



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2016.0000564210

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 0002192-59.2012.8.26.0009, da Comarca de São Paulo, em que é apelante SUL AMÉRICA SEGUROS DE VIDA E PREVIDENCIA S/A, é apelado JORGE EDUARDO RODRIGUEZ (JUSTIÇA GRATUITA).

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 36ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: Negaram provimento ao recurso do autor e deram parcial provimento ao recurso da ré. V.U., de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores MILTON CARVALHO (Presidente), JAYME QUEIROZ LOPES E ARANTES THEODORO.

São Paulo, 10 de agosto de 2016.

Milton Carvalho
Relator
Assinatura Eletrônica

Voto nº 15980.

Apelação nº 0002192-59.2012.8.26.0009.

Comarca: São Paulo.

Apelantes e reciprocamente apelados: Jorge Eduardo Rodriguez e Sul América Seguros de Vida e Previdência S.A.

Juíza prolatora da sentença: Cristiane Sampaio Alves Mascari Bonilha.

CONTRATO DE SEGURO. Pedido de complementação. Prescrição. Inocorrência. Sentença proferida nos limites do pedido da petição inicial. Inexistência de julgamento extra petita. Cobertura para invalidez permanente. Pagamento de indenização proporcional ao grau de invalidez. Previsão que não viola o CDC. Grau de invalidez apurado em perícia judicial. Necessidade de complementação da indenização securitária. Correção monetária. Utilização do índice previsto no contrato. Termo inicial. Data em que houve o pagamento a menor. Dano moral não configurado. Mero dissabor. Descumprimento contratual que só gera dano moral em situações excepcionais. Recurso do autor desprovido. Recurso da ré parcialmente provido.

Trata-se de ação de cobrança cumulada com pedido de indenização por danos morais julgada parcialmente procedente pela respeitável sentença de fls. 182/184-vº, cujo relatório se adota, para condenar a ré a pagar ao autor a diferença da indenização do seguro de vida contratado entre as partes, no valor de R\$14.700,00, atualizado desde a data do sinistro; julgando-se improcedente o pedido de indenização por danos morais. Em razão da sucumbência recíproca, cada parte foi condenada a arcar com as custas, despesas processuais e honorários advocatícios de seus patronos.

Inconformadas, **apelam as partes.**

O **autor** sustentando que a sua invalidez é permanente, fazendo jus ao montante total do capital segurado. Afirma que a limitação da indenização fere o Código de Defesa do Consumidor. Argumenta que suportou

danos morais, pelos quais deve ser compensado. Requer o provimento do recurso para reformar a sentença e julgar integralmente procedente a demanda (fls. 212/219).

A **ré** sustentando que o pedido inicial limitava-se à invalidez do ombro e que o laudo constatou a invalidez do cotovelo, o que torna a sentença *extra petita*. Afirma que a redução funcional do cotovelo é recente e, portanto, a correção do capital segurado deve ocorrer apenas a partir do laudo elaborado em 12/09/2014, com utilização do índice previsto no contrato, ou seja, a TR. Subsidiariamente, argumenta que a correção deve ter por termo inicial a data do pagamento administrativo realizado em 6/10/2011, tendo em vista que o autor procedeu ao aviso de sinistro somente em 31/08/2011, enquanto que o acidente ocorreu em 7/12/2009. Afirma que houve prescrição porque o autor deixou transcorrer mais de um ano entre a data do acidente e o pedido de cobertura. Requer o provimento do recurso para reformar a sentença e julgar improcedente a demanda (fls. 189/202).

Houve respostas (fls. 240/259 e 260/264).

É como relato.

O recurso da ré merece parcial provimento, devendo ser desprovido o recurso do autor.

Embora suscitada apenas em sede recursal, a alegação de prescrição deve ser conhecida, por ser matéria de ordem pública. No entanto, ela deve ser rejeitada.

A ré sustenta que o autor deixou transcorrer mais de um ano entre a ciência do fato gerador de sua pretensão e o ajuizamento da demanda, o que evidencia a prescrição.

O acidente ocorreu em 7/12/2009 (fls. 22/27). A invalidez permanente do autor foi constatada por laudo do Instituto Médico Legal em 29/4/2011 (fls. 38). O autor notificou a ré acerca do sinistro em 31/8/2011, sendo que a ré creditou a indenização securitária em favor do autor em 6/10/2011 (fls. 19). O autor entende que o valor da indenização foi pago a menor, razão pela qual ajuizou esta ação em 9/2/2012.

Portanto, ao contrário da alegação da ré, entre a data em que foi constatada a invalidez permanente do autor e o ajuizamento da ação, considerando a suspensão ocorrida entre o pedido administrativo e o pagamento a menor, não transcorreu o lapso temporal de um ano.

