerados em R\$ 3.000,00, com atualização monetária e juros de 1%, desde a data do fato, danos materiais no montante de R\$ 3.022,00, lucros cessantes equivalentes ao percentual de redução parcial da capacidade aplicada aos ganhos mensais na data do fato até o final da convalescença, montante a ser apurado em liquidação e mais danos morais em valor equivalente a 100 salário mínimos na data da sentença, acrescidos juros de mora de 1% da citação e correção monetária da sentença, devendo arcar a ré com honorários advocatícios de 15% do valor da condenação, incidente sobre os valores vencidos até a sentença, incluindo danos morais, atualizados. Insurge-se a empresa ré com reiteração preliminar do agravo retido interposto a fl. 208, sustentando que a transação penal havida entre as partes, com composição de danos no valor de R\$ 1.000,00 em 10 parcelas de R\$ 100,00 fez coisa julgada material, extinguindo a obrigação decorrente do ato praticado pelo preposto da apelante e, extinta a obrigação do preposto, extingue-se a responsabilidade da preponente; meritoriamente, alega equivocada valoração da prova e questiona a credibilidade da testemunha considerada; argumenta acerca da falta de comprovação dos fatos alegados na inicial e exclusão de culpa de seu preposto pelo acidente; aduz que o autor é motorista e a incapacidade constatada não o impede de realizar sua atividade profissional; bate-se contra os ganhos mensais de R\$ 3.000,00, para que sejam considerados pelo salário médio de R\$ 1935,00; pleiteia que todas as verbas da indenização sejam apuradas em liquidação por artigos; sustenta finalmente excessos nos prejuízos materiais e morais fixados, com pedido de redução. Preparado. Contrarrazões ofertadas pelo improvimento do recurso.

É o relatório.

Fundamento e decido.

2. A alegação preliminar não comporta acolhimento.

Conhece-se e rejeita-se o agravo retido interposto pela empresa apelante na audiência de fl. 208, haja vista que a transação havida na ação penal produz efeitos entre as partes (Alexandre – autor e Anderson – réu), não se podendo estender os efeitos da decisão proferida em relação ao motorista réu à pessoa jurídica apelante e terceira pessoa *estranha* e não litigante. Rejeita-se o agravo retido.

No mérito, o apelo comporta parcial provimento.

Ação indenizatória de danos materiais e morais fundada em acidente de trânsito, envolvendo veículo automotor e motocicleta ocorrido no dia 10/12/2005.

O juiz não é obrigado a determinar a produção de provas requeridas pelas partes se, a seu sentir, o que se quer provar já está ou deveria estar demonstrado nos autos de maneira a permitir a formação de seu livre convencimento. Ademais, os elementos constantes nos autos foram suficientes para a resolução do feito com o julgamento do mérito, observando-se que é livre o convencimento do julgador, destinatário das provas e a quem compete, embasado no princípio da livre apreciação, a análise sobre a relevância, suficiência e pertinência ou não das provas, decidindo segundo a sua prudente convicção, para o adequado deslinde da lide.

Pois bem. Incontrovertidos na hipótese a ocorrência, gravidade e nexos causal entre o acidente e as lesões e sequelas graves e permanentes sofridas pelo autor, submetido a 04 cirurgias, tendo como

consequências politraumatismo, fratura e refratura do fêmur, debilidade da marcha e deambulação; evidente e comprovada pericialmente a redução da capacidade física e laborativa, notadamente para o exercício da função de motorista.

E para o que se analisa nestes autos, restou comprovado suficientemente que o motorista do veículo e preposto da empresa apelante agiu de fato ao menos com culpa, trafegando em alta velocidade e realizando ultrapassagem em sinal vermelho, sem as cautelas mínimas necessárias, desrespeitando as regras de segurança no trânsito e causando o acidente que atingiu a motocicleta pilotada pelo autor, do que resultaram sequelas graves e permanentemente redutoras da capacidade laborativa. A ocorrência do evento era previsível e evitável se tomadas as cautelas mínimas então exigidas nas circunstâncias. Houve responsabilização e transação no âmbito criminal e a própria recorrente admite por vezes a responsabilidade de seu preposto, argumentando a respeito de eventual intenção de ação regressiva contra o culpado.

