



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
Voto nº 33804

Registro: 2021.0000011679

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1003240-49.2015.8.26.0100, da Comarca de São Paulo, em que é apelante/apelado V. T. U. LTDA., é apelada/apelante H. S. L..

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 34ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento em parte aos recursos. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores GOMES VARJÃO (Presidente sem voto), LÍGIA ARAÚJO BISOGNI E SOARES LEVADA.

São Paulo, 13 de janeiro de 2021.

CRISTINA ZUCCHI
Relator
Assinatura Eletrônica

Apelantes/Apelados: VIP TRANSPORTES URBANO LTDA.; HERMÍNIA SOUZA
LUZ

Comarca: São Paulo - 37ª V. Cível (Proc. nº 1003240-49.2015)

EMENTA:

RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE DE TRÂNSITO. ATROPELAMENTO DA AUTORA. PRECEDENTES DO C. STF E DO E. STJ NO SENTIDO DE QUE É OBJETIVA A RESPONSABILIDADE DO CONCESSIONÁRIO OU PERMISSIONÁRIO DO SERVIÇO PÚBLICO DE TRANSPORTE COLETIVO EM RELAÇÃO A TERCEIRO, NÃO-USUÁRIO DO SERVIÇO. HIPÓTESE EM QUE A RÉ NÃO DEMONSTROU A CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA, NEM HOVE COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA DE CAUSAS EXCLUDENTES DE RESPONSABILIDADE. INDENIZAÇÃO POR LUCROS CESSANTES MANTIDA. MAJORAÇÃO DO VALOR DA CONDENAÇÃO POR DANOS MORAIS, LEVANDO-SE EM CONTA A GRAVIDADE DO FATO E AS PECULIARIDADES DO CASO CONCRETO. DETERMINADA A COMPENSAÇÃO DOS VALORES PAGOS À AUTORA DURANTE A INSTRUÇÃO DO PROCESSO, A TÍTULO DE LUCRO CESSANTE. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

Recursos de apelação parcialmente providos.

Trata-se de apelações (da ré às fls. 816/835, com preparo às fls. 836/840, e da autora às fls. 893/899, sem preparo em razão da justiça gratuita - fls. 94) interpostas contra a r. sentença de fls. 784/795 (da lavra da MMª. Juíza Adriana Cardoso dos Reis), cujo relatório se adota, que julgou parcialmente procedente ação de reparação de danos, fundada em acidente de trânsito, condenando a ré "... a pagar à autora: 1) indenização por dano material no período de 15 de fevereiro de 2014 a 15 de junho de 2015, de acordo com o valor do salário mínimo vigente à época de cada vencimento, e 2) indenização por dano moral no valor de R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais), ambas com incidência de juros de mora e de correção monetária na forma determinada nesta sentença, e JULGO PROCEDENTE O PEDIDO DA LIDE SECUNDÁRIA, para o fim de condenar a ré denunciada COMPANHIA MUTUAL DE SEGUROS a pagar à autora a indenização por danos

materiais e morais fixada nesta sentença, até o limite do contrato firmado com a denunciante, vale dizer, com dedução da franquia de R\$ 1.000,00 (mil reais) para a indenização por dano material, e sem a incidência de juros de mora e de correção monetária enquanto o passivo da massa não for integralmente pago.", indicando que "No tocante à lide principal, fixo os honorários sucumbenciais no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor total da condenação (artigo 85, §2º, do Código de Processo Civil). Considerando que a autora sucumbiu de 25% do pedido, condeno-a ao pagamento de 25% do referido valor aos advogados de cada uma das rés (denunciante e denunciada) e de 25% das custas e despesas processuais devidas. Entretanto, suspendo a exigibilidade da cobrança em razão da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ressalvada a demonstração, dentro do prazo legal, da hipótese expressamente prevista no artigo 98, §3º, do Código de Processo Civil. Pelo mesmo motivo, condeno a ré denunciante ao pagamento de 75% do referido valor a título de honorários sucumbenciais à advogada da autora e de 75% das custas e despesas processuais devidas. Os honorários sucumbenciais devidos à patrona da autora serão destinados ao FUNDEPE – Fundo Especial de Despesa da Escola da Defensoria Pública do Estado (CNPJ nº 13.886.096/0001-89), por força do disposto no artigo 3º, inciso II, da Lei Estadual nº 12.793/08. Sem sucumbência pela lide secundária, porque a denunciada não opôs resistência ao pedido de denúncia da lide."

