



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo
31ª Câmara de Direito Privado

Registro: 2015.0000637959

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Apelação nº 4006708-93.2013.8.26.0405, da Comarca de Osasco, em que é apelante/apelado GLAUBER MOREIRA LIMA, são apelados/apelantes MARIA CAROLINA CASTRO MENDANHA DE FARIA ARRISCADO MALAGOLA (JUSTIÇA GRATUITA), JEFERSON MALAGOLA (JUSTIÇA GRATUITA), JEFERSON MALAGOLA JUNIOR (JUSTIÇA GRATUITA) e NADIA NARUMI OTANI (JUSTIÇA GRATUITA).

ACORDAM, em 31ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Negaram provimento ao recurso dos autores e deram provimento à apelação do réu, nos termos que constarão do acórdão. V.U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmo. Desembargadores ANTONIO RIGOLIN (Presidente sem voto), CARLOS NUNES E PAULO AYROSA.

São Paulo, 1 de setembro de 2015.

ADILSON DE ARAUJO
RELATOR
ASSINATURA ELETRÔNICA



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo
31ª Câmara de Direito Privado

2

Apelação com Revisão nº 4006708-93.2013.8.26.0405 (digital)
Comarca : Osasco - 3ª Vara Cível
Juiz (a) : Ana Cristina Ribeiro Bonchristiano
Apte/Apdo: GLAUBER MOREIRA LIMA – (réu) e MARIA CAROLINA CASTRO MENDANHA DE FARIA ARRISCADO MALAGOLA, JEFERSON MALAGOLA, JEFERSON MALAGOLA JUNIOR e NADIA NARUMI OTANI (autores - com recurso adesivo)
Apte/Apdo: OS MESMOS

Voto nº 19.839

APELAÇÃO. RECURSO ADESIVO. ACIDENTE DE VEÍCULO. INDENIZAÇÃO. CULPA CARACTERIZADA. ALEGAÇÃO DE EXCLUDENTE DE FATO DE TERCEIRO. NÃO ACOLHIMENTO, NO CASO. PREVALECIMENTO DA RESPONSABILIDADE DO CAUSADOR IMEDIATO DO DANO. ASSEGURADO DIREITO DE REGRESSO PELA VENDA DO AUTOMÓVEL SINISTRADO COMO SUCATA, CABE DESCONTO DE SEU PROVEITO DA INDENIZAÇÃO PELA PERDA DO AUTOMÓVEL RECONHECIDA. DANO MORAL NÃO CARACTERIZADO NO CASO. HIPÓTESE DE QUE OS TRANSTORNOS NÃO TIPIFICARAM DOR MORAL INDENIZÁVEL. APELAÇÃO DO RÉU PARCIALMENTE PROVIDA, COM OBSERVAÇÃO. RECURSO ADESIVO DOS AUTORES.
1.- Até pode ser que o acidente narrado na petição inicial tenha sido desencadeado por fato de terceiro, mas esta circunstância não tem o condão de liberar o causador direto do dano do dever de reparar. O Código Civil de 1916, em seu artigo 1.520 (atual artigo 930), outorga a possibilidade de manejo de ação regressiva, em favor do autor do prejuízo, contra o terceiro que criou a situação de perigo para haver a importância despendida no ressarcimento ao dono da coisa. 2.- Fundada a indenização no valor correspondente ao automóvel dos autores, para evitar enriquecimento sem causa, fica autorizado o abatimento da indenização arbitrada da quantia correspondente ao preço obtido por eles na venda do bem sinistrado como sucata. 3.- Deverão os autores trazer comprovação e a atualização monetária dessa venda incidirá a partir de dezembro de 2013, conforme informação de venda noticiada por eles nos autos.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo
31ª Câmara de Direito Privado

3

MARIA CAROLINA CASTRO MENDANHA DE FARIA ARRISCADO MALAGOLA, JEFERSON MALAGOLA, JEFERSON MALAGOLA JUNIOR e NADIA NARUMI OTANI ajuizaram ação de indenizatória por danos materiais e moral em face de **GLAUBER MOREIRA LIMA**.