Como bem considerado monocraticamente, a aferição de responsabilidade no juízo criminal não vincula necessariamente o julgamento no âmbito civil, já que nesta esfera, a mais leve culpa obriga o agente a indenizar. Na hipótese, a responsabilidade da empresa ré está bem evidenciada nos autos, pelo ilícito praticado pelo motorista preposto.

Ademais, a responsabilidade objetiva do empregador por ato de seu preposto está bem delineada, uma vez definida a culpa deste, nos termos dos artigos 932, III, c.c. 933 do atual CCivil:

Art. 932. São também responsáveis pela reparação civil:

III - o empregador ou comitente, por seus empregados,

serviçais e prepostos, no exercício do trabalho que lhes competir, ou em razão dele;

Art. 933. As pessoas indicadas nos incisos I a V do artigo antecedente, ainda que não haja culpa de sua parte, responderão pelos atos praticados pelos terceiros ali referidos.

Na verdade, a responsabilidade da apelante é tão clara que só se tem a lamentar que não tenha procurado o autor para atenuar, para minimizar ao menos os efeitos danosos produzidos.

Quanto à reparação, bem proferida essencialmente a r. sentença, cabíveis apenas alterações pontuais a seguir.

Quanto aos danos materiais, fica mantido o que restou decidido, demonstrados e mensurados os prejuízos em prova documental não rechaçada suficientemente. Nada a mudar a respeito.

Em relação à pensão mensal e lucros cessantes devidos, cabível pequeno reparo no que diz respeito ao ganho mensal a ser considerado como referência, determinada a apuração de valores em liquidação de sentença, tomando-se como base o ganho mensal de R\$ 2.522,00 informado na exordial, condizente com a prova documental e ausente prova contrária nos autos capaz de alterar a convicção do julgador acerca do tema, referencial melhor adequado à hipótese e aos limites do pedido, como parâmetro do cálculo da reparação material.

Os danos morais são no caso inquestionáveis e a reparação moral deve atender à dupla finalidade de punição pela conduta lesiva e desestímulo pela prática de tal ilicitude.

Escrevemos a esse respeito, em já antiga dissertação de Mestrado na USP, sob coordenação do saudoso CARLOS ALBERTO BITTAR (para quem, igualmente, o dano moral tem natureza dúplice):

Espera-se que já se tenha conseguido esclarecer, no curso deste trabalho, que consideramos a indenização por dano moral como um misto de compensação à vítima e de punição ao ofensor. Sua inserção como um direito fundamental, previsto no elenco do artigo 5º da Constituição Federal, desloca a análise da questão de uma ótica meramente individualista, em que a única preocupação é com a figura da vítima ou membros de sua família, para uma ótica publicista, um comando que parte do Estado não apenas para os indivíduos, ativa e passivamente, mas também como forma de proteção da comunidade, que é sua essência e razão teleológica da existência.

Daí nossa sugestão, endossando tantos outros pronunciamentos doutrinários e jurisprudenciais, de se considerar a gravidade do dano moral em face das condições pessoais do ofensor e da vítima, bem como em face dos motivos, conseqüências e circunstâncias da lesão injustamente causada. A análise feita dessa forma dará ao julgador, a possibilidade de reparar o dano de forma não só a satisfazer hedonisticamente a vítima, como também desestimulará, inibirá a prática de atos semelhantes por parte do ofensor, o que reverterá não só em prol da comunidade, mas também lhe servirá de exemplo do que pode acarretar, a seus membros, o ato moralmente lesivo.

