



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA

23ª CÂMARA CÍVEL

Apelação nº 0029723-07.2015.8.19.0205

Apelante (Autora): VALÉRIA GONÇALVES DOS SANTOS

Apelado (Réu): ALEXANDRE FRANÇA DE SOUZA

Relator: Desembargador MURILO KIELING

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. RÉU QUE, AO TENTAR UTILIZAR UM SKATE, PERDE O EQUILÍBRIO E CHOCA-SE CONTRA A AUTORA, ACARRETANDO-LHE DANOS FÍSICOS. LAUDO PERICIAL QUE ATESTA O NEXO CAUSAL. SENTENÇA QUE ACOLHE APENAS O PEDIDO DE RESSARCIMENTO DOS DANOS MATERIAIS COMPROVADOS NOS AUTOS. APELO DA AUTORA. Réu que, sem melhor prática, salta num skate, vindo a causar a queda da autora e danos físicos. Acidente que ocorreu numa festa de confraternização, tendo o demandado observado antes do evento, que outras pessoas caíram ao tentar subir no aparelho. Logo, tinha plenas condições de saber que não poderia fazê-lo, visto que, pelo que consta, não tinha habilidade para tanto e de estar na presença de várias pessoas, assumindo assim o risco do resultado. Inexistência, ademais, de qualquer indício de que a autora tenha contribuído para a eclosão do evento danoso. Dever do réu de indenizar a autora, uma vez que agiu com culpa, a teor do disposto no artigo 187 c/c 927 do CC. Apelante que teve de se submeter à cirurgia para colocação de placas e pinos, assim como se afastar do trabalho. Dano moral configurado, visto que a conduta imprudente do réu acarretou lesões físicas na autora. Valor compensatório que ora se fixa em R\$ 10.000,00, considerando a gravidade do dano, os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, bem como as condições econômicas das partes. Laudo pericial que atesta a incapacidade permanente de 12,5% da funcionalidade do pé esquerdo da autora, e reconhece o dano estético em grau mínimo pela marcha

irregular e claudicante. Valor compensatório, em razão do dano estético, que se fixa em R\$ 5.000,00, levando em conta os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Autora que faz jus ainda à percepção de pensão alimentícia no importe compreendido entre a diferença do salário que percebia enquanto mantinha vínculo de emprego e o valor pago pelo INSS, como requerido, dado que a perda do rendimento decorreu de ato ilícito perpetrado pelo réu. Valor que deverá ser pago enquanto a autora perceber o benefício previdenciário decorrente do acidente, porquanto se depreende que, quando cessado o pagamento, a autora se encontrará apta para trabalhar. Despesas processuais e honorários advocatícios pelo réu. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos o recurso de **Apelação** nº 0029723-07.2015.8.19.0205 em que figuram como **Apelante** VALÉRIA GONÇALVES DOS SANTOS e como **Apelada** ALEXANDRE FRANÇA DE SOUZA.

ACORDAM os Desembargadores que compõem a Vigésima Terceira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por UNANIMIDADE de votos, em CONHECER E DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO, nos termos do voto do Relator.

RELATÓRIO

Aproveita-se, na forma regimental, o relatório que consta na sentença de índice 228:

Trata-se de ação proposta por Valéria Gonçalves dos Santos em face de Alexandre França de Souza e em que requer a gratuidade de justiça; indenização pelos danos materiais, morais, estético, lucros cessantes, danos emergentes e pensão mensal.

Como causa de pedir, alega, em síntese, que o réu, ex-companheiro, ao utilizar um skate no dia 02/11/2014 derrubou a autora no chão o que causou os transtornos descritos na inicial, sendo que teve que se submeter a cirurgia para colocação de placas e pinos, bem como teve que se afastar do trabalho.

Decisão às fls. 40 deferiu a gratuidade de justiça.

Contestação às fls. 47/48. Requereu a gratuidade de justiça. Alegou que em comemoração de família foi brincar com o skate e se desequilibrou, o que causou os danos na autora. Salientou que a autora já está recebendo o auxílio doença, inclusive as partes em atraso.

