



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
25ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

Registro: 2013.0000364220

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 0241316-59.2007.8.26.0100, da Comarca de São Paulo, em que é apelante OSMAR RIBEIRO DA SILVA (ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA), são apelados ANA MARIA GOLANDA KRANYACK e OFICINA ESPECIALIZADA EM COMRESSORES DE AR KRANYACK LTDA.

ACORDAM, em 25ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Deram provimento parcial ao recurso, 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 Exmos. Desembargadores HUGO CREPALDI (Presidente sem voto), SEBASTIÃO FLÁVIO E MARCONDES D'ANGELO.

São Paulo, 20 de junho de 2013.

Vanderci Álvares
RELATOR
Assinatura Eletrônica

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
25ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

Recurso: Apelação com Revisão		Nº 0241316-59.2007.8.26.0100 Distribuído em 26/08/2011	
COMARCA: São Paulo.			
COMPETÊNCIA: Acidente de trânsito.			
AÇÃO: Indenizatória.			
1ª Instância	Nº : 583.00.2007.241316-2/000000.000		
	Juiz : Andreza Maria Arnoni		
	Vara: 38ª Vara Cível.		
RECORRENTE(S): OSMAR RIBEIRO DA SILVA. ADVOGADO (S): EDUARDO BELMUDES. RECORRIDO(S): ANA MARIA GOLANDA KRANYACK E OUTRO. ADVOGADO (S): WEULEX CARLOS DA SILVA.			

VOTO Nº 21.119/13

EMENTA: Acidente de veículo. Fuga após assalto. Atropelamento. Danos morais e materiais. Ação indenizatória.

1. O atropelamento decorrente de fuga empreendida logo após assalto não constitui ato ilícito, nos termos do artigo 188, inciso II, do Código Civil, mas não afasta o dever indenizatório do causador do dano, nos termos dos artigos 929 e 930 do mesmo estatuto, resguardado o direito de regresso. Precedentes.

2. Atribui-se ao empregador do causador do dano a responsabilidade civil decorrente do atropelamento causado pelo preposto, durante o expediente, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código Civil.

3. A proprietária do veículo responde pelos danos decorrentes do acidente ocasionado pelo seu veículo. Responsabilidade pelo fato da coisa. Precedentes.

4. A impugnação específica da parte contrária à alegação de incapacidade é suficiente para estabelecer a controvérsia, cabendo ao autor demonstrar os fatos constitutivos de seu direito, nos termos do artigo 333, inciso I, do Código de Processo Civil.

5. Não obstante a falta de comprovação da incapacidade, é certo que o atropelamento causou danos à vítima, impondo-lhe internações e tratamentos médicos que resultaram em sofrimento suficiente a constituir o dano moral indenizável.

6. Deram parcial provimento ao recurso, para os fins constantes do acórdão.

1. RELATÓRIO ESTRUTURADO

Inicial (fls. /)

Síntese do pedido e da causa de pedir: ação indenizatória ajuizada por Osmar Ribeiro da Silva em face de Oficina Especializada em Compressores de Ar – KRANYACK LTDA, e de Ana Maria Golanda Kranyack em razão de acidente de veículo causado pelo preposto da primeira ré, que conduzia veículo da segunda. Narra o autor, em sua inicial, que no dia 19/02/2004, o empregado da primeira requerida, Alexandre Diniz dos Santos, logo após ter sofrido um assalto, arrancou com o veículo e atropelou o autor, que se encontrava na calçada, resultando em inúmeros danos físicos que o incapacitaram para o trabalho. De acordo com a inicial, em razão das lesões, dos tratamentos e das sequelas, o autor foi obrigado a vender a drogaria da qual era proprietário, sofrendo uma perda patrimonial na venda no importe de R\$ 30.000,00, dada a urgência do negócio para custear os tratamentos. Alega que por causa das lesões e consequentes faltas e licenças médicas, encontra-se desempregado, impossibilitado de arcar com o sustento da família, razão pela qual pretende reparação pelos lucros cessantes, no importe de R\$ 312.300,00. Argui que também desembolsou R\$ 2.000,00 com medicamentos, e que sofreu danos morais, cuja reparação pretende, no valor equivalente a 30 salários mínimos. Pretende a condenação da ré no valor de R\$ 360.700,00, valor que deu à causa.