Às fls. 798/804, oposição de embargos de declaração por parte da ré, rejeitados 813/814.

Alega a ré-apelante (fls. 816/835), em síntese, que não restou comprovada a culpa de seu funcionário pelo acidente, que as testemunhas ouvidas em juízo não presenciaram o acidente, que a r. sentença baseou-se na declaração unilateral de fls. 91 e que não se trata de responsabilidade objetiva, posto que a autora não era usuária do serviço prestado pela recorrente. Quanto aos lucros cessantes, afirma que não houve comprovação de incapacidade laborativa em razão do acidente, nem que a autora exercia, à época, alguma atividade remunerada, e que o documento de fls. 80 indica que o último pedido de cosméticos ocorreu em

24/12/2013, dois meses ante do acidente, não se comprovando o alegado dano material. Argumenta que a autora afirmou ao perito do IMESC que permaneceu afastada de suas atividades por dois meses, não se justificando a conclusão da r. sentença de que deixou de exercer suas atividades "pelo menos até o dia 18 de junho de 2015". No que se refere aos danos morais, indica que a filha da autora, em tratamento quimioterápico, faleceu em 30/03/2014, que o acidente ocorreu em 15/02/2014, mas a autora permaneceu internada por quatro dias, não restando demonstrado que estava impossibilitada, devido ao acidente, de visitar a filha, que a condenação por dano moral foi excessiva e que os juros de mora devem incidir a partir da data do arbitramento (súmula 362 do E. STJ). ssevera que iniciou o pagamento correspondente à tutela antecipada (um salário mínimo e meio) e que, caso mantida a condenação, os valores pagos devem ser compensados. Requer a reforma da r. sentença.

Alega a autora-apelante (fls. 893/899), em síntese, ser trabalhadora autônoma, deixando de exercer suas atividades por quase três anos, havendo relatório médico, de maio/2015, indicando haver agravamento do quadro da paciente, que o laudo pericial indicou que somente em 2017 a autora não apresentava sinais claros das lesões sofridas, inferindo-se que somente em 2017 obteve melhora, de modo que os lucros cessantes devem abarcar o período de 15/02/2014 a 05/07/2017. Argumenta que, segundo os documentos de fls. 57/85, a recorrente auferia uma média mensal de um salário mínimo e meio, conforme constou da tutela de urgência. Aduz que o valor da condenação por danos morais deve ser majorado para o equivalente a 50 salários mínimos, conforme requerido na inicial. Requer a reforma da r. sentença.

Os recursos são tempestivos (fls. 815/816; fls. 852 e 893) e preenchem suas condições de admissibilidade.

Contrarrazões ao recurso da ré às fls. 900/909, pugnando pelo improvimento do recurso.

Contrarrazões ao recurso da autora às fls. 911/919 e 921/929,

pugnando pelo improvimento do recurso.

Às fls. 937, foi determinado o recolhimento da diferença do preparo, tendo sido opostos embargos de declaração contra tal decisão (fls. 939/941), os quais foram rejeitados às fls. 954/957.

A determinação foi cumprida, conforme petição de fls. 960/961 e planilha de fls. 962/963, bem como os documentos de fls. 964/965.

É o relatório.