Por r. sentença de fls. 184/186, declarada à fl. 194, cujo relatório adoto, julgou-se a presente ação parcialmente procedente para condenar o réu a indenizar a autora-proprietária do veículo, o valor de R\$ 9.000,00, corrigido monetariamente segundo a Tabela Prática do TJ, acrescido de juros de mora legais de 1% ao mês, desde o evento danoso. Pela sucumbência recíproca, cada parte arcará com a metade das custas e despesas processuais, compensando-se os honorários advocatícios.

Inconformado, o réu interpôs recurso de apelação. Em resumo, alega que os autores não comprovaram a perda total do veículo envolvido no acidente, tampouco a extensão das avarias. Atribui aos autores prejuízo na produção da prova pericial que deveria ter sido realizada no veículo, sob o argumento de que fora alienado “ao ferro velho”, aliás, também não comprovada. Sem a produção da prova pericial, não há como reconhecer a existência do dano material, especialmente o nexo de causalidade entre o dano e a conduta do recorrente. Citou jurisprudência para embasar sua pretensão. Equivocada a decisão que reconheceu a perda total com base nas fotografias. Constatou no boletim de ocorrência que o veículo dos autores não ficou muito danificado. Nega ter dado causa ao acidente, pois fora provocado por um terceiro, cujo fato os autores declararam no boletim de ocorrência, mas esta versão foi alterada em



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo
31ª Câmara de Direito Privado

4

Juízo. Afirmo que precisou efetuar manobra repentina inclusive para proteger sua vida e que qualquer pessoa teria adotado o mesmo comportamento. Não permaneceu atrás do veículo dos autores (fls. 197/206).

Por sua vez, os autores, manejaram recurso adesivo. Em síntese, pleitearam o reconhecimento do dano moral porque os recorrentes ficaram privados das festividades natalinas e do período de férias. O réu pilotava sua moto em velocidade incompatível com a via dos fatos. Afirmaram que, independentemente do tempo em que as vítimas permaneceram hospitalizadas, houve abalo psicológico que merece ser reparado inclusive, porque a coautora sofreu também danos estéticos (fls. 220/223).

Preparado, os recursos foram recebidos no duplo efeito (fls. 207/209, 214/217 e 233), tendo as partes apresentado as respectivas contrarrazões (fls. 224/232 e 240/246).

É o relatório.

1.- *Apelação do réu*

1.1.-

Na petição inicial a tese defendida pelos autores é no sentido de que o veículo que ocupavam (Ford KA, placas CVC-2374) foi atingido na traseira pela moto do réu (Yamaha, placa ECH-9199) em alta velocidade, incompatível com a Rodovia Anhanguera (SP 330), altura entre os Km 71 e 72, sentido norte. Trafegando os dois veículos no mesmo sentido de direção, os autores



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo
31ª Câmara de Direito Privado

5

alegaram que o impacto da colisão na parte de traseira deslocou o Ford KA para o “guard rail” (defensa metálica), acarretando, assim, diversos danos no mesmo, o que refletiu na impossibilidade da sua recuperação. Os ocupantes sofreram pequenas lesões físicas sem gravidade e levados ao hospital para exames de rotina. O episódio ocorreu nas vésperas das festas natalinas, mas também prejudicou a saída da família para gozo de férias.

Foi lavrado boletim de ocorrência, no qual os motoristas (autor e réu) apresentaram cada qual sua versão na presença de testemunha. Pelo teor descrito constou o seguinte: um terceiro motorista não identificado, em manobra indevida, criou uma situação de perigo para o motociclista-réu, uma vez que, inesperadamente, obstruiu sua dianteira, forçando-o realizar manobra para direita, momento em que se deparou e abalroou o veículo dos autores (fl. 19).