Sentença (fls. /)

Resumo do comando sentencial: julgou improcedente o pedido, condenando o autor aos encargos da lide, fixando honorária de R\$ 3.000,00, observada a gratuidade. Asseverou a magistrada que a incapacidade do autor para o trabalho, razão pela qual pretende as reparações deduzidas na inicial, não restou comprovada, pois o autor não requereu a prova pericial, agitando somente o laudo do IML, documento não produzido pelo crivo do contraditório. Afirmou também que não há provas de que houve a venda do estabelecimento do autor, e reconheceu a excludente de responsabilidade do preposto da ré, pois restou demonstrado nos autos que o condutor do veículo causador do atropelamento agiu em legítima defesa, pois, ao sofrer assalto com agressão física, tentou empreender fuga que veio a colher pedestres na calçada. De acordo com a sentença, são aplicáveis ao caso o artigo 188 e 393, *caput* e parágrafo único, do Código Civil.

Razões de Recurso (fls. /)

Objetivo do recurso: insurge-se o autor contra a sentença, defendendo, quanto à ausência de prova pericial, que a incapacidade alegada pelo autor não restou controvertida, visto que os próprios réus se valeram do laudo IML para fazer afirmações, e que o juiz não fixou a incapacidade como ponto controvertido, razão pela qual o autor não requereu a perícia por entender que a ausência de impugnação específica resultou na ausência de controvérsia acerca da questão. Quanto à culpa, defende que não há prova de que o condutor do veículo tenha sofrido a agressão física praticada pelo assaltante (coronhada), nem mesmo a ocorrência do referido assalto. Cita, ainda, o artigo 929 do Código Civil para defender que o lesado, se não for culpado pelo perigo, tratado no artigo 188, inciso

II, do Código Civil, pode buscar ressarcimento do prejuízo. Conclui que o condutor do veículo, ao atropelar um dos assaltantes que se encontrava na calçada, atingiu o autor, de forma imprudente, devendo responder pelos danos.

É o sucinto relatório.

2. Voto.

O recurso vinga em parte.

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo autor, Osmar Ribeiro da Silva, contra a sentença que, nos autos da ação indenizatória que ajuizou em face de Ana Maria Golanda Kranyack e Oficina Especializada em Compressores de Ar Kranyack, julgou-a improcedente.

Com o devido respeito à juíza sentenciante, a decisão comporta reforma.

Restou comprovado nos autos que o atropelamento causado por Alexandre Diniz dos Santos, empregado da primeira ré, Oficina Especializada em Compressores de Ar – KRANYACK LTDA, e que utilizava o veículo da segunda ré, Ana Golanda Kranyack, decorreu da fuga que o condutor empreendeu logo após ser assaltado.

A sentença guerreada reconheceu que o motorista agiu em legítima defesa de sua integridade física, não se podendo exigir dele que evitasse o dano ou se pautasse de outra forma, pois, logo após ter sido abordado e agredido pelos assaltantes, arrancou com o veículo na tentativa de evadir-se do local, atingindo pedestres na calçada.

Desta feita, entendeu a digna juíza sentenciante que o fato se subsume à hipótese do artigo 188, inciso I,

e 393, *caput*, ambos do Código Civil.

E é quanto à excludente de responsabilidade que a sentença comporta reparo.

Embora os atos elencados no artigo 188 não constituam ilícitos, é certo que o próprio ordenamento regula a possibilidade de reparação ao terceiro lesado.

É o que prescrevem os artigos 929 e 930 do Código Civil, no caso de danos decorrentes dos atos qualificados como não ilícitos, nos termos do artigo 188 do mesmo estatuto.

A atitude do condutor, portanto, de tentar livrar-se de perigo maior do que o já sofrido, revela-se inserta na hipótese legal do artigo 188, inciso II, do Código Civil, constituindo-se ato não ilícito conforme previsão legal, mas que não impede o dever de reparar, por ser o causador direto dos danos, nos termos dos artigos 929 e 930 do Código Civil, resguardado o direito de regresso contra o causador do perigo.

Assim, embora o fato antecedente – assalto – interfira na culpa do motorista, é certo que não retira o seu dever indenizatório, nos termos da lei, podendo voltar-se contra o causador da situação de perigo que o levou a causar o prejuízo ao autor.

Nesse sentido já se pronunciou esta Corte:

INDENIZATÓRIA. RESSARCIMENTO DE DANOS. Ajuizamento pela seguradora sub-rogada nos direitos do segurado - Invocação às excludentes de responsabilidade civil do caso fortuito ou força maior - Colisão na traseira do veículo segurado, durante fuga de

tentativa de roubo - Excludentes da responsabilidade civil não caracterizadas - Dever de reparar o dano causado ao lesado, ressalvado o direito de regresso contra o causador do perigo - Inteligência dos arts. 929 e 930 do Código Civil - Procedência mantida - Recurso desprovido (*Apelação nº 0032067-66.2010.8.26.0002, rel. Des. Claudio Hamilton, 27ª Câmara, j. 16/04/2013*).