Analisa-se o recurso da ré de fls. 816/835. Segundo entendimento do C. STF, a responsabilidade civil das pessoas jurídicas de direito privado prestadoras de serviço público é objetiva relativamente a terceiros usuários e não-usuários do serviço; ou seja, é objetiva a responsabilidade do concessionário ou permissionário do serviço público de transporte coletivo em relação a terceiro, não-usuário do serviço:

"CONSTITUCIONAL. RESPONSABILIDADE DO ESTADO. ART. 37, § 6º, DA CONSTITUIÇÃO. PESSOAS JURÍDICAS DE DIREITO PRIVADO PRESTADORAS DE SERVIÇO PÚBLICO. CONCESSIONÁRIO OU PERMISSIONÁRIO DO SERVIÇO DE TRANSPORTE COLETIVO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA EM RELAÇÃO A TERCEIROS NÃO-USUÁRIOS DO SERVIÇO. RECURSO DESPROVIDO.

I - A responsabilidade civil das pessoas jurídicas de direito privado prestadoras de serviço público é objetiva relativamente a terceiros usuários e não-usuários do serviço, segundo decorre do art. 37, § 6º, da Constituição Federal.

II - A inequívoca presença do nexo de causalidade entre o ato administrativo e o dano causado ao terceiro não-usuário do serviço público, é condição suficiente para estabelecer a responsabilidade objetiva da pessoa jurídica de direito privado.

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
Voto nº 33804

III - Recurso extraordinário desprovido."¹

No mesmo sentido, precedentes do E. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE COMPENSAÇÃO POR DANO MORAL. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. REEXAME DE FATOS E PROVAS. INADMISSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. PREJUDICADO. CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇO PÚBLICO URBANO DE TRANSPORTE COLETIVO DE PASSAGEIROS. IMPORTUNAÇÃO OFENSIVA AO PUDOR. RESPONSABILIDADE OBJETIVA.

1. Ação de compensação por dano moral.
2. A ausência de decisão acerca dos dispositivos legais indicados como violados, não obstante a interposição de embargos de declaração, impede o conhecimento do recurso especial.
3. O reexame de fatos e provas em recurso especial é inadmissível.
4. A incidência da Súmula 7 do STJ, prejudica a análise do dissídio jurisprudencial pretendido. Precedentes desta Corte.
5. A responsabilidade civil das pessoas jurídicas de direito privado prestadoras de serviço público é objetiva relativamente a terceiros usuários e não-usuários do serviço.
6. Agravo interno no agravo em recurso especial não provido."

"AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO DA PRESIDÊNCIA. RECONSIDERAÇÃO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. ACIDENTE EM TRANSPORTE COLETIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA. CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA CONFIGURADA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO INTERNO PROVIDO PARA CONHECER DO RECURSO ESPECIAL E NEGAR-LHE PROVIMENTO.

1. Agravo interno contra decisão da Presidência que não conheceu do recurso especial, em razão de intempestividade. Reconsideração.
2. A responsabilidade civil das pessoas jurídicas de direito privado prestadoras de serviço público é objetiva relativamente a terceiros usuários e não usuários do serviço, segundo decorre do art. 37, § 6º, da Constituição Federal.
3. Essa responsabilidade objetiva baseia-se na teoria do risco administrativo,

¹ STF - RE 591874, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, j. em 26/08/2009, Repercussão Geral - DJe-237, Divulg 17-12-2009, Public 18-12-2009

² AgInt no AREsp 1669120/SP, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. em 14/09/2020, DJe 17/09/2020

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
Voto nº 33804

em relação à qual basta a prova da ação, do dano e de um nexo de causa e efeito entre ambos, sendo, porém, possível excluir a responsabilidade em caso de culpa exclusiva da vítima, de terceiro, ou, ainda, em caso fortuito ou força maior.

4. O reexame das circunstâncias fático-probatórias que levaram as instâncias ordinárias a concluir pela existência de culpa exclusiva da vítima, a qual se encontrava com o braço na janela no momento da manobra do coletivo, que não colidiu com nenhum outro veículo ou objeto, encontra óbice na Súmula 7 do STJ.

5. Agravo interno provido para conhecer do recurso especial e negar-lhe provimento."³

Portanto, conforme bem fundamentado na r. sentença, a ré-apelante é empresa concessionária de serviço público de transporte municipal e, nessa qualidade, responde objetivamente pelos danos causados a terceiros, somente se eximindo do dever de indenizar caso demonstre, inequivocamente, a ocorrência de caso fortuito ou de força maior, ou a culpa exclusiva da vítima.