Segundo tais declarações, é possível notar que os autores, em Juízo, omitiram-na e o réu, ao contrário, manteve-a. De qualquer maneira, a colisão da moto na traseira do veículo em que estavam os autores indica presunção de culpa, considerada as circunstâncias do fato, especialmente as características da rodovia. Isso porque o motorista deve manter distância segura do que trafega a sua frente (CTB, art. 29, II).

Se assim não fosse, o réu, em sua defesa, acena com a atuação de terceiro não identificado como causador do sinistro, por ter interceptado a trajetória de sua motocicleta, sendo obrigado a manobra de desvio que culminou por colidir na traseira-esquerda do carro em que estavam os autores.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo
31ª Câmara de Direito Privado

6

Vale dizer que, sob qualquer ângulo, malgrado a omissão dos autores na petição inicial a respeito da ação de terceiro, não há excludente de responsabilidade em prol do réu. E ele declarou em Juízo:

“Afirma que trafegava pela Anhanguera, sentido Campinas, na faixa à esquerda, em velocidade compatível com o local. Recorda-se que na altura de Louveira, havia pista livre à sua frente. De repente, apareceu um carro fazendo uma ultrapassagem pela direita de forma inesperada. Não conseguiu identificar o veículo. Este cortou à sua frente e o obrigou a fazer uma manobra rápida. Já havia visualizado um veículo Ford Ka à sua frente que também se assustou com a passagem daquele carro acima mencionado. Afirma que quando fazia uma curva à direita, o Ford Ka brecou e o depoente acabou batendo com seu veículo na traseira do mesmo. Sem seguida a motocicleta do depoente foi arremessada. Afirma que a colisão com a traseira do Ford Ka não foi muito forte. Afirma que o carro não identificado acima mencionado desapareceu e que mesmo as pessoas que estavam no local não conseguiram anotar a placa. O depoente acabou sendo atendido pelo socorro no local. (...)” (fl. 160).

A subsunção jurídica é feita segundo a doutrina de CARLOS ROBERTO GONÇALVES, segundo a qual, nos casos de acidentes em que se envolvem mais de um veículo, a jurisprudência no tema da responsabilidade civil aquiliana (extracontratual) tem adotado o critério da culpa para a solução das causas. Os tribunais, entretanto, têm mitigado esse fundamento apenas em casos de atropelamento sem culpa da vítima, ou de abalroamentos de veículos parados ou de postos e outros obstáculos, em cujas situações referem à teoria do risco objetivo ou do exercício de atividade perigosa para responsabilizar o motorista ou o proprietário do veículo (“Responsabilidade Civil”, Ed. Saraiva, 9ª ed. 2005, pág. 787).



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo
31ª Câmara de Direito Privado

7

Em outras palavras, o fato de terceiro, na hipótese em discussão, não livra o causador direto do dano do dever de reparar, porque realizou manobra e atingiu outro automóvel em movimento, resguardado seu direito de regresso em face do primeiro causador.

Aliás, nesse sentido o Colendo STJ vem decidindo:

“Ação de responsabilidade civil. Empresa de transporte coletivo. Fato de terceiro. Pensão. Dano moral. Precedentes da Corte.

1. Cuida o caso de saber se a culpa do terceiro motorista do caminhão, que empurrou o carro para baixo do ônibus e fez com que este atropelasse os pedestres, causando-lhes morte e ferimentos severos, exclui o dever de indenizar da empresa transportadora. O princípio geral é o de que o fato culposo de terceiro, nessas circunstâncias, vincula-se ao risco da empresa de transporte, que como prestadora de serviço público responde pelo dano em decorrência, exatamente, do risco da sua atividade, preservado o direito de regresso. Tal não ocorreria se o caso fosse, realmente, fato doloso de terceiro. **A jurisprudência tem admitido claramente que, mesmo ausente a ilicitude, a responsabilidade existe, ao fundamento de que o fato de terceiro que exonera a responsabilidade é aquele que com o transporte não guarde conexão. Se o acidente ocorre enquanto trafegava o ônibus, provocado por outros veículos, não se pode dizer que ocorreu fato de terceiro estranho ou sem conexão com o transporte. E sendo assim, o fato de terceiro não exclui o nexo causal, obrigando-se a prestadora de serviço público a ressarcir as vítimas, preservado o seu direito de regresso contra o terceiro causador do acidente. É uma orientação firme e benfazeja baseada no dever de segurança vinculado ao risco da atividade, que a moderna responsabilidade civil, dos tempos do novo milênio, deve consolidar.**

