



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
5ª VARA CÍVEL
RUA SOURBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-970
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

SENTENÇA

Processo Físico nº: **0007375-57.2010.8.26.0566**
 Classe - Assunto: **Procedimento Sumário**
 Requerente: **Thiago Luiz Marcon**
 Requerido: **Jose Aparecido Valente e outro**

Justiça Gratuita

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Daniel Felipe Scherer Borborema**

Thiago Luiz Marcon move ação indenizatória contra José Aparecido Valente, pedindo a condenação deste ao pagamento de indenização por danos decorrentes de acidente de trânsito ocorrido em 10.11.2009, cujo responsável seria o réu, correspondendo os danos (a) ao reembolso dos valores já desembolsados com transporte para São Paulo onde realiza o tratamento, aluguel de cadeira de rodas, fisioterapia, e guincho de sua moto: R\$ 1.863,39 (b) ao equivalente da diminuição do seu salário por cinco meses: R\$ 1.632,90 (c) aos lucros cessantes pelo período total de inatividade, até o fim da convalescença (d) às despesas que se fizerem necessárias com o tratamento (e) a pensão vitalícia na proporção da redução da capacidade laborativa (f) aos danos morais, a serem indenizados segundo o prudente arbitrio do juiz.

Audiência de conciliação às fls. 98/101.

Contestação às fls. 102/121, com a denúncia de seguradora à lide, e, no mérito, alegação de ausência de responsabilidade pelo acidente ou, subsidiariamente, de culpa concorrente do autor, e, quanto aos danos, negativa de ocorrência de danos morais e materiais alegados e impugnação aos documentos que o autor apresentou.

Deferida a denúncia da lide, fls. 165/166.

0007375-57.2010.8.26.0566 - lauda 1



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
5ª VARA CÍVEL
RUA SOURBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-970
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

Contestação de seguradora às fls. 172/192, indicando que a responsabilidade da seguradora restringe-se ao risco previsto no contrato, não alcançando danos morais e, quanto aos danos materiais, limitada a R\$ 25.000,00. Nega a culpa do corréu pelo acidente. Nega os danos materiais postulados.

Réplica do corréu à contestação na denunciação, às fls. 239/244, oferecida pelo denunciante, alegando, entre outros argumentos, que os danos morais estão cobertos.

Réplica do autor à contestação na denunciação, às fls. 246/251.

Saneamento às fls. 252/254 e fls. 269 e fls. 280.

Documentos aportaram aos autos, fls. 273/277.

Laudo pericial aportou aos autos, fls. 354/359, com manifestação das partes, fls. 365, 367/369, 371.

Deferida a oitiva de testemunha arrolada pelo réu, fls. 374, esta não foi ouvida porque o réu não retirou a carta precatória expedida, fls. 378, acarretando a preclusão, como declarado às fls. 379, decisão que encerrou a instrução.

As partes apresentaram memoriais, fls. 382/383, 391/398.

É o relatório. Decido.

O réu José Aparecido Valente, que conduzia o VW / Fox, é responsável pelos danos que causou ao autor Thiago Luiz Marcon, que conduzia a Honda / CG 150.

Não somente é incontroverso, como também emerge do relato dos próprios envolvidos, quando ouvidos para a lavratura do BOPM (fls. 25/27), que o autor transitava pela rodovia, que é via preferencial, momento em que o réu, que vinha do trevo de acesso, invadiu a faixa de rolamento, dando causa ao acidente.

A conduta do réu foi imprudente e a existência da placa de sinalização fotografada às fls. 123/125 comprometia apenas em parte a sua visualização.

A solução adotada pelo réu, de invadir a faixa de rolamento - ainda que "levemente",



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
5ª VARA CÍVEL
RUA SOURBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-970
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

como alega – não é válida nem aceitável.

A fotografia indica a possibilidade de o réu visualizar o suficiente a via pública, sem a invasão mencionada.

Lembre-se que estamos diante da violação de preferencial, presumindo-se a culpa daquele que a violou.

Se não bastasse, o réu arrolou testemunha que poderia reverter tal presunção, mas, intimado, deixou de retirar a carta precatória expedida para a sua oitiva, o que acarretou, como decidido às fls. 379, a preclusão da referida prova.

Quanto à tese de culpa concorrente do autor, não há qualquer prova de que o autor transitava em alta velocidade ou que tenha, de qualquer modo, contribuído culposamente para o incidente.

Admite-se, pois, a responsabilidade integral do réu pela causação dos danos.