Em suma: como já houvera anteriormente dito, menos do que um benefício à vítima, a indenização devida pelo dano moral, após o advento da Constituição Federal de 1988, tem caráter punitivo ao ofensor (à maneira dos punitive damages do direito norte-americano), visando ao desestímulo de atos semelhantes, em proteção não apenas à vítima do prejuízo moral, mas - e principalmente - à comunidade como um todo. Indeniza-se,

o que significa que se terá de apagar todas as conseqüências possíveis decorrentes do ato lesivo. Este, em síntese, nosso posicionamento. ("Liquidação de Danos Morais", Ed. Coppola, 1997, 2ª ed., pp. 85/86).

Também YUSSEF SAID CAHALI¹ demonstra o acerto de quem considera a natureza sancionatória da indenização moral:

O direito moderno sublimou, assim, aquele caráter aflitivo da obrigação de reparar os danos causados a terceiro, sob a forma de sanção legal que já não mais se confunde - embora conserve certos resquícios - com o rigoroso caráter de pena contra o delito ou contra a injúria, que lhe emprestava o antigo direito, apresentando-o agora como conseqüência civil da infração de conduta exigível, que tiver causado prejuízo a outrem.

Aliás, segundo registra Hugueney, são numerosas as manifestações do direito moderno, apoiadas na tradição histórica do caráter punitivo da sanção legal, não só em matéria de responsabilidade civil, como igualmente em outros domínios do direito privado.

(...)

Nessas condições, tem-se portanto que o fundamento ontológico da reparação dos danos morais não difere substancialmente, quando muito em grau, do fundamento jurídico do ressarcimento dos danos patrimoniais, permanecendo ínsito em ambos os caracteres sancionatório e aflitivo, estilizados pelo direito moderno. (grifei)

¹ "Dano Moral", 2ª ed., RT, 1998, p. 39

Ainda no sentido do aqui exposto, confira-se o mencionado CARLOS ALBERTO BITTAR ("Responsabilidade Civil", Forense Universitária, 4ª ed., 2001, p. 114):

A fixação do 'quantum' da indenização, que compete ao juiz à luz das condições fáticas do caso em concreto, é o momento culminante da ação de reparação, exigindo ao intérprete ou ao aplicador da lei, de um lado, prudência e equilíbrio, mas, de outro, rigor e firmeza, a fim de fazer-se justiça às partes: ao lesado, atribuindo-lhe valor que lhe permita a recomposição de sua situação; ao lesante, cominando-lhe sanção que importe em efetiva reparação pelo mal perpetrado.

Para essa missão, que deve ser desenvolvida com o auxílio dos peritos - os quais lhe oferecem os subsídios necessários para a decisão - cumpre ao magistrado analisar, com cuidado, de início, a prova produzida, quanto à existência e a extensão do dano e, em seguida, os fatores objetivos e subjetivos que, em concreto, podem interferir na determinação do valor, o qual deve, em função do exposto, satisfazer aos interesses do lesado e, de outro lado, sancionar o agente, desestimulando-o a novas práticas lesivas.
(grifos meus)

Por fim, dar-se-á parcial provimento ao recurso da ré, para diminuir a verba indenizatória a título de danos morais, tendo-se como razoável e proporcional ao dano causado, a sua condenação no pagamento de indenização moral em R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais) ao autor, corrigidos do acórdão pelos índices da Tabela Prática de Atualização deste Egrégio Tribunal de Justiça. Juros moratórios de 1% ao mês a partir da citação, com base nos artigos 406 do CCivil atual, c.c. 161, § 1º, do CTN.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
34ª Câmara de Direito Privado

Por tais motivos, acolhidas em parte as alegações recursais, nos termos explicitados, mantida, no mais, a r. sentença, por seus critérios e termos e os ora acrescidos.

3. Pelo exposto, dá-se parcial provimento ao recurso, rejeitado o agravo retido.

SOARES LEVADA
Relator