2. Deve a pensão, considerando a presunção de que a vítima receberia um salário mínimo, estabelecer o desconto de um terço que gastaria



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo
31ª Câmara de Direito Privado

8

com seu próprio sustento.

3. O valor do dano moral somente pode ser revisto quando se trate de exorbitância, abuso, ou mesmo insignificância, o que não ocorre no caso. 4. Sem dissídio regular e sem indicação de dispositivo legal violado, não tem passagem o especial.

5. Recurso especial conhecido e provido, em parte". (REsp. 469867/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 04/08/05, em DJ 14/11/05, grifos em negrito meus).

Assim também neste Tribunal de

Justiça:

"ACIDENTE DE TRÂNSITO - ALEGAÇÃO DE FATO DE TERCEIRO - IRRELEVÂNCIA - O CAUSADOR IMEDIATO DO DANO DEVE REPARÁ-LO, GARANTIDO SEU DIREITO DE REGRESSO - RESSARCIMENTO DEVIDO APENAS QUANTO AOS DANOS QUE GUARDEM RELAÇÃO CAUSAL COM O SINISTRO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. O fato de terceiro, em acidentes de trânsito, não subtrai do causador imediato do dano a responsabilidade pelo ressarcimento, ressalvado o direito de regresso. Não existe relação causal entre o sinistro e a impossibilidade de fruição do imóvel locado para temporada, pois a utilização de veículo automotor próprio constitui apenas meio mais cômodo de transporte e não condição essencial para locomoção. Igualmente, o autor não demonstrou a necessidade de utilização de táxi para seu deslocamento, tampouco provou a indisponibilidade do veículo naquela data. Por fim, a perda de bônus junto à seguradora em razão do sinistro não pode ser oposta ao acionado porque o risco de sinistro é inerente ao contrato de seguro, tanto mais porque, caso quisesse manter sua bonificação, nada impedia o ajuizamento de demanda sem o prévio acionamento da companhia seguradora." (Apelação sem Revisão nº 1.117.784-0/9 – Julgado em 13/08/2007 – Relator Desembargador Artur Marques).

"RESPONSABILIDADE CIVIL – Acidente de trânsito – Fato de terceiro - Não caracterização – O fato de terceiro somente afasta a responsabilidade quando, imprevisível e inevitável, torna-se a causa determinante exclusiva do evento danoso,



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO**

São Paulo

31ª Câmara de Direito Privado

9

afastando o nexo de causalidade, o que não ficou caracterizado nos autos - Recurso desprovido. PROCEDIMENTO SUMÁRIO - Rol de testemunhas - Necessidade de apresentação, por parte do autor, com a inicial, sob pena de preclusão - Todavia, quando dispensáveis, dadas as peculiaridades do caso, os depoimentos das testemunhas arroladas posteriormente, uma das quais também veio de ser indicada pela parte contrária, não há razão para que se proclame a eventual nulidade do processo - Agravo retido desprovido. PROVA - Responsabilidade civil - Acidente de trânsito - Perícia - Desnecessidade - Não se faz imperiosa a realização de prova pericial com vistas a se apurar o valor realmente necessário à reparação do veículo sinistrado quando já foi este alienado, revelando-se apenas imprescindível aquilatar, a partir de outros elementos de convicção amealhados, a realidade e a lisura da venda efetivada - Agravo retido desprovido.” (Apelação sem Revisão nº 958.150-0/0 - Julgado em 04/12/2006 – Relator Desembargador João Thomaz Diaz Parra)