Ingressa-se no pertinente aos danos postulados.

Quanto à diminuição do salário do autor, por 05 meses, afirmada na inicial, os documentos de fls. 273/277 evidenciam que não houve qualquer diminuição a guardar nexo de causalidade com o acidente.

Quanto às despesas com o transporte para São Paulo, há prova documental de que o autor, à época militar, de fato realizou o tratamento em São Paulo, no Hospital da Aeronáutica, conforme fls. 28/33, o que comprova o nexo de causalidade entre o acidente e as despesas com transporte, de fls. 37/66, indicadas na planilha de fls. 36, que será aceita.

Assim também a locação de cadeira de rodas por um mês, fls. 67.

Como indicado às fls. 28/29 e no receituário de fls. 68/69 e no de fls. 70, teve o autor de submeter-se a 50 sessões de fisioterapia, que haverão, pois, de ser indenizadas, sendo que o valor individual de R\$ 20,00, afirmado na inicial, é compatível com os praticados no mercado. Será admitido, portanto, o montante postulado pelo autor.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
5ª VARA CÍVEL
RUA SOURBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-970
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

As despesas com o guincho da moto também devem, logicamente, ser reembolsadas, fls. 75.

Prosseguindo, não se pode falar, no caso concreto, em lucros cessantes, porquanto os documentos de fls. 273/277 evidenciam que o autor não deixou de lucrar qualquer valor por força do acidente. Mesmo no período em que ficou afastado, por cerca de um mês, não deixou de receber a remuneração, nem esta foi reduzida por conta desse fato.

Atualmente, exerce a profissão de auxiliar de laboratório, e não há nos autos (a) prova de que não pudesse continuar a exercer a que desempenhava à época do acidente (b) e, além disso, de que a de auxiliar de laboratório seja mais mal remunerada.

Sobre o tema, o próprio laudo pericial, às fls. 357/358, alerta que, embora haja incapacidade parcial e permanente, esta não repercutiu sobre as atividades profissionais habituais. Inclusive, respondeu negativamente às perguntas do Quesito 4 de fls. 260. Tal cenário leva ao afastamento, de fato, dos lucros cessantes.

A "perda de uma chance" pelo fato de não ter realizado um concurso não pode ser aqui reconhecida vez que não vieram aos autos elementos probatórios de que a chance era séria o suficiente para que o instituto jurídico se faça presente. Além disso, tal "perda de uma chance" não teve indenização postulada de modo independente, e sim como lucros cessantes, o que não se admite, vez que não se confunde com a tradicional figura.

A propósito das despesas que se fizerem necessárias com o tratamento, emerge das conclusões do perito que não há mais tratamento a realizar-se com o autor, cujas condições clínicas já se consolidaram, estão estáveis e sem a possibilidade de melhora, razão pela qual haverá de ser afastada essa condenação. Despesas ocorridas durante o trâmite do processo, antes da consolidação, já deveriam ter sido comprovadas.

No que toca à pensão vitalícia, dispõe o art. 950 do CC que esta pressupõe, se não a incapacidade laborativa, ao menos a diminuição da capacidade de trabalho. Esse pressuposto não foi



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
5ª VARA CÍVEL
RUA SOURBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-970
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

atendido no caso concreto. Não é qualquer incapacidade, mas a laborativa, que é relevante.

Com efeito, a limitação de 10% estimada pelo perito pela anquilose de 20% do punho, como exposto pelo próprio perito, não trouxe "repercussão para as atividades profissionais habituais" do autor, o que somente nos pode levar a conclusão de que a "incapacidade total e temporária" referida não é incapacidade laborativa, e sim apenas e tão somente uma limitação a não repercutir sobre esse aspecto.

Por outro lado, é certo que a lesão sofrida pelo autor, as mínimas sequelas e dor referida com a deformidade permanente dos segmentos ósseos e dos tecidos moles adjacentes (mencionados no laudo), em que pese ao fato de não justificarem pensão vitalícia, é elemento a ser considerado na aferição dos danos morais.

Sobre o dano moral, pressupõe este a lesão a bem jurídico não-patrimonial (não conversível em pecúnia) e, especialmente, a um direito da personalidade (GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona. Novo Curso de Direito Civil. Responsabilidade Civil. 1ª Ed. Saraiva. São Paulo: 2012. p. 55; DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro. Responsabilidade Civil. 19ª Ed. Saraiva. São Paulo: 2012. p. 84; GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro. Responsabilidade Civil. 8ª Ed. Saraiva. São Paulo: 2013. p. 359), como a integridade física, a integridade psíquica, a privacidade, a honra objetiva e a honra subjetiva.