Assim, na esteira dos precedentes acima colacionados, em se tratando de danos decorrentes do desempenho de atividade de transporte municipal de passageiros, a responsabilidade civil deve ser aferida pela teoria objetiva, não havendo que se discutir eventual culpa do preposto, competindo à concessionária de serviço público demonstrar a culpa exclusiva da vítima ou a ocorrência de uma das causas excludentes de responsabilidade, o que não ocorreu no caso concreto.

A ré não nega o atropelamento, nem contrariou as provas dos autos de que a vítima foi atropelada na calçada. Conforme constou dos fundamentos da r. sentença (fls. 788) "*... na declaração de fl. 91, firmada por pessoa que presenciou o atropelamento, consta que a autora estava na guia da calçada no momento em que o ônibus da ré a atingiu. Cumpre ressaltar que, embora unilateral, a declaração está em harmonia com o depoimento da testemunha Roseana Santana Cunha, que afirmou que, logo após o atropelamento, a autora estava na calçada. O atropelamento ocorrido na calçada exclui a culpa da autora pela ocorrência do acidente, e mais, caracteriza defeito na prestação de serviços pela ré.*". Por outro

~~lado os danos restaram evidenciados nos autos. Necessário frisar que, nos termos da~~
³ AgInt no REsp 1793661/RJ, Rel. Min. Raul Araújo, Quarta Turma, j. em 03/09/2019, DJe 19/09/2019

r. decisão saneadora de fls. 494/496, competia à ré-apelante comprovar (fls. 495) "*3) eventual ocorrência de caso fortuito ou culpa exclusiva da vítima.*", ônus do qual não se desincumbiu, não havendo sequer descrição clara de eventual excludente, valendo mencionar que a ora recorrente, além de não se insurgir contra a referida decisão saneadora, desistiu da oitiva de suas testemunhas, conforme termo de audiência de fls. 737.

A ré foi condenada no pagamento de indenizações a título de lucros cessantes e dano moral.

O laudo pericial realizado pelo IMESC (fls. 580/582) concluiu que, no momento da perícia (laudo datado de 05/07/2017), a pericianda não apresentava incapacidade para o exercício de suas atividades laborais normais e que, (fls. 581) "*Baseado nos fatos narrados na inicial, está estabelecido o nexo causal.*". Porém, isso não quer significar que, em decorrência do acidente, a autora não tenha permanecido incapacitada de realizar sua atividade de autônoma (revendedora de produtos da Natura) por determinado período anterior à perícia realizada.

O laudo pericial indicou que a autora havia relatado que permaneceu afastada de suas atividades pelo período de dois meses (item 2.3 de fls. 581).

Entretanto, deve ser considerado que o acidente ocorreu em 15/02/2014 (conforme boletim de ocorrência de fls. 31/32), tendo sido emitido um primeiro laudo do IML (datado de 01/03/2014 - fls. 51) indicando que a autora havia sofrido lesões de natureza grave e que se encontrava incapacitada para as atividades habituais por mais de 30 dias. Outro laudo foi emitido pelo IML (em 02/02/2015 - fls. 210) manteve as conclusões do laudo anterior (o de fls. 51) e indicou que, em razão das lesões de natureza grave, a autora encontrava-se incapacitada para as atividades habituais por mais de 30 dias, não havendo apresentação de documentação médica com diagnóstico diverso.

O relatório médico de fls. 224, não impugnado pela parte adversa, foi

emitido em 18/05/2015, assinalando o Sr. médico que a paciente se encontrava medicada, mas que havia sinais clínicos de agravamento do quadro na região das nádegas, atestando estar "incapaz para o trabalho". Anteriormente, conforme declaração médica de fls. 53 (datada de 21/08/2014), quando já havia transcorrido mais de seis meses da data do acidente, a paciente ainda apresentava muita dificuldade para deambular.