“RESPONSABILIDADE CIVIL - EVENTO VIÁRIO – FATO DE TERCEIRO, MALGRADO POSSA RESULTAR EM DIREITO DE REGRESSO, NÃO EXCLUI A RESPONSABILIDADE DO CAUSADOR DIRETO DOS DANOS. RESPONSABILIDADE CIVIL - ACIDENTE DE TRÂNSITO - CRUZAMENTO COM PREFERENCIAL - ALEGAÇÃO DE VELOCIDADE EXCESSIVA DO OUTRO VEÍCULO - REJEIÇÃO - OBSTACULIZAÇÃO DO CRUZAMENTO COMO CAUSA PREPONDERANTE DA COLISÃO DOS VEÍCULOS - DESRESPEITO À PREFERENCIAL É CONDUTA DAS MAIS GRAVES, APTA A PROVOCAR COLISÕES, INDEPENDENTEMENTE DA VELOCIDADE DO VEÍCULO COM PREFERÊNCIA - CULPA DO RÉU RECONHECIDA - INDENIZAÇÃO ARBITRADA CONSOANTE OS PRINCÍPIOS DA REPARAÇÃO DO DANO, RESSALVADO AO RESPONSÁVEL A AÇÃO DE LOCUPLETAMENTO PARA PROVA DO ABUSO OU MÁ-FÉ DA VÍTLMA - RECURSO DESPROVIDO.” (Apelação sem Revisão nº 1.006.075-0/2 – Julgado em 31/07/2001 – Relator Desembargador A. Santini Teodoro).

Diante disso, o acidente narrado na



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo
31ª Câmara de Direito Privado

10

petição inicial foi desencadeado por terceiro em movimento, mas isso não tem o condão de liberar o causador direto do dano do dever de reparar a vítima. O Código Civil, em seu art. 930, outorga a possibilidade de manejo de ação regressiva, em favor do autor do prejuízo contra o terceiro que criou a situação de perigo para haver a importância despendida no ressarcimento à vítima.

Neste sentido, a lição de SILVIO DE
SALVO VENOSA sobre o fato de terceiro:

“...A questão é tormentosa na jurisprudência, e o juiz, por vezes, vê-se perante uma questão de difícil, solução. Não temos um texto expresso de lei que nos conduza a um entendimento pacífico. Na maioria das vezes, os magistrados decidem por equidade, embora não o digam. Na premissa ora examinada, pode, por exemplo, o motorista que sobe na calçada e atropela o pedestre alegar que foi obrigado a fazê-lo por uma manobra brusca de outro veículo, cujo condutor se evadiu? A propensão dos julgados é não admitir a responsabilidade de terceiro como excludente. O assunto vem regulado de forma indireta pelos arts. 929 e 930 (antigos arts. 1.519 e 1.520), estabelecendo este último dispositivo a ação regressiva contra o terceiro que criou a situação de perigo, para haver a importância despendida no ressarcimento ao dono do bem. Esses artigos não se referem expressamente à culpa exclusiva de terceiro, mas, indiretamente, admitem a possibilidade de reconhecimento de culpa e responsabilidade do terceiro. (“Direito Civil – Responsabilidade Civil”, 6ª ed., pág. 53/54).

Também a lição de ARNALDO
RIZZARDO:

“O fato de terceiro não é caso fortuito. Ele se verifica quando aquele projeta o seu veículo contra o do causador direto, ou realiza manobras determinantes do acidente. Quando muito, admite-se o direito de regresso contra o causante indireto, para haver o montante da indenização. Mas afasta