Todavia, não basta a lesão a bem jurídico não patrimonial, embora ela seja pressuposta. O dano moral é a dor física ou moral que pode ou não constituir efeito dessa lesão. Concordamos, aqui, com o ilustre doutrinador YUSSEF CAHALI: "dano moral, portanto, é a dor resultante da violação de um bem juridicamente tutelado, sem repercussão patrimonial. Seja dor física – dor-sensação, como a denomina Carpenter – nascida de uma lesão material; seja a dor moral – dor-sentimento, de causa imaterial." (in Dano moral. 4ª Edição. RT. São Paulo: 2011. pp. 28).

A distinção entre a simples lesão ao direito não patrimonial e o dano moral como efeito accidental e não necessário daquela é importantíssima. Explica, em realidade, porque o



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
5ª VARA CÍVEL
RUA SOURBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-970
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

aborrecimento ou desconforto - ainda que tenha havido alguma lesão a direito da personalidade - não caracteriza dano moral caso não se identifique, segundo parâmetros de razoabilidade e considerado o homem médio, dor física ou dor moral.

A prova do dano moral, porém, não se faz rigorosamente pelos mesmos meios em que se prova o dano material. O que se exige é a prova da ofensa. Uma vez comprovada esta, deve o magistrado, à luz da violação ocorrida e das circunstâncias concretas, observando as regras de experiência comum subministradas pela observação do que ordinariamente acontece (art. 335, CPC), avaliar se houve dano moral, adotando como parâmetro o homem médio.

Quanto ao caso em tela, o grave acidente a que submetido o autor, a intensidade das lesões que sofreu, a necessidade de fazer tratamento por período significativo, expor-se a uma intervenção cirúrgica, e inclusive receber uma limitação física que, posto pequena e não laboral, é permanente, são elementos a indicar claramente a existência de dor psíquica ensejadora de lenitivo de ordem pecuniária.

Afirma-se a ocorrência dos danos dessa natureza.

Outra questão diz respeito ao valor da indenização, caso identificado o dano moral. A dificuldade está em se mensurar a indenização, pois a régua que mede o dano não é a mesma que mede a indenização. Se o dano é material, o patrimônio e sua variação constituem parâmetros objetivos para a indenização¹. Há equivalência lógica entre o dano e a indenização, porque ambos são conversíveis em pecúnia. Isso não se dá, porém, em relação ao dano moral. Por sua natureza, inexistem parâmetros para se medir, em pecúnia, a extensão do dano não patrimonial.

Isso significa que um pagamento em dinheiro jamais reparará o dano moral, vez que a dignidade aviltada pela lesão não é restituída, com qualquer pagamento, à situação existente antes do dano.

Tal circunstância bem explica a impossibilidade de se arbitrar, de modo objetivo, o

¹ No caso do dano emergente, paga-se o montante estimado para o restabelecimento do patrimônio anterior, que foi diminuído. No caso dos lucros cessantes, paga-se valor estimado com base na expectativa razoável de acréscimo patrimonial, que foi obstado.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
5ª VARA CÍVEL
RUA SOURBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-970
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

valor da indenização, com base na extensão do dano. Com efeito, é teoricamente possível, embora não sem esforço, graduar as lesões a direitos da personalidade, ao menos a título comparativo, podendo-se definir, de caso concreto em caso concreto, segundo critérios de razoabilidade, níveis de intensidade da lesão. Mas da graduação do dano não se passa, objetivamente, à gradação da indenização, que se dá em pecúnia. O problema não é resolvido. Por esse motivo, tem-se a inaplicabilidade, ao menos total, da regra do art. 944 do CC, segundo a qual “a indenização mede-se [apenas] pela extensão do dano”.

A indenização deve levar em conta o papel que desempenha. Em realidade, a indenização exerce função diversa, no dano moral, daquela desempenhada no dano material. A função é compensatória, ao invés de reparatória. A indenização corresponde a um bem, feito ao lesado, no intuito de compensá-lo pela lesão imaterial sofrida, como um lenitivo, uma satisfação que servirá como consolo pela ofensa cometida.

Às vezes, esse propósito compensatório pode ser promovido por intermédio de punição: a indenização – dependendo de seu valor – é vista como retribuição ao ofensor pelo mal por ele causado, o que pode trazer para a vítima alguma paz de espírito.