Portanto, não havendo indicação precisa no laudo pericial do IMESC sobre o período de incapacidade laboral da autora, não prevalece o assinalado pelo Sr. perito de que a pericianda teria lhe relatado que esteve afastada do trabalho somente pelo período de dois meses, não se sabendo se tal referência foi por equívoco do Sr. perito ou da própria autora no momento da perícia médica. De todo modo, como mencionado acima, há provas documentais nos autos no sentido de que o período em que permaneceu incapacitada para o trabalho foi bem maior.

Frise-se que, conforme devidamente fundamentado na r. sentença (fls. 789) "*A prova testemunhal produzida nos autos, e os documentos de fls. 57/85, comprovam que, à época do atropelamento, a autora trabalhava como representante comercial de produtos cosméticos.*".

Quanto aos danos morais, ao contrário do afirmado pela ré-apelante, estes restaram configurados nos autos. Conforme bem fundamentado na r. sentença (fls. 790):

"O pedido de indenização por dano moral é procedente, pois o atropelamento causou transtorno exagerado à autora, consistente no quadro de dor e incapacidade para o exercício de atividades habituais e laborativas, situação de angústia vivenciada por mais de um ano, e agravada pelo fato de que a autora não pôde acompanhar o tratamento quimioterápico de sua filha (fl. 52), que residia no Estado da Bahia e falecera no dia 30 de março de 2014 (fl. 54), ou seja, enquanto a autora ainda apresentava dificuldade de deambulação.

Cumpre ressaltar, neste ponto, que o atropelamento e, conseqüentemente, a dificuldade de locomoção, frustraram a viagem que a autora havia programado à Bahia,

para visitar a sua filha e acompanhá-la durante o tratamento quimioterápico, consoante afirmaram o porteiro de seu prédio (fl. 86) e a declarante Cristiana da Silva (fl. 91), declarações que, embora unilaterais, são corroboradas pelo depoimento da testemunha Roseana Santana Cunha."

A situação vivida pela autora não pode ser relegada a meros aborrecimentos (as fotografias de fls. 36/50 demonstram os diversos hematomas por todo o corpo da autora, logo após o acidente). O fato é que, em razão do acidente, teve sua vida normal prejudicada, vendo-se forçada a modificar toda sua rotina, conviver com dores e privar-se de uma vida regular por mais de um ano, além de ficar impossibilitada de acompanhar sua filha, no Estado da Bahia, durante o tratamento de quimioterapia pela qual passou, vindo a falecer em 30/03/2014, tendo por causa da morte "carcinoma metastático de reto" (certidão de óbito de fls. 54).

Assim sendo, no caso concreto, restou claramente evidenciado que houve ofensa à honra da autora e agressão à sua autoestima, bem como que a situação vivida causou-lhe inegável desequilíbrio emocional a ponto de provocar abalos em sua personalidade, em seu estado de espírito, já que estamos tratando de uma senhora, que já estava com mais de 60 anos de idade à época do acidente, e que se viu angustiada por não poder permanecer ao lado da filha durante período tão crítico de sua vida, já que comprovado documentalmente nos autos que estava impossibilitada fisicamente de acompanhá-la.

O valor da indenização foi fixado em R\$ 40.000,00.

Ressalvando-se que a autora pleiteia sua majoração, o que ainda será analisado, não vinga a alegação de que a condenação mostra-se exagerada.

Claramente se verifica que não constitui enriquecimento sem causa e atende aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

O valor da condenação, conforme constou da r. sentença, deverá ser

corrigido a partir de sua publicação (conforme súmula 362 do E. STJ) e acrescido de juros legais de mora, contados a partir da data do acidente, incidindo na hipótese a súmula 54 do E. STJ.

Frise-se que o C. STJ tem decidido, de maneira reiterada, que deve ser aplicada a súmula 54 em se tratando de responsabilidade extracontratual. Nesse sentido:

"DIREITO CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 168 DESTA CORTE SUPERIOR. AUSÊNCIA DO DEVIDO COTEJO ANALÍTICO.

I - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça se firmou no sentido de que "em se tratando de responsabilidade extracontratual, o termo inicial dos juros de mora sobre danos morais é a data do evento danoso, nos termos da Súmula 54/STJ." (AgInt nos EAREsp n. 691.630/DF, Corte Especial, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 29/06/2016, grifei).

II - Incidência, *in casu*, da súmula 168/STJ, que preconiza não caber "embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado".

III - Não se conhece dos embargos pela divergência se o embargante não providencia o devido cotejo analítico, com a transcrição dos trechos dos acórdãos em que se evidenciam as teses apontadas como contraditórias e a menção às circunstâncias que denotem a similitude fática dos julgados. Agravo Interno desprovido."⁴

"AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA. AUSÊNCIA. DANO MORAL E REDISTRIBUIÇÃO DOS ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. SÚMULA 7/STJ. TERMO INICIAL DOS JUROS DE MORA. SÚMULA 54/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS

- 1. Não cabe, em recurso especial, reexaminar matéria fático-probatória (Súmula 7/STJ).**
- 2. Segundo o entendimento da Segunda Seção, no caso de indenização por dano moral puro decorrente de ato ilícito, os juros moratórios legais fluem a partir do evento danoso (Súmula 54 do STJ).**
- 3. Constatada a ausência de fundamento novo, capaz de alterar a decisão agravada, deve esta ser mantida por seus próprios fundamentos.**

⁴ AgInt nos EREsp 1731279/SP, Rel. Min. Felix Fischer, Corte Especial, j. em 26/03/2019, DJe 02/04/2019.

4. Agravo interno a que se nega provimento."⁵

Assiste razão à recorrente no que tange ao pedido de compensação dos valores pagos durante a instrução do processo, a título de lucros cessantes, fixada na r. decisão de fls. 94/96 em um salário mínimo e meio até a data do restabelecimento de sua saúde.

A negativa a tal pleito implicaria em albergar-se o enriquecimento sem causa.

Diante do provimento parcial do presente recurso, deixa-se de aplicar o disposto no art. 85, § 11, do CPC.

Analisa-se o recurso da autora de fls. 893/899.

Pretende a autora que os lucros cessantes abranjam o período de 14/02/2014 a 05/07/2017. No entanto, não há provas nos autos de que somente no ano de 2017 a ora recorrente obteve efetiva melhora, como alegado, não se podendo decidir a questão somente pelo fato de a perícia ter sido realizada pelo IMESC no referido ano e nele se atestar a ausência de incapacidade laboral.

A r. sentença considerou o relatório médico de fls. 224, emitido em 18/05/2015, no qual o Sr. médico indicou que a paciente se encontrava medicada, mas que havia sinais clínicos de agravamento do quadro na região das nádegas, fundamentando que (fls. 789):

"E, nesse passo, a interpretação conjunta dos laudos do IML de fls. 51 e 210, e dos relatórios médicos de fls. 53 e 224, levam a concluir que a autora esteve incapaz para o exercício das atividades habituais pelo menos até o dia 18 de junho de 2015 (trinta dias contados da data do relatório médico de fl. 224).

Isso posto, e nos termos do artigo 949 do Código Civil, a ré deverá

⁵ AgInt no AREsp 1289607/GO, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, j. em 12/03/2019, DJe 15/03/2019.

indenizar a autora pelos lucros cessantes que ela deixou de auferir no período de 15 de fevereiro de 2014 a 15 de junho de 2015 (data do restabelecimento de sua saúde).

Ressalto, neste ponto, que a autora não requereu o pagamento de pensão vitalícia, e sim, de lucros cessantes até que houvesse o completo restabelecimento de sua saúde. "

Assim, não comprovando a recorrente que o restabelecimento tenha, de fato, ocorrido no ano de 2017, prevalece o período indicado na r. sentença, posto que fundamentado nas provas coligidas aos autos.

Quanto ao valor mensal, fixado em um salário mínimo, não há o que ser alterado.

A própria recorrente afirma às fls. 896 que, por exercer atividade autônoma, seus rendimentos eram variáveis e que o montante poderia ser obtido mediante a média aritmética dos valores auferidos a cada mês.