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO

São Paulo

31ª Câmara de Direito Privado

11

a responsabilidade quando um malfeitor lança uma pedra, de inopino, 'contra o pára-brisa de um veículo, furtando a visão do motorista e motivando a colisão com outro veículo'. Há, nestas circunstâncias, um fato súbito e imprevisível, alheio às preocupações normais do condutor e aos perigos correntes do trânsito. A presente situação constitui o que Aguiar Dias denomina de causa estranha, e Savatier a entende como a força que suprime a vontade de liberdade de ação, a tal ponto que ao motorista não resta qualquer manobra salvadora no evento. Mas tal força tem o condão de eximir de responsabilidade se estranha ao trânsito, não há de se considerar a hipótese, mesmo em acontecimentos nos quais não resta nenhuma opção ao causador direto da lesão, como quando seu carro é impelido ou lançado contra o veículo da vítima por um terceiro carro que o abalroa. O nosso Código Civil não arrola o fato de terceiro como causa excludente de responsabilidade. O art. 1.521 assegura somente a ação regressiva" ("A reparação nos Acidentes de Trânsito", 2ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, pág. 64).

Importante frisar que este dever de indenizar decorre da responsabilidade daquele que coloca em circulação veículo automotor, já que acidentes e defeitos são fatos corriqueiros, que podem acontecer mesmo com pessoas cautelosas. O uso do automóvel causa risco que o condutor deve assumir tão só por sua utilização.

Logo, sob os dois aspectos, a responsabilidade do réu merece ser confirmada.

1.2.-

Contudo, merece parcial provimento o recurso do réu no tocante ao valor indenizatório aplicado. Dos R\$ 9.000,00 (valor do veículo usado na época), deverá



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo
31ª Câmara de Direito Privado

12

ser abatida a quantia correspondente à venda para um “ferro velho” no final do ano de 2013 noticiada pelos autores, já feita prova documental da baixa no órgão de trânsito (sic, fls. 127/134), a título de compensação, cabendo a eles apresentarem o respectivo comprovante de venda no prazo de 15 dias após o trânsito em julgado, observado, contudo, o critério de sua atualização monetária a partir de dezembro do ano de 2013 (época do recebimento). Essa solução preserva o princípio que veda o enriquecimento sem causa, porque não é justo o pagamento do valor integral do veículo usado pelo ora réu se os autores auferiram proveito com a venda para sucata.

A informação de venda foi trazida pelos autores, tomada como fato incontroverso, informado pelo princípio da boa-fé processual e em consonância com o princípio da cooperação. Desse modo, não será aceito questionamento e recalcitrância na fase de cumprimento de sentença a respeito, sob pena de imposição de severa sanção por litigância de má-fé, além de retardar o recebimento da diferença por motivo alheio à obrigação já reconhecida do réu.

2.- Recuso adesivo do autores

Passo ao exame do recurso adesivo.

Os autores querem o reconhecimento do dano moral, porque receberam atendimento médico-hospitalar, ficaram privados das festividades natalinas e do período de férias.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo
31ª Câmara de Direito Privado

13

Nesse aspecto correta a doura Juíza. Não vieram aos autos documentos médicos indicativos da gravidade das cicatrizes fotografadas na época, especialmente exame de corpo de delito comprobatório da gravidade e possíveis sequelas. A circunstância temporal, igualmente, não é relevante, considerado que o uso de veículos automotivos, em qualquer época do ano, traz inerentes riscos de acidentes. Ademais, não apresentaram os autores fatos denotativos de dor moral passível de indenização, havendo, ao que tudo indica, transtornos e aborrecimentos sem intensidade mais aflitiva.

3.- Sucumbência

Fica mantida a sucumbência recíproca, porque os autores não obtiveram êxito na pretensão de dano moral.

4.- Voto

Posto isso, por meu voto: (a) **dou parcial provimento à apelação do réu** para, mantida sua condenação, conceder-lhe o direito à compensação da importância obtida pelos autores na venda do automóvel ao “ferro velho”, com observação a respeito da comprovação e termo inicial da correção monetária desta venda; (b) **nego provimento ao recurso adesivo** dos autores; c) caracterizada a sucumbência recíproca, cada parte arcará as despesas processuais e honorários dos respectivos patronos, estes arbitrados em R\$ 1.500,00 (hum mil e quinhentos reais), observado o art. 12 da Lei nº 1.060/50 em prol dos autores.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo
31ª Câmara de Direito Privado

14

ADILSON DE ARAUJO
Relator