A rigor, a pretensão deduzida nesta demanda originou-se apenas na data em que houve o depósito a menor, pois foi neste momento em que o direito do autor foi violado, conforme preceitua o artigo 189 do Código Civil. Essa constatação também evidencia que a pretensão à complementação do seguro não está prescrita.

Portanto, não se vislumbra a alegada prescrição.

Também não merece acolhimento a tese da ré de que a sentença é nula por ter sido proferida fora dos limites do pedido inicial.

A ré alega que o laudo pericial constatou redução funcional no cotovelo do autor, ao passo que a inicial diz respeito apenas à invalidez decorrente de anquilose total de um dos ombros.

Ocorre que da leitura da petição inicial não se retira a conclusão apontada pela ré. A causa de pedir está baseada na alegação de que o autor foi acometido por incapacidade total e permanente, o que justificaria o pagamento do valor total do capital segurado. Não houve delimitação quanto ao membro incapacitado, mas apenas indicação de que o acidente de trânsito

causou a fratura de seu ombro. O pedido, portanto, está lastreado na situação de invalidez do autor.

E para apurar o exato grau de invalidez é que foi designada a perícia, concluindo-se pelo grau de 35% decorrente da sequela de fratura no membro superior esquerdo. O laudo menciona que houve comprometimento da função do cotovelo, justamente em razão da fratura do osso que forma a articulação do ombro.

Portanto, ao acolher o grau de 35% de invalidez, a sentença julgou o processo dentro dos estritos limites da petição inicial, não havendo qualquer nulidade.

Assim, fica rejeitada a alegação de nulidade da sentença.

O autor ajuizou esta demanda com o objetivo de cobrar da ré o pagamento da diferença entre a indenização securitária que lhe foi creditada e aquela que entende ser efetivamente devida, em razão de contrato de seguro de vida firmado entre as partes.

Narra que foi vítima de acidente de trânsito em 7/12/2009, que resultou na invalidez de seu membro superior e em sua incapacidade total e permanente.

Em razão do acidente, a ré lhe creditou a quantia de R\$36.750,00 em 6/10/2011, enviando carta em seguida dando ciência do depósito.

Contudo, o autor afirma que o valor pago foi inferior àquele que era devido, uma vez que a apólice previa o pagamento de indenização por invalidez permanente total ou parcial por acidente no valor de R\$147.000,00, razão pela qual ajuizou esta demanda buscando a complementação dos valores

pagos e a compensação pelos danos morais sofridos.

Em defesa, a ré afirmou que cumpriu integralmente o contrato de seguro. Informou que o valor foi pago proporcionalmente ao grau de invalidez apurado por médico especialista, que constatou a perda de 25% da capacidade do membro. Igualmente, rechaçou a ocorrência dos danos morais.

A sentença julgou a demanda parcialmente procedente, acolhendo a conclusão do laudo pericial que estimou o grau de invalidez do autor em 35%. Com isso, determinou o pagamento da diferença da cobertura securitária e, lado outro, rejeitou o pedido de indenização por danos morais.

Em que pesem os argumentos das partes, a sentença deu adequada solução à lide, merecendo reforma apenas quanto ao termo inicial de incidência da correção monetária.

A ocorrência do acidente de trânsito e seu nexo de causalidade com a invalidez do autor são questões incontroversas nos autos, sendo que as partes divergem apenas sobre o valor da indenização que é devida.

O autor alega que faz jus ao pagamento do valor total do capital segurado, ao passo que a ré defende o pagamento proporcional ao grau de invalidez.

Com efeito, o valor total da cobertura prevista na apólice no montante de R\$147.000,00 diz respeito às hipóteses em que há invalidez permanente e total por acidente.

O contrato de seguro estipulado pela empregadora do autor em seu benefício estabelece que as indenizações para a cobertura de invalidez permanente devem ser calculadas com base nas hipóteses e graus estabelecidos em tabela própria (fls. 108/110), de modo que o pagamento seja proporcional ao

grau de invalidez (fls. 85/107).

A ré alega que já realizou o pagamento devido, tendo em vista que constatou o grau de invalidez de 25%. No entanto, o laudo pericial apurou que o prejuízo ao patrimônio físico do autor foi da ordem de 35% (fls. 150/157).

Assim, correta a condenação da ré ao pagamento da diferença equivalente a 10% do capital segurado.