Em igual sentido, entendimento encontrado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

RESPONSABILIDADE CIVIL. Transporte coletivo. Assalto. Estado de necessidade. Responde pelo resultado danoso a empresa cujo motorista pratica a ação em estado de necessidade, sob coação do assaltante, deixando a porta aberta do veículo que mantém em movimento, do que decorre a queda do passageiro. Precedentes (REsp 234263 / RJ, Min. Ruy Rosado de Aguiar, Quarta Turma, j. 02/12/1999, DJ 14/02/2000 p. 43).

“Responsabilidade civil. Acidente automobilístico. Situação de perigo criada por terceiro. Obrigação do causador direto do dano de indenizar, com ação regressiva contra o terceiro, aplicação do art. 1.520 do Código Civil (art. 930 do atual). Na sistemática do direito brasileiro, o ocasionador direto do dano responde pela reparação a que faz jus a vítima, ficando com ação regressiva contra o terceiro que deu origem à manobra determinante do evento lesivo. Recurso especial conhecido e provido parcialmente. (REsp nº 127747-CE, Quarta Turma, Rel. Min. Barros Monteiro, DJ, 25/10/99). (acrescentei)”

E, mais recentemente:

(...) Alegação do motorista do automóvel de ter agido em estado de necessidade, pois teve a sua frente cortada por outro veículo, obrigando-o a invadir a outra pista da estrada. 3. Irrelevância da alegação, mostrando-se correto o julgamento antecipado da lide por se tratar de hipótese de responsabilidade civil por ato lícito prevista nos artigos 929 e 930 do Código Civil. 4. O estado de necessidade não afasta a responsabilidade civil do agente, quando o dono da coisa atingida ou a pessoa lesada pelo evento danoso não for

culpado pela situação de perigo. 5. A prova pleiteada pelo recorrente somente seria relevante para efeito de ação de regresso contra o terceiro causador da situação de perigo (art. 930 do CC/02). Ausência de cerceamento de defesa. (...)
9. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO APENAS PARA AFASTAR A MULTA DO ART. 538 DO CPC. (REsp 1278627/SC, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 04/02/2013)."

Superada, pois, a questão do dever indenizatório do motorista, impõe-se afirmar quanto à atribuição da responsabilidade civil, no caso concreto, às rés, eis que se trata, respectivamente, de empregadora do condutor, e de proprietária do veículo, ensejando a aplicação, portanto, dos artigos 932, inciso III, do Código Civil, no que tange à responsabilidade do empregador, bem como o reconhecimento da responsabilidade da proprietária do veículo pelo fato da coisa.

A responsabilidade do empregador por atos de seus empregados, aliás, já foi objeto de Súmula editada pelo Supremo Tribunal Federal, *verbis*: "***É presumida a culpa do patrão ou comitente pelo ato culposo do empregado ou preposto***" (Súmula nº 341).

E, quanto à proprietária, sua responsabilidade advém do dever de zelar pelo bom uso da coisa, conforme entendimento já consolidado:

"Em matéria de acidente automobilístico, o proprietário do veículo responde objetiva e solidariamente pelos atos culposos de terceiro que o conduz e que provoca o acidente, pouco importando que o motorista não seja seu empregado ou preposto, ou que o transporte seja gratuito ou oneroso, uma vez que sendo o automóvel um veículo perigoso, o seu mau uso cria a responsabilidade pelos danos causados a terceiros. Provada a responsabilidade do

condutor, o proprietário do veículo fica solidariamente responsável pela reparação do dano, como criador do risco para os seus semelhantes”.

(*STJ-REsp. n. 577902-DF REL. MIN. NANCY ANDRIGHI T3 j. 13/6/06*).

