



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2015.0000759185

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Apelação nº 0219851-11.2009.8.26.0007, da Comarca de São Paulo, em que é apelante/apelado ASTRO SOL TRANSPORTES E LOCADORA DE VEICULOS LTDA, é apelado/apelante NOBRE SEGURADORA DO BRASIL S/A e Apelado NATALICIO DE PAIVA DA SILVA (JUSTIÇA GRATUITA).

ACORDAM, em 36ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Negaram provimento ao recurso da ré Astro Sol Transportes e Locadora de Veículos Ltda. e deram parcial provimento ao recurso da litisdenunciada Nobre Seguradora do Brasil S.A. apenas para reduzir o valor da pensão mensal devida ao autor, sem alteração do ônus da sucumbência. V.U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmo. Desembargadores WALTER CESAR EXNER (Presidente sem voto), ARANTES THEODORO E PEDRO BACCARAT.

São Paulo, 8 de outubro de 2015.

MILTON CARVALHO
RELATOR
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Voto n. 12729.

Apelação nº 0219851-11.2009.8.26.0007.

Comarca: São Paulo.

Apelantes: Astro Sol Transportes e Locadora de Veículos Ltda. e Nobre Seguradora do Brasil S.A.

Apelado: Natalício de Paiva da Silva.

Juiz prolator da sentença: Celso Maziteli Neto.

RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE DE TRÂNSITO. ÔNIBUS QUE INVADIU A CALÇADA E ATROPELOU O AUTOR. Comprovação de que o autor andava pela calçada quando foi atingido pelo ônibus conduzido por funcionário da ré. Inobservância dos deveres de dirigir com cautela e de prezar pela incolumidade dos pedestres. Dever do empregador de reparar o dano causado por seu funcionário (art. 932, III, do CC). Acidente que causou incapacidade parcial e permanente no autor. Indenização por danos materiais que abrange pensão mensal (art. 950 do CC). Necessidade de redução da pensão mensal para meio salário mínimo em razão da gravidade da incapacidade (40%). Danos morais configurados. Indenização mantida em atenção aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade. Denúnciação à lide. Condenação da seguradora litisdenunciada ao pagamento dos prejuízos suportados pela ré na demanda nos limites da cobertura prevista na apólice. Motivação da sentença que não vincula o dispositivo. Condenação que reflete a cobertura contratada na apólice. Recurso da ré desprovido e parcialmente provido o da litisdenunciada apenas para reduzir o valor da pensão mensal.

Trata-se de pedido de indenização por danos materiais e morais julgado parcialmente procedente pela respeitável sentença de fls. 318/334, cujo relatório se adota, para condenar a ré ao pagamento ao autor de indenização por danos morais no valor de R\$36.200,00 e de pensão mensal equivalente a um salário mínimo vigente à época do pagamento devida a partir da data em que o autor completar 14 anos até a data em que completar 65 anos. A denunciação à lide foi julgada procedente para condenar a seguradora ao ressarcimento dos prejuízos suportados pelo réu denunciante com a demanda nos limites da respectiva apólice.

Inconformadas, ***apelam a ré e a litisdenunciada.***

A ré Astro Sol Transportes e Locadora de Veículos Ltda. sustentando que o motorista do ônibus não foi culpado pelo acidente, mas sim o próprio apelado que estava fazendo algazarra na rua com seus amigos e acabou jogado no meio fio. Argumenta que o ato exclusivo da vítima exclui o nexo de causalidade e a sua responsabilidade pelo acidente. Afirma que o acidente deve ser considerado um caso fortuito. Defende a inexistência de dano moral ou, subsidiariamente, sua redução. Requer o provimento do recurso para reformar a sentença (fls. 338/348).

A litisdenunciada Nobre Seguradora do Brasil S.A. sustentando que a indenização por danos morais não está coberta pela apólice de seguro firmada com a ré e, portanto, a responsabilidade pelo seu pagamento não pode ser a ela atribuída. Caso a indenização seja mantida, pleiteia sua redução. Afirma que a pensão mensal no valor de um salário mínimo somente se justifica em caso de incapacidade total e permanente, o que não se verifica no caso. Como a incapacidade do

autor é de 40%, defende que a pensão mensal deve ser fixada em 40% do salário mínimo. Requer o provimento do recurso para reformar a sentença, excluindo sua responsabilidade pelos danos morais e reduzindo o valor da pensão mensal (fls. 354/367).

Houve resposta (fls. 376/379).

A Procuradoria Geral de Justiça deixou de se manifestar, tendo em vista que o autor atingiu a maioridade (fls. 385).

É como relato.