Réplica às fls. 61/62.

Decisão saneadora às fls. 88.

Laudo pericial às fls. 106/110.

A parte dispositiva da sentença foi assim proferida:

Isso posto, JULGO PROCEDENTES EM PARTE os pedidos formulados por Valéria Gonçalves dos Santos em face de Alexandre França de Souza, na forma do artigo 487, inciso I, do CPC, para condenar a parte ré a pagar a parte autora os danos materiais devidamente comprovados nos autos, corrigidos desde cada desembolso e acrescidos de juros a contar da citação.

Face a sucumbência recíproca, ratearão as partes as despesas processuais, arcando cada uma com os honorários de seus respectivos patronos, que fixo em 10% do valor da condenação, suspenso diante da JG deferida para ambas as partes.

Apelação da autora de índice 238 em que reitera, em síntese, os argumentos trazidos na inicial e impugna os fundamentos da sentença que julgou improcedentes a maior parte dos pedidos. Requer sua reforma para que sejam acolhidos os pleitos que constam na inicial.

Não houve apresentação de contrarrazões pelo réu, conforme ato ordinatório de índice 254.

É O RELATÓRIO. PASSO AO VOTO.

De início, menciona-se que se encontram presentes os requisitos de admissibilidade do apelo, que deve ser, por conseguinte, conhecido.

Versa a lide sobre pedido indenizatório decorrente de lesão no pé esquerdo da autora causado pelo réu, que a atingiu com um skate durante uma festa de confraternização.

Tal circunstância enseja a aplicação da teoria da responsabilidade civil subjetiva, que requer, entre outros elementos, a comprovação de culpa para que haja o dever de indenizar os danos suportados pela parte vitimada no evento danoso.

Na responsabilidade civil subjetiva, para que haja a obrigação de indenizar, é imprescindível a comprovação da existência do dano, da conduta imputada ao agente supostamente causador, do nexo de causalidade que os une e da culpa daquele agente, além, é claro, da ausência de qualquer excludente de responsabilidade.

Na espécie, o ônus da prova é da parte demandante, por ser fato constitutivo de seu direito, à luz do que prescrevia o artigo 333, I, do CPC/1973, com correspondência no artigo 373, I, do NCPC.

Com efeito, a parte ré não nega o evento, muito menos os danos causados à parte autora. Porém, alega que não teve culpa na eclosão do evento danoso, não tendo a intenção assim de lesioná-la.

Entretanto, verificando-se o que consta nos autos, não há como afastar a responsabilidade do réu pelo dano sofrido pela autora.

Assim é porque o demandado, pelo que conta, sem saber andar, salta num skate, vindo a se desequilibrar e lesionar a demandante.

O acidente ocorreu numa festa de confraternização, tendo o apelado observado, antes de se aventurar a andar no aparelho, que outras pessoas haviam caído anteriormente ao tentarem a mesma coisa, como narrado na contestação.

Logo, tinha o recorrido plena condição de saber que não poderia andar no skate, visto que, pelo que consta, não tinha habilidade para tanto e de estar ainda na presença de várias pessoas, assumindo assim o risco do resultado.

A foto de índice 28 mostra como foi violento o impacto sofrido pela autora, o que se mostra verossímil que o réu saltou no aparelho, como consta no laudo de índice 106 (fl. 107), agravando a sua culpa diante das circunstâncias do caso concreto.

Inexiste, por outro lado, qualquer indício de que a autora tenha contribuído para a eclosão do evento danoso. Cumpre salientar que o próprio réu na contestação informa que ela, no momento do acidente, estava passando por trás dele.

Logo, deve o réu indenizar a autora, uma vez que agiu com culpa, a teor do disposto no artigo 187 c/c 927 do CC.

A apelante teve que se submeter à cirurgia para colocação de placas e pinos, se afastar do trabalho e se submeter a tratamento médico, como consta no laudo de índice 106:

(...)

O documento médico emitido pela Clínica Orto (fls. 30), informa que a paciente foi submetida a tratamento de Artrodese médio társica esquerda com placa "H", em 16/04/2015. (fl. 107)

(...)