Seguem demais decisões semelhantes emanadas do Superior Tribunal de Justiça:

“ACIDENTE DE TRÂNSITO. TRANSPORTE BENÉVOLO. VEÍCULO CONDUZIDO POR UM DOS COMPANHEIROS DE VIAGEM DA VÍTIMA, DEVIDAMENTE HABILITADO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO PROPRIETÁRIO DO AUTOMÓVEL. RESPONSABILIDADE PELO FATO DA COISA. Em matéria de acidente automobilístico, o proprietário do veículo responde objetiva e solidariamente pelos atos culposos de terceiro que o conduz e que provoca o acidente, pouco importando que o motorista não seja seu empregado ou preposto, ou que o transporte seja gratuito ou oneroso, uma vez que sendo o automóvel um veículo perigoso, o seu mau uso cria a responsabilidade pelos danos causados a terceiros. Provada a responsabilidade do condutor, o proprietário do veículo fica solidariamente responsável pela reparação do dano, como criador do risco para os seus semelhantes. Recurso especial provido.”

(*REsp n.º 577902/DF, rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 13.6.2006, DJ 28.8.2006*).

“Processual Civil e Responsabilidade civil. Recurso especial. Ação de conhecimento sob o rito sumário. Acidente de trânsito. Embargos de declaração. Caráter protelatório. Multa incidente. Empregador. Responsabilidade civil. Ato culposos de empregado. Veículo de propriedade do empregador. Culpa presumida. Inversão do ônus da prova. Inexistência. Juros moratórios. Responsabilidade extracontratual. Termo a quo. Data do evento.

- Evidenciado o caráter protelatório dos embargos de declaração interpostos, condena-se o embargante ao pagamento da multa prevista no parágrafo único do artigo 538 do CPC.

- Presume-se culpado o empregador tanto nas hipóteses em que empregado seu pratica ato culposos e

lesa terceiro, bem como naquelas em que veículo de sua propriedade ocasiona o acidente.

- Verificado que o ato culposo praticado pelo réu foi o responsável pela produção dos danos materiais e morais sofridos pelos herdeiros da vítima, incumbe àquele a prova de fato excludente de sua responsabilidade (caso fortuito ou força maior).

- Em caso de responsabilidade extracontratual, fluem os juros moratórios a partir do evento danoso”

(REsp. n. 402886-SP, rel. Min. Nancy Andrighi, j. 30-4-2002).

Logo, verificada a responsabilidade do condutor, a relação de trabalho existente entre ele e a empresa, bem como por estar o motorista praticando atos da atividade assumida com aquela, na forma como preceitua o art. 932, inciso III, do Código Civil, e diante da responsabilidade objetiva que se ajusta à questão, devem as apeladas responder pelos danos derivados da conduta lesiva do condutor.

Não socorre a apelada empregadora a alegação de que o motorista encontrava-se em horário de almoço e fora, portanto, de suas funções.

Tal argumento não veio lastreado em qualquer indício probatório, e, mesmo que viesse, não afastaria a responsabilidade do empregador, visto que o motorista encontrava-se em inequívoco horário de trabalho.

Reconhecida, pois, a responsabilidade das rés, passa-se à análise dos danos alegados na inicial.

O autor alega que os danos físicos decorrentes do acidente incapacitaram-no para o trabalho, bem como foram responsáveis pela venda aodada de seu estabelecimento, o que

resultou em perda patrimonial de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais) no negócio entabulado.

Também argui que desembolsou o valor aproximado de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) com a compra de medicamentos.

Neste ponto, contudo, a sentença é de ser prestigiada, porque bem apreendeu a falta de provas desses alegados danos.

A juíza prolatora da decisão asseverou que o único meio de prova da incapacidade, qual seja, a prova pericial, não foi requerida pelo autor, não obstante tenha sido determinada pela juíza a especificação de provas pretendidas pelas partes.

O autor apelante, em suas razões recursais, rechaça tal afirmativa, defendendo que não bradou pela prova pericial porque entendeu comprovada sua incapacidade pelo Laudo do Instituto Médico Legal, o qual restou não impugnado pela parte contrária, não se tratando a incapacidade do autor, portanto, de ponto controvertido.

Alegou, ainda, que, se controvérsia houvesse acerca da incapacidade, cabia à juíza presidente do feito fixar tal ponto controvertido, oportunizando ao autor a prova da incapacidade.

Sem razão o apelante, contudo.

A parte ré rebateu de forma específica a incapacidade alegada na inicial, rechaçando-a de forma insofismável, conforme consta da contestação, em fls. 197, o que escancara a

controvérsia acerca da questão.

E diante do ponto controvertido, cabia ao autor, nos termos do artigo 333, inciso I, do Código de Processo Civil, comprovar o quanto alegado na inicial, oportunidade dada pelo juízo *a quo*, quando instou as partes a se manifestarem quanto à produção de provas (fls. 219).