Mas a punição é função secundária, e não autoriza indenizações em patamar extraordinário como as verificadas em outros ordenamentos jurídicos, mormente no norte-americano por intermédio dos punitive damages.

Nosso sistema jurídico não prevê essa figura, consoante lição do STJ: “(...) A aplicação irrestrita das punitive damages encontra óbice regulador no ordenamento jurídico pátrio que, anteriormente à entrada do Código Civil de 2002, vedava o enriquecimento sem causa como princípio informador do direito e após a novel codificação civilista, passou a prescrevê-la expressamente, mais especificamente, no art. 884 do Código Civil de 2002.” (AgRg no Ag 850.273/BA, Rel. Min. Des. Convocado HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO do TJ/AP, 4ªT, j. 03/08/2010).



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
5ª VARA CÍVEL
RUA SOURBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-970
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

Com os olhos voltados à função compensatória, a doutrina e a jurisprudência traçaram as principais circunstâncias a serem consideradas para o arbitramento do dano moral, sendo elas (a) a extensão do dano, isto é, da dor física ou psíquica experimentada pela vítima (b) o grau de culpabilidade do agente causador do dano (c) a eventual culpa concorrente da vítima, como fator que reduz o montante indenizatório (d) as condições pessoais da vítima (posição política, social e econômica).

Há quem ainda proponha a condição econômica do ofensor, referida na fundamentação de muitos precedentes. Todavia, tal elemento deve ser bem compreendido, à luz das soluções que os precedentes tem apresentado nos inúmeros casos postos à apreciação judicial. Com efeito, a jurisprudência preocupa-se muito com a questão do enriquecimento indevido, o que serve de argumento contrário à fixação de valores indenizatórios altíssimos com base na robusta condição do ofensor. Temos observado que, na realidade, a condição econômica é considerada, mas especial e essencialmente nos casos de ofensores de modestas posses ou rendas, para reduzir equitativamente a indenização, evitando a ruína financeira.

Quanto ao caso concreto, reputo que a extensão do dano, isto é, da dor física e psíquica experimentada pelo autor, foi significativa, pela intensidade das lesões sofridas, pelos transtornos com o tratamento, e pela consolidação de sequelas que, embora pequenas e sem repercutir sobre o trabalho, são permanentes. Ademais, é significativa a culpabilidade do réu, que violou regra comezinha de direito do trânsito. Consequentemente, por razoabilidade, a indenização será fixada em R\$ 40.000,00.

Na denunciação da lide, observo, de início, que os danos morais não são cobertos. Lida a apólice e suas condições gerais, evidente a presença de cláusula expressa de exclusão (Súm. 402, STJ), pois eles não estão previstos às fls. 131 e, mais importante, constam da lista expressa de exclusão de fls. 139/140 (último item dos "Riscos Excluídos Especificamente no Seguro de RCF-V, fls. 140).



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
5ª VARA CÍVEL
RUA SOURBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-970
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

A ação incidental procede, porém, quanto aos danos materiais, já reconhecidos.

Afirmada a responsabilidade, posto que parcial, da ré-denunciada, será imperiosa, nos termos da Súm. 537 do STJ, a sua condenação direta e solidária, junto com o corréu, ao pagamento da indenização, nos limites contratados na apólice.

Ante o exposto, julgo parcialmente procedente a ação originária e parcialmente procedente a denunciação da lide para;

(a) condenar o réu e a denunciada, solidariamente, a pagarem ao autor o valor de R\$ 1.863,39 (= soma dos valores reconhecidos na sentença), com atualização monetária pela Tabela do TJSP desde a propositura da ação e juros moratórios legais desde 10/11/2009;

(b) condenar o réu a pagar ao autor R\$ 40.000,00, com atualização monetária pela Tabela do TJSP desde a presente data, e juros moratórios legais desde 10/11/2009.

Na ação originária, tendo em vista a proporção da sucumbência, arcará o réu com 50% das custas e despesas processuais, e o autor com 50%, observada a AJG deste. Condena-se o réu ao pagamento de honorários ao advogado do autor, arbitrados em 15% sobre o valor da condenação. Condena-se o autor ao pagamento de honorários ao advogado do réu, arbitrados em 15% sobre o valor atualizado da causa, observada a AJG.

Na lide secundária, não houve resistência da seguradora no que tange às verbas em relação às quais foi responsabilizada, razão pela qual não deve ser condenada (STJ, AgRg no AREsp 508.160/MG, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, j. 18/08/2015).

P.I.

São Carlos, 10 de novembro de 2016.

**DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006,
 CONFORME IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA**