



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2018.0000828573

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 1005122-47.2015.8.26.0132, da Comarca de Catanduva, em que é apelante VERAILTON JESUS DOS SANTOS (ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA), é apelada CLAUDENI SANTINA LOPES (JUSTIÇA GRATUITA).

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

O julgamento teve a participação dos Desembargadores GOMES VARJÃO (Presidente) e L. G. COSTA WAGNER.

São Paulo, 22 de outubro de 2018.

Soares Levada
Relator
Assinatura Eletrônica

APELAÇÃO Nº 1005122-47.2015.8.26.0132

COMARCA DE CATANDUVA

APELANTE: VERAULTON JESUS DOS SANTOS

APELADO : CLAUDENI SANTINA LOPES

V O T O Nº 36605

Acidente de trânsito. Ação de reparação de danos morais. Sentença de procedência parcial. Apelo do réu voltado a atribuir a culpa à autora. Conduta do demandado, porém, ratificada como culposa e causadora do acidente. Ressarcimento dos danos extrapatrimoniais mantido. Apelo improvido.

1. Apelo interposto de sentença que julgou procedente em parte ação indenizatória por danos morais decorrentes de acidente de trânsito, em que o apelante alega não ter agido com culpa na oportunidade do acidente, defendendo a tese pela qual a demandante não sofreu danos extrapatrimoniais. Alternativamente pede a redução do *quantum* fixado a título de indenização. Recurso processado e respondido pelo desprovimento.

É o relatório.

Fundamento e decido.

2. Não procedem as razões recursais.

A dinâmica do acidente é simples e as provas foram minuciosamente apreciadas pelo d. juíza monocrática Dra. Maria Clara Schmidt de Freitas. A colisão se deu bem no ponto de encontro da Rua Linhares com a

Apelação nº 1005122-47.2015.8.26.0132 - Voto nº

Rua Gama na Comarca de Catanduva, no momento em que o veículo conduzido pelo réu adentrava a Rua Gama sem atentar à motocicleta da autora.

Notoriamente o réu desrespeitou o dever de cautela exigido ao realizar conversão à esquerda, previsto nos artigos 28, 29, § 2º e 38, inciso II do CTB:

Art. 28. O condutor deverá, a todo momento, ter domínio de seu veículo, dirigindo-o com atenção e cuidados indispensáveis à segurança do trânsito.

Art. 29. O trânsito de veículos nas vias terrestres abertas à circulação obedecerá às seguintes normas:

§ 2º Respeitadas as normas de circulação e conduta estabelecidas neste artigo, em ordem decrescente, os veículos de maior porte serão sempre responsáveis pela segurança dos menores, os motorizados pelos não motorizados e, juntos, pela incolumidade dos pedestres.

Art. 38. Antes de entrar à direita ou à esquerda, em outra via ou em lotes lindeiros, o condutor deverá:

I - ao sair da via pelo lado direito, aproximar-se o máximo possível do bordo direito da pista e executar sua manobra no menor espaço possível;

II - ao sair da via pelo lado esquerdo, aproximar-se o máximo possível de seu eixo ou da linha divisória da pista, quando houver, caso se trate de uma pista com circulação nos dois sentidos, ou do bordo esquerdo, tratando-se de uma pista de um só sentido.

Parágrafo único. Durante a manobra de mudança de direção, o condutor deverá ceder passagem aos pedestres e ciclistas, aos veículos que transitem em sentido contrário pela pista da via da qual vai sair, respeitadas as normas de preferência de passagem.

Com a inicial foi juntado Boletim de Ocorrência cuja

presunção extraída não é absoluta, mas relativa, o que significa dizer que admitia a produção de prova em contrário, que, todavia, não foi produzida contundentemente pelo demandado. Deve prevalecer, destarte, a presunção de veracidade do documento elaborado por agente público.