O recurso da ré Astro Sol Transportes e Locadora de Veículos Ltda. deve ser desprovido, sendo que o recurso da litisdenunciada Nobre Seguradora do Brasil S.A. deve ser parcialmente provido.

O apelado ajuizou ação de indenização alegando que em 3 de julho de 2009 estava na calçada a caminho da escola de seu irmão quando foi atropelado pelo ônibus da empresa apelante. O acidente causou diversas fraturas no corpo do apelado, sendo necessária sua internação e a realização de cirurgias de reconstrução.

Em defesa, a apelante denunciou a seguradora à lide e atribuiu a culpa pelo acidente ao apelado, que atravessou a rua sem observar o tráfego de veículos.

Contudo, a culpa do preposto da ré pelo acidente ficou bem delineada nos autos, bem como o nexo de causalidade entre o acidente e os danos suportados pelo autor.

A testemunha Anderson Souza Santos, que estava com o apelado no momento do acidente, afirmou que o local onde os fatos ocorreram é via de mão dupla e que o ônibus tentava realizar a ultrapassagem de um veículo. Em determinado momento, o motorista do ônibus desistiu da manobra e, ao voltar para sua mão de direção, acabou invadindo a calçada e atingindo o apelado.

A testemunha Jacilene Bezerra da Silva, que também presenciou os fatos, corroborou que o apelado estava na calçada quando foi atingido pelo ônibus, que vinha tentando ultrapassar outro veículo. Ao ouvir o barulho da colisão voltou-se e viu que o ônibus havia atingido o apelado. Reiterou que o apelado não fazia algazarra e se encontrava na calçada.

Por outro lado, a apelante não produziu qualquer prova que pudesse se contrapor àquelas produzidas pelo apelado, não se desincumbindo do ônus de provar os fatos extintivos do direito do autor. Não há qualquer indício de que o apelado tenha contribuído de alguma forma para o acidente.

Portanto, a análise das provas demonstra que o acidente foi causado pela conduta negligente do preposto da apelante que, ao realizar manobra, acabou invadindo a calçada e atingindo o autor. Como mencionado na sentença: *“daí se concluir pela culpa do motorista da requerida, porquanto é por demais sabido que quem conduz veículo de modo a fazê-lo transitar fora da via carroçável após efetuar manobra arriscada por certo age culposamente”*.



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Com efeito, o condutor deve ter domínio de seu veículo, dirigindo-o com atenção e cuidados indispensáveis à segurança do trânsito, e é responsável pela incolumidade dos pedestres, aos quais é assegurada a utilização dos passeios ou passagens apropriadas das vias urbanas, inclusive mediante a proibição de trânsito de veículos sobre as calçadas (artigos 28, 29, V e §2º, e 68, todos do Código de Trânsito Brasileiro).

Na medida em que a legislação impõe ao condutor os deveres de dirigir com atenção e cautela, de ter, em todos os momentos, o veículo sob seu domínio, e de prezar pela incolumidade dos pedestres, presume-se a culpa do motorista que permite que o veículo passe por cima da calçada e atinja um adolescente que caminha sobre o passeio de pedestres.

Com efeito, a conduta culposa é aquela que resulta da violação do dever de cuidado e, involuntariamente, causa dano a outrem, quando o agente podia ter agido de forma diversa, já que era previsível o resultado danoso. E, na lição de **SERGIO CAVALIERI FILHO**: *A inobservância desse dever de cuidado torna a conduta culposa – o que evidencia que a culpa é, na verdade, uma conduta deficiente, quer decorrente de uma deficiência da vontade, quer de inaptidões ou deficiências próprias ou naturais. Exprime um juízo de reprovabilidade sobre a conduta do agente, por ter violado o dever de cuidado quando, em face das circunstâncias específicas do caso, devia e podia ter agido de outro modo (Programa de responsabilidade civil, 10ª ed., São Paulo, Atlas, 2012, p. 34).*

Em casos análogos, assim já se decidiu: ***TJSP, Apelação nº 0048239-62.2011.8.26.0224, 26ª Câmara de Direito Privado, Rel. Vianna Cotrim, j. 29/04/2015; TJSP, Apelação nº 0002938-16.2005.8.26.0091, 10ª Câmara Extraordinária de Direito Privado, Rel. Cesar Lacerda, j. 28/07/2014; TJSP, Apelação nº 0209166-29.2010.8.26.0000, 29ª Câmara de Direito Privado, Rel. Hamid Bdine, j. 29/01/2015.***

Por outro lado, não há qualquer elemento capaz de excluir o nexo de causalidade como alegado pela apelante. Além de inexistir ato exclusivo da vítima, também não se pode afirmar que o acidente é caso fortuito, já que era perfeitamente possível evitar ou impedir a ocorrência do acidente caso o motorista tivesse mantido o ônibus no leito carroçável.