No entanto, coligiu aos autos os documentos de fls. 57/85, apresentando seis pedidos efetuados junto à empresa de produtos Natura (fls. 57, emitido em 05/11/2013; fls. 61, emitido em 08/11/2013; fls. 67, emitido em 20/11/2013; fls. 73, emitido em 03/12/2013; fls. 77, emitido em 12/12/2013; e fls. 80, emitido em 26/12/2013).

Ou seja, embora conste dos referidos pedidos um valor de "lucros estimados", não veio aos autos pedidos efetuados durante um período razoável (de um ano, por exemplo) para se obter uma média confiável sobre os possíveis ganhos, não se mostrando razoável aceitar-se uma média de ganhos, com base em pedido relativo a dois meses, valendo mencionar que os pedidos dos meses de novembro e dezembro têm relação com vendas próximas ao Natal e Ano Novo, quando, pelas máximas da experiência, as vendas tendem a ser maiores do que as dos demais meses.

Portanto, ausentes elementos nos autos para se alcançar uma média confiável dos ganhos efetivos da autora, correta a r. sentença ao fixar o valor do lucro cessante mensal em um salário mínimo.

Quanto ao valor da indenização por danos morais, a autora requereu na inicial a condenação (fls. 14) "... em valor não inferior a 50 salários mínimos, em razão da gravidade dos danos sofridos pela autora." e a r. sentença fixou a indenização em R\$ 40.000,00.

Conforme acima fundamentado, a situação vivida pela autora não pode ser relegada a meros aborrecimentos e que, em razão do acidente, teve sua vida normal prejudicada, vendo-se forçada a modificar toda sua rotina, conviver com dores e privar-se de uma vida regular por mais de um ano, além de ficar impossibilitada de acompanhar sua filha, no Estado da Bahia, durante o tratamento de quimioterapia pela qual passou, vindo a falecer em 30/03/2014, tendo por causa da morte "carcinoma metastático de reto" (certidão de óbito de fls. 54).

Quanto ao valor da condenação, como cediço, não há critérios objetivos para que se estabeleça o "*pretium doloris*". A doutrina pondera que inexistem "*caminhos exatos*" para se chegar à quantificação do dano extrapatrimonial, mas lembra também que é muito importante a atuação do juiz, a fim de que alcance "*a equilibrada fixação do 'quantum' da indenização*", dentro da necessária "*ponderação e critério*", devendo o arbitramento levar em conta o grau de culpa, a gravidade do fato e as peculiaridades do caso concreto.

Além da gravidade do fato, o estado físico da autora retratado nas fotografias de fls. 36/50 e o longo período de convalescença, inegável o agravamento da situação e abalo emocional pelo fato de o acidente ter impossibilitado a ora recorrente de permanecer ao lado da filha durante o período de tratamento quimioterápico em hospital de outro Estado da Federação, acompanhando-a e prestando-lhe auxílio psicológico e maternal diante de uma doença gravíssima que a levou à morte.

Assim sendo, elevo o valor da condenação para R\$ 50.000,00 (com correção e incidência de juros legais de mora, conforme fixados no r. *decisum*), equivalente a 50 salários mínimos à época da prolação da r. sentença, por entender que esse montante atende aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, bem como leva em consideração as condições pessoais da autora e a capacidade econômica das partes.

Não se pode olvidar que condenação como a presente deve atender à dupla finalidade de punição pela conduta culposa e de desestímulo à prática dos mesmos atos. Como cediço, o caráter pedagógico das condenações por danos morais deve estar presente, na medida em que, com a condenação, também se pretende evitar que situações semelhantes tornem a ocorrer, indicando que ré deve se valer de todos os cuidados possíveis e necessários, com estrita obediência às regras comezinhas de trânsito, a fim de que o foro íntimo de outrem também não seja ofendido.

Diante do resultado do presente recurso, deixa-se de aplicar o disposto no art. 85, § 11, do CPC.

Ante o exposto, pelo meu voto, dou parcial provimento aos recursos, nos termos do acórdão.

CRISTINA ZUCCHI
Relatora