E, ao cumprir a determinação judicial, o autor protestou pela realização da prova oral, tão somente (fls. 229).

Diante desse requerimento, a magistrada de primeiro grau ainda determinou que as partes esclarecessem acerca dos fatos a serem provados mediante prova oral, diante do artigo 400, inciso II, do Código de Processo Civil (fls. 230), tendo decorrido o prazo assinalado sem que o autor justificasse o que pretendia provar mediante testemunhas (fls. 235).

Assim, o laudo produzido pelo Instituto Médico Legal não é suficiente - até porque realizado logo após o acidente - para demonstrar a indigitada incapacidade do autor, não havendo nos autos qualquer outra prova que possa demonstrar de forma incontestada essa alegação constante da inicial.

O que se vê nos autos é prova de que o autor sofreu danos físicos, o que não se nega, mas não há prova da indigitada incapacidade.

E considerando que os danos materiais arguidos na inicial, pelos quais o autor pretende reparação a título de lucros cessantes e desembolsos, decorrem da indigitada incapacidade, que não restou demonstrada, não havia mesmo como acolher tal pretensão indenizatória.

O autor sequer fez juntar aos autos a comprovação dos gastos médicos que diz ter realizado, no importe de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), havendo somente um cupom fiscal, comprovando uma compra no valor de R\$ 68,76 (*sessenta e oito reais e setenta e seis centavos*), em fls. 44.

Diante dessas circunstâncias, tem-se por não comprovados os danos materiais pelos quais o demandante pretende reparação.

Não obstante, ainda que não comprovada a incapacidade do apelante para o trabalho, é inequívoco que o atropelamento foi suficiente a causar ferimentos na vítima, impondo-lhe internações e tratamento médico, conforme se vê do laudo do Instituto Médico Legal, em fls. 37, que refere a existência de incapacidade para as ocupações habituais por mais de 30 dias e deformidade permanente, consistente em assimetria facial.

Esses fatos, portanto, são suficientes a causar o dano moral alegado na inicial.

“O dano moral pode ser traduzido como uma fissura na alma daquele que se sente lesado. É um abalo no espírito da pessoa, no âmago do ser” (Trecho da palestra proferida pela Dra. Rosana Chiavassa, sob o título “A subjetividade do dano moral”, na OAB-DF; “in” “Jornal do Advogado OAB-SP”, julho 2000, p. 23).

Não há como negar que o atropelamento de que foi vítima o autor trouxe-lhe sofrimento excessivo, atingindo a esfera moral e psíquica, consistindo no prejuízo moral passível de compensação pela indenização pretendida.

E a indenização por dano moral dispensa a dilação probatória e a fase de liquidação, até porque no escólio de **Carlos Alberto Bittar** (*“Reparação civil por danos morais”, 3ª ed., São Paulo, RT 1998, p. 136*), ***“não se cogita, em verdade, pela melhor técnica, em prova da dor, ou de aflição, ou de constrangimento, porque são fenômenos ínsitos na alma humana como reações naturais a agressões do meio social. Dispensam, pois, comprovação, bastando, no caso concreto, a demonstração do resultado lesivo e a conexão com o fato causador, para responsabilização do agente”***.

Resta, portanto, a tentativa de aquilatar tal prejuízo, com o fim de chegar-se a uma indenização que seja suficiente aos fins destinados.

O demandante, a este título, pretende indenização no valor equivalente a 30 salários mínimos, que importa, nos dias atuais, o valor de R\$ 20.340,00 (vinte mil trezentos e quarenta reais), quantia que não se mostra exagerada, e que retrata cifra apta a compensar a dor da vítima, sem enriquecê-la indevidamente, nem penalizar excessivamente as rés.

Por estes fundamentos, impõe-se a reforma da sentença, para o fim de reconhecer a responsabilidade civil das rés e condená-las ao pagamento de indenização por danos morais, no importe equivalente a 30 (salários mínimos), que hoje atinge a cifra de R\$ 20.340,00, quantia que será corrigida monetariamente a partir da publicação desta decisão, com incidência de juros a partir da decorrência do prazo previsto no artigo 475-J do Código de Processo Civil.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
25ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

Diante da sucumbência recíproca, arcarão ambas as partes com as custas e despesas processuais, carreando-se à cada parte a honorária de seu respectivo patrono.

3. *tis positis*”, pelo meu voto, dou parcial provimento ao recurso, para os fins constantes do acórdão.

VANDERCI ÁLVARES
Relator