O motorista era funcionário da apelante, conduzindo veículo de sua propriedade. Desse modo, sua responsabilização civil era mesmo medida que se impunha, por se tratar de responsabilidade do empregador por ato ilícito de seu empregado.

Nos termos do artigo 932, inciso III, do Código Civil, o empregador ou comitente será responsabilizado pelos atos de seus funcionários, desde que cometidos no exercício do trabalho que lhes competir, ou em razão dele.

Segundo **MARIA HELENA DINIZ**, *O empregador ou comitente somente será objetivamente responsável se a) houver um prejuízo causado a terceiro, por fato do preposto (...), b) o preposto cometeu o fato lesivo no exercício de seus funções (RT, 494:201, 778:354) ou das atividades que lhe incumbem, isto é, durante o trabalho.*



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

ou em razão dele. (**Curso de Direito Civil Brasileiro, Responsabilidade Civil, vol. 7, Saraiva, 16ª edição, 2002, p. 256/257**) (grifos não originais).

Acresce que a **Súmula 341 do Egrégio Supremo Tribunal Federal** estabelece ser presumida a culpa do patrão ou comitente pelo ato culposo do empregado ou preposto.

Assim, estão presentes os elementos para a responsabilização civil da apelante pelo acidente, sendo correta a sentença ao condená-la ao pagamento de indenização por danos materiais e morais.

Os danos também restaram comprovados. O laudo de lesão corporal nº 3756/2010 (fls. 218) elaborado pelo IML concluiu que o autor sofreu lesões de natureza grave, gerando incapacidade para as atividades habituais por mais de 30 dias e debilidade permanente de marcha e da mão direita.

O relatório de perícia médica realizado pelo IMESC sob o crivo do contraditório (fls. 231/238) também apontou para o mesmo sentido. A conclusão foi a de que o apelado foi acometido por lesão corporal de natureza grave, estabelecendo nexos causal entre os danos e o acidente. O laudo afirma que as lesões ocasionaram “*debilidade parcial e permanente para suas atividades laborais e de vida com cálculo indenizatório pela tabela da SUSEP de 40%*”.

Diante da incapacidade laboral do apelado, é devido o pensionamento mensal por força do que dispõe o artigo 950 do Código Civil. A pensão deve corresponder à remuneração percebida pelo ofendido no exercício da profissão para a qual ficou inapto ou, em caso de diminuição da capacidade de trabalho, à importância da *depreciação*



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

que ele sofreu. A norma, portanto, obedece ao princípio da proporcionalidade e se coaduna com a regra de que a indenização mede-se pela extensão do dano (artigo 944 do Código Civil).

Sobre o tema, pertinente o escólio de **CLAUDIO LUIZ BUENO DE GODOY**, que esclarece: *É a incapacidade laborativa total ou parcial resultante da ofensa sofrida que será apurada de acordo com perícia, também mercê da qual se identificará, conforme a hipótese, o grau da redução da aptidão para o trabalho. (...)*

*O cálculo da pensão deve tomar por base a remuneração auferida pelo ofendido. Se não houver renda determinada, ou se exercia atividade doméstica, o cálculo se faz de acordo com o salário mínimo. Mesmo aos menores se vem reconhecendo a indenização presente, ainda que não trabalhem, se a lesão prejudica o exercício de qualquer profissão. A perda da capacidade de produzir renda é, de fato, um dano certo. E, aqui, de novo, utilizando-se o salário mínimo como critério (in Cezar Peluso (coord.), **Código Civil comentado**, 9ª ed., Barueri, Manole, 2015, p. 915).*

Assim, levando-se em consideração que, por ocasião do atropelamento, o autor não exercia qualquer ofício ou profissão e que sua incapacidade laboral, embora permanente, é apenas parcial, com cálculo indenizatório pela tabela SUSEP de 40%, **a pensão arbitrada pelo Juízo a quo deve ser reduzida para a quantia correspondente a meio salário mínimo**, em atenção aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Com relação aos prejuízos extrapatrimoniais, não pairam dúvidas quanto à sua configuração, uma vez que os danos morais são aqueles que decorrem de ofensa aos direitos da personalidade e aos direitos fundamentais relacionados à pessoa, por exemplo, a liberdade individual, a honra e a integridade física. São aqueles que geram dor, angústia, sofrimento, porque os direitos violados referem-se ao âmago, à esfera de intimidade das pessoas.

No caso em exame, como bem observou o Magistrado *a quo*, “as lesões corporais graves sofridas pelo autor, gerou na referida vítima, não apenas dores físicas, mas afetação em sua imagem e abalos emocionais e psicológicos inerentes a quem tem sua integridade corporal lesada, ficando incapacitado para suas ocupações habituais e permanentemente por toda sua vida” (fls. 331).

Ademais, não se pode olvidar a necessidade de internação do apelado e a realização de cirurgias para sua convalescença, o que afastou o menor de suas atividades habituais por período razoável de tempo e deixou sequelas permanentes e incapacitantes.

Tais circunstâncias, diante de sua gravidade e do tempo em que subsistiram, são suficientes a evidenciar a configuração dos danos morais alegados na petição inicial, que, no caso concreto, por decorrerem da própria situação fática, prescindem de comprovação.

E a razoabilidade na fixação do *quantum* para a indenização do dano moral consiste na análise do nível econômico do ofendido e do porte econômico do ofensor, sem que se deixe de observar as circunstâncias do fato lesivo.



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

A indenização deve ser estabelecida em importância que, dentro de um critério de prudência e razoabilidade, considere sua natureza punitiva e compensatória. A primeira, como uma sanção imposta ao ofensor, por meio da diminuição de seu patrimônio. A segunda, para que o ressarcimento traga uma satisfação que atenuie o dano havido.

Assim, não há que se falar em indenização inexpressiva, pífia, que gera a impunidade e o descaso nas relações civis, no que diz respeito ao causador do fato, nem em exorbitância que acarreta o enriquecimento sem causa, no que diz respeito ao ofendido.

Nesse sentido:

A indenização deve se mostrar equilibrada pelo equacionamento do evento danoso e da capacidade econômica de cada parte para não se mostrar insuficiente e, ao mesmo tempo, ser capaz de inibir atos tendentes a reincidências. Em verdade, o magistrado, ao estabelecer o “quantum” indenizatório, há de fazê-lo de tal modo que não seja ínfimo, a ponto de perder-se do desiderato de desestímulo da prática de ilícitos na órbita civil; como também, cuidar para que não seja demasiado exacerbado e configure odioso enriquecimento sem causa. (TJSP, Apelação cível nº 0475048-51.2010.8.26.0000, Rel. Adilson de Araújo, 31ª Câmara de Direito Privado, j. 15/02/2011)

Sopesando tais elementos, levando-se em conta, também, as circunstâncias do caso concreto e os precedentes desta Colenda Câmara oriundos do julgamento de casos análogos ao presente (dentre os quais: **Apelação nº 0005545-02.2005.8.26.0576, 36ª Câmara de Direito Privado, Rel. Sá Moreira de Oliveira, j. 26/02/2015; Apelação nº 4001728-02.2013.8.26.0568, 36ª Câmara de Direito Privado, Rel. Pedro Baccarat, j. 18/09/2014**), o valor da indenização por dano moral fixado na respeitável sentença não merece reforma, pois se mostra razoável e suficiente para repreender a apelante, ao mesmo tempo em que compensa o apelado pelo sofrimento experimentado, sem, contudo, gerar para ele enriquecimento sem causa.

Por fim, também não merece reparos a lide secundária.

A sentença condenou a litisdenunciada a ressarcir os prejuízos da apelante com relação à indenização em questão, nos limites da apólice.

A seguradora sustenta que a sentença não poderia condená-la ao ressarcimento dos danos morais, pois essa cobertura foi excluída da apólice.

Contudo, apesar de a fundamentação da sentença indicar o ressarcimento de danos morais, o dispositivo foi expresso ao condenar a litisdenunciada nos limites da apólice.

Portanto, a condenação da litisdenunciada deve se dar em conformidade com a apólice, conforme a cobertura ali contratada, o que de fato não inclui danos morais de terceiros (fls. 151 e 158), mas



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

abrange a indenização por dano corporal (incapacidade) causado a terceiros (fls. 151).

Desse modo, correta a condenação da litisdenunciada ao ressarcimento dos prejuízos suportados pela ré nesta demanda, o que deve ocorrer nos limites da apólice e conforme as coberturas ali contratadas.

Por tais fundamentos, ***nega-se provimento*** ao recurso da ***ré Astro Sol Transportes e Locadora de Veículos Ltda.*** e ***dá-se parcial provimento*** ao recurso da ***litisdenunciada Nobre Seguradora do Brasil S.A.*** apenas para reduzir o valor da pensão mensal devida ao autor, sem alteração do ônus da sucumbência.

MILTON PAULO DE CARVALHO FILHO
relator