O cálculo da indenização de modo proporcional ao grau de invalidez não viola as normas do Código de Defesa do Consumidor, tendo em vista que as limitações contratuais são claras e não colocam o consumidor em desvantagem, já que será indenizado em conformidade com a invalidez apurada. Nesse sentido:

*SEGURO DE VIDA E ACIDENTES PESSOAIS – Indenização por invalidez permanente e parcial – Alegação de quitação parcial da indenização securitária na via administrativa – Ação de cobrança da diferença de indenização que a segurada entende ser devida – Aplicação do CDC – Previsão expressa nas condições gerais do seguro de que a cobertura para invalidez parcial comporta definição segundo o grau de incapacidade – Impossibilidade de recebimento da integralidade do capital segurado – Grau de incapacidade aferido por perícia médica e não impugnado – Indenização já quitada na via administrativa – Ação improcedente – Observação quanto à exigibilidade das verbas de sucumbência. - Recurso desprovido, com observação. (TJSP, **Apelação nº 4003339-14.2013.8.26.0269**, rel. **Edgard Rosa**, 25ª Câmara de **Direito Privado**, j. 17/09/2015).*

A sentença condenou a autora ao pagamento da diferença apurada pelo laudo pericial, no valor de R\$ 14.700,00, equivalente a 10% da cobertura securitária, e determinou que o valor fosse atualizado desde a data do

sinistro ocorrido em 07/12/2009.

Ocorre que a invalidez permanente somente veio a ser constatada em 29/4/2011 e o aviso de sinistro foi formulado em 31/08/2011, não sendo possível adotar o termo inicial previsto na sentença.

O contrato prevê que o pagamento da indenização será realizado no prazo de 30 dias a partir da entrega da documentação pertinente, salvo se houver solicitação de informação suplementar (fls. 101). A ré solicitou tais informações em setembro (fls. 82/83) e realizou o pagamento da indenização em outubro.

Portanto, a mora da ré se iniciou na data do pagamento a menor, realizado em 6/10/2011, marco que deve ser considerado como termo inicial para a incidência de correção monetária e juros de mora de 1% ao mês. Ressalte-se, contudo, que a correção monetária decorrente da mora não exclui a necessidade de ser observada a disposição contratual quanto à atualização do capital segurado, se aplicável (fls. 98).

Quanto ao índice a ser adotado, deve ser observada a disposição contratual que prevê a utilização do IPCA (fls. 101), inexistindo menção à TR como sustenta a ré. Ressalte-se que a utilização da TR sequer poderia ser considerada, tendo em vista que não reflete a inflação do período, sendo sua previsão considerada abusiva.

Em relação aos danos morais reclamados pelo autor, a sentença não merece reparo, uma vez que o mero descumprimento contratual, em regra, não é suficiente para causar dano moral.

É claro que todo e qualquer inadimplemento contratual gera decepção e aborrecimento pela quebra da expectativa. No caso específico, o autor alega que o descumprimento contratual agravou ainda mais sua estrutura

emocional já fragilizada em razão do acidente e da invalidez.

Contudo, salvo em situações excepcionais e bem delineadas, a simples frustração decorrente do inadimplemento não é indenizável, mas somente a ofensa a direitos da personalidade, ou aquele sofrimento intenso e profundo, a ser demonstrado no caso concreto.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que a inobservância de cláusulas contratuais pode gerar frustração na parte inocente, mas não se apresenta como suficiente para produzir dano na esfera íntima do indivíduo, até porque o descumprimento de obrigações contratuais não é de todo imprevisível (RESP n. 876.527/RJ, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 28.4.2008). **(STJ, AgRg-AgRg-Ag 1.033.070, 4ª Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 16/09/2010).**

É certo que as partes devem agir de boa-fé durante toda a relação contratual, visando ao integral cumprimento do que foi avençado. Todavia, não se pode conceber que elas não tenham se preparado para o eventual descumprimento do contrato, e que dele venham a sofrer desconforto e frustração na sua esfera íntima.

E, no caso concreto, não se vislumbrou a ocorrência de situação excepcional que pudesse amparar a alegação de que o autor suportou abalo moral, ainda que se reconheça os incômodos a que possa ter sido submetido.

Por fim, em que pesem os argumentos expostos pelo autor em suas contrarrazões recursais, não há que se falar na condenação da ré por litigância de má-fé. Conforme orientação jurisprudencial adotada pelo Superior Tribunal de Justiça, a condenação em litigância de má-fé exige prova do dolo (EDcl no Ag 691.061/RS, 4ª Turma, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. 06.11.2012; AgRg no AgRg no Ag 1.238.201/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Massami



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Uyeda, j. 20.03.2012) e, no caso em exame, não há elementos objetivos que evidenciem a prática de conduta maliciosa ou temerária por ela, mas o mero exercício de sua defesa.

Ante o exposto, ***nega-se provimento*** ao recurso do autor e ***dá-se parcial provimento*** ao recurso da ré, apenas para alterar o termo inicial de incidência da correção monetária para 6/10/2011, bem como alterar o índice a ser adotado.

MILTON PAULO DE CARVALHO FILHO
relator