Válida a lição de CARLOS ROBERTO GONÇALVES, em sua obra RESPONSABILIDADE CIVIL, Ed. Saraiva, 10ª Ed., p. 871, a respeito da presunção de veracidade do boletim de ocorrência. Confira-se:

“A jurisprudência tem proclamado, reiteradamente, que o boletim de ocorrência, por ser elaborado por agente da autoridade, goza de presunção de veracidade do que nele se contém”.

“Essa presunção não é absoluta mas relativa, isto é 'juris tantum'. Cede lugar, pois, quando infirmada por outros elementos constantes dos autos. Cumpre, pois, ao réu o ônus de elidi-la, produzindo prova em sentido contrário”.

O dever de cautela do motorista é sim exigível de todos os motoristas no trânsito, mas a situação exposta nos autos não demonstra que a piloto da motocicleta agiu de forma imprudente.

Logo, sendo incontroversa a batida e inexistindo qualquer espécie de prova com relação a eventual conduta inadequada da autora, é dever do réu indenizar-lhe os prejuízos sofridos.

O réu foi condenado ao pagamento de danos morais arbitrados em R\$ 20.000,00, atualizados da data da fixação, e acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, contados do evento danoso.

É verdade que a indenização moral não pode ser tamanha a ponto de gerar o enriquecimento ilícito, mas também não se pode esquecer que ela também serve como medida pedagógica à sociedade e ao causador do dano. A este serve como uma punição pela conduta lesiva, àquela serve de desestímulo à 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, consequências 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 consequências 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 consequência 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)

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 -

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

cumpra 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)

Somando-se a essas ponderações, vale também trazer o ensinamento de Maria Helena Diniz sobre sua conclusão a respeito do arbitramento do valor indenizatório: “Na quantificação do dano moral, o arbitramento deverá, portanto, ser feito com bom senso e moderação, proporcionalmente ao grau de culpa, à gravidade da ofensa, ao nível socioeconômico do lesante, à realidade da vida e às particularidades do caso *sub examine*” (O problema da liquidação do dano moral e dos critérios para a fixação do “quantum” indenizatório. In: Atualidades Jurídicas 2, Ed. Saraiva 2001, p. 266/267).

Os danos estéticos e morais estão bem evidenciados e receberam rigorosa análise fática da douta juíza. Dentro das circunstâncias apresentadas nos autos, a fixação da indenização moral e estética em R\$ 20.000,00 merece manutenção, levando-se em conta a extensão do dano suportado pela autora – sofreu incapacidade para atividades habituais por mais de 30 dias, além da debilidade média de 50% do membro ocasionada por fratura parcial incompleta, e cicatrizes decorrentes dos fixadores externos.

Possível a cumulação de danos morais e estéticos (STJ, Súmula 387: *É lícita a cumulação das indenizações de dano estético e dano moral.*). Do acidente decorreram lesões de grande gravidade, com abalo psíquico considerável e pode-se dizer permanente, pelas sequelas deixadas.

Fica claro que sua integridade corporal jamais será integralmente restaurada. Desse modo, está patente o agravo moral, correspondente a todos os reflexos negativos do infortúnio sobre o estado anímico da autora.

Aqui, é preciso considerar, ainda, o dano estético, haja vista que a requerente teve seu corpo marcado definitivamente pelo fato. O acidente deixou marcas corporais, que ocasionam consternação, pois mudam, de alguma maneira, a aparência do indivíduo, diminuindo sua autoestima. As transformações estéticas trazem efeito visual negativo, com impacto sobre a psiquê da pessoa. Os estigmas causam tristeza, vergonha, sentimento de inferioridade, desconforto, comprometendo a felicidade, mesmo que não gerem tão má impressão.

Assim, bem lançada a r. sentença de parcial procedência, da lavra da Juíza Maria Clara Schmidt de Freitas, razão pela qual restará integralmente mantida.

Em decorrência do disposto no art. 85, § 11, do CPC, os honorários advocatícios sucumbenciais ficam elevados para 12% sobre o valor da condenação.

3. Pelo exposto, nega-se provimento ao recurso

SOARES LEVADA
Relator