A perícia médica observou presença de edema residual + cicatriz normotrófica e normocrômica em dorso do pé esquerdo. (fl. 108)

(...)

CONCLUSÃO MÉDICO-PERICIAL

O exame Médico Pericial efetuado, a anamnese dirigida, os documentos acostados aos Autos por suas informações conjugadas, permitiram ao Perito constatar que a Autora deu entrada na Unidade Hospitalar apresentando trauma em pé esquerdo que evoluiu para fratura cominutiva da porção medial do osso navicular e dos ossos cuneiformes lateral e medial, com pequenos fragmentos ósseos avulsionados, tratada cirurgicamente.

Decorrente deste trauma suportou as seguintes incapacidades:

- a) Total e Temporária – ITT (100%), por 360 (trezentos e sessenta) dias.
- b) Parcial e Permanente (IPP) – avaliada em 12,5% (doze e meio por cento), por alterações de repercussão leve da funcionalidade o pé esquerdo.

Frise-se que este período e percentual deverão ser considerados a contar da data do relatado acidente, caso esta Ação venha a ser julgada procedente. (fls. 109/110)

Portanto, resta configurado o dano moral, visto que a conduta imprudente do réu acarretou lesões físicas na autora, que teve de submeter à cirurgia e tratamento médico para recuperar a sua saúde. Ademais, o ferimento limitou o exercício de suas atividades habituais e a afastou do trabalho, sofrendo incapacidade total e temporária por 360 dias, o que ofende sua dignidade.

O valor compensatório do dano extrapatrimonial ora se fixa em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), considerando a gravidade do dano, os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, bem como as condições econômicas das partes.

No que toca ao dano estético, o laudo pericial atesta a incapacidade permanente de 12,5% da funcionalidade do pé esquerdo da autora, e reconhece o dano estético em grau mínimo pela marcha irregular e claudicante.

Confira-se:

DANO ESTÉTICO

A Autora suporta um dano estético em grau mínimo. Em uma tabela aleatória que vai de 01 a 05 foi entendido o grau 03 dentro deste grau mínimo para o dano sofrido.

Dano estético dinâmico → pela marcha irregular e claudicante.

No entanto, sua conversão em pecúnia deverá ser objeto da apreciação do melhor arbítrio do Juicante, se após sua sempre criteriosa avaliação for a presente ação entendida e julgada procedente. (fl. 109)

Dano estético assim comprovadamente sofrido pela autora, fixando-se ora o valor compensatório em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), levando em conta os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Autora que faz jus ainda à percepção de pensão alimentícia no importe da diferença em que percebia quando tinha vínculo de emprego e o valor do benefício pago pelo INSS, como requerido, dado que a perda do rendimento decorreu de ato ilícito perpetrado pelo réu.

A pensão deverá ser paga enquanto a autora perceber o benefício previdenciário decorrente do acidente (índice 50), porquanto se depreende que quando cessar o pagamento, a autora se encontrará apta para voltar ao mercado de trabalho.

Frise-se que é perfeitamente possível a percepção simultânea do auxílio-doença com pensão decorrente da prática de ato ilícito por possuírem causas e naturezas diversas.

A propósito:

0031782-50.2010.8.19.0202 – APELAÇÃO Des(a). MARCELO ALMEIDA - Julgamento: 29/03/2017 - VIGÉSIMA QUINTA CÂMARA CÍVEL CONSUMIDOR APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL MATERIAL E ESTÉTICO PELO RITO SUMÁRIO. RELAÇÃO JURÍDICA DE CONSUMO. ACIDENTE DE TRÂNSITO. AUTORA PASSAGEIRA QUE SOFRE LESÃO PROVOCADA POR QUEDA NO INTERIOR DE VEÍCULO DA PARTE RÉ. Sentença que julga procedente em parte, condenando a ré a pagar indenização por dano material no valor de R\$ 1.584,00, com juros desde a citação e correção monetária a contar do ajuizamento; e compensação a título de dano moral no valor de R\$ 13.200,00, acrescido de juros desde a citação e correção monetária a partir do julgado. APELO DA PARTE RÉ. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. TEORIA DO RISCO DO EMPREENDIMENTO. DANOS MORAIS E SINISTRO COMPROVADOS. LAUDO PERICIAL - INCAPACIDADE FÍSICA TOTAL E TEMPORÁRIA POR DOIS MESES. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS QUE SE ADEQUA À INTENSIDADE DOS SOFRIMENTOS EXPERIMENTADOS PELA CONSUMIDORA. CORRETA FIXAÇÃO DOS JUROS DE MORA A CONTAR DA CITAÇÃO, POR TRATAR-SE DE RESPONSABILIDADE CONTRATUAL. AUTORA QUE FAZ JUS AO PENSIONAMENTO PELO TEMPO EM QUE FICOU IMPOSSIBILITADA DE EXERCER AS SUAS ATIVIDADES, ESTANDO ADEQUADA A FIXAÇÃO COM BASE NOS CONTRACHEQUES JUNTADOS AOS AUTOS, RESSALTANDO-SE O **CABIMENTO DA CUMULAÇÃO DE PENSÃO DECORRENTE DE ATO ILÍCITO COM O BENEFÍCIO DE AUXÍLIO DOENÇA RECONHECIDO PELO INSS.** RECURSO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. [g.n.]

0006381-32.2015.8.19.0054 – APELAÇÃO LUIZ FERNANDO DE ANDRADE PINTO - VIGÉSIMA QUINTA CÂMARA CÍVEL CONSUMIDOR - Data de julgamento: 15/02/2017 APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. SERVIÇO DE TRANSPORTE PÚBLICO. COMPANHEIRA E MÃE DOS AUTORES SOFRE GRAVE ACIDENTE AO DESER DO COLETIVO DA EMPRESA RÉ, TENDO SEU CORPO ARRASTADO E VINDO A FALECER POSTERIORMENTE. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA QUE SE REJEITA. PRIMEIRO AUTOR COMPROVA A CONDIÇÃO DE COMPANHEIRO DA VÍTIMA. NO MÉRITO, CONJUNTO PROBANTE DOS AUTOS CORROBORA A ALEGAÇÃO AUTORAL, RESTANDO INCONTROVERSO CARACTERIZADA A CONDIÇÃO DE PASSAGEIRA DA VÍTIMA E O NEXO CAUSAL ENTRE A CONDUTA DO AGENTE PREPOSTO DA EMPRESA RÉ E O RESULTADO POR ELE PRODUZIDO. DANO MATERIAL. CABIMENTO PARCIAL. RESSARCIMENTO DAS DESPESAS HAVIDAS PELO FUNERAL E SEPULTAMENTO DA VÍTIMA, PELOS

MEDICAMENTOS COMPROVADOS, ALÉM DA DESPESA DE PASSAGEM AÉREA DA TERCEIRA AUTORA, DANO MORAL CONFIGURADO. QUANTUM INDENIZATÓRIO ARBITRADO EM R\$ 95.000,00 (NOVENTA E CINCO MIL REAIS) PARA CADA UM DOS AUTORES, QUE SE REVELA CONDIZENTE COM AS ESPECIFICIDADES DA HIPÓTESE DOS AUTOS, OBSERVADA A GRAVIDADE DO ACIDENTE, O SOFRIMENTO EXPERIMENTADO E O DESFECHO TRÁGICO DO CASO. APLICAÇÃO DO VERBETE SUMULAR Nº 343 DO TJRJ. PENSIONAMENTO. NADA A PROVER. INOBTANTE A **POSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO DE PENSÃO DECORRENTE DE ATO ILÍCITO COM BENEFÍCIO DO INSS**, TAL PEDIDO FOI FORMULADO NA EXORDIAL, SOB O ARGUMENTO DE QUE, COM O FALECIMENTO DA COMPANHEIRA, SEU PATRIMÔNIO FICARIA DESFALCADO DA APOSENTADORIA POR ELA PERCEBIDA. INEXISTÊNCIA DE ÓBICE PARA QUE O PRIMEIRO AUTOR FORMULE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO JUNTO AO INSS, NO SENTIDO DE OBTER PENSÃO POR MORTE DE SUA COMPANHEIRA. ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. AUTORES DECAÍRAM DE PARTE MÍNIMA DE SEUS PEDIDOS. APLICAÇÃO DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 86, DO CPC.

1. "A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado. (...) "Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento." (Art. 226, §3º, da Constituição Federal);
2. "Para os efeitos desta Seção, equiparam-se aos consumidores todas as vítimas do evento." (Da Responsabilidade pelo Fato do Produto e do Serviço - Art. 17, da Lei nº 8.078/90);
3. "Nas hipóteses de rompimento da cláusula de incolumidade do passageiro, o dano moral se consuma *in re ipsa*, desde que comprovada a qualidade de passageiro, bem como a existência de nexo de causalidade entre ação e evento danoso.";
4. "A verba indenizatória do dano moral somente será modificada se não atendidos pela sentença os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade na fixação do valor da condenação." (Verbetes sumular nº 343, TJRJ);
5. Preliminar de ilegitimidade ativa do primeiro autor rejeitada. Conjunto probatório dos autos corrobora a sua qualidade de companheiro da falecida;
6. No mérito, restou caracterizada a condição de passageira da vítima e o nexo causal entre a conduta do agente preposto da empresa ré e o resultado por ele produzido, que culminou com o desfecho trágico do caso;
7. Dano material. Correta a sentença ao deferir parcialmente o pleito autoral e condenar a ré ao ressarcimento das despesas havidas pelos autores, tanto a título de funeral e sepultamento da vítima, quanto de medicamentos - devidamente comprovadas nos autos e a serem apuradas em liquidação de sentença -, além da despesa de deslocamento com passagem aérea da terceira autora;
8. Dano moral configurado. Quantum indenizatório fixado em R\$ 95.000,00 (noventa e cinco mil reais) para cada um dos autores, que se revela condizente com as balizas do método bifásico, observadas as peculiaridades inerentes ao caso concreto. Aplicação do Verbetes Sumular nº 343, desta Eg. Corte;
9. Pensionamento. Inobstante a **possibilidade de cumulação de pensão decorrente de ato ilícito com benefício do INSS**, parte autora formulou tal pedido na exordial, sob o argumento de que, com o falecimento da companheira, seu patrimônio ficaria desfalcado da aposentadoria por ela percebida. Nada a prover. Inexiste óbice para que o viúvo formule requerimento administrativo no INSS, no sentido de obter pensão por morte de sua companheira;
10. Ônus de sucumbência. Merece reforma a sentença neste aspecto específico, eis que os autores/apelantes viram acolhidos os seus pedidos de danos materiais e morais, somente não logrando êxito no pleito relativo ao pensionamento para o primeiro autor - com a consequente inclusão de seu nome em folha de pagamento -, o que denota ter a parte autora decaído de parte mínima de seus pedidos, atraindo a aplicação da regra insculpida no parágrafo único do artigo 86, do CPC;
11. Recurso da empresa ré desprovido. Parcial provimento ao apelo dos autores, nos termos do voto do Relator. [g.n]

Diante do exposto, encaminho o VOTO no sentido de CONHECER E DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO para condenar o réu:

- a) por dano moral no importe de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) e por dano estético no importe de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), em ambos os casos com juros a partir da data do acidente, por se tratar de responsabilidade extracontratual, e correção desde a publicação do acórdão;
- b) a pagar pensão mensal à autora que corresponderá à diferença entre a remuneração percebida por ela, enquanto mantinha vínculo de emprego, e o valor pago pelo INSS, que tem como causa o acidente de que trata os autos, pensão que deverá ser paga até que cesse o benefício previdenciário.

As pensões vencidas, devidas a partir da data do evento, serão pagas de uma só vez, acrescidas de correção monetária e juros moratórios desde o acidente, a contar de cada vencimento, isto é, do mês que deveria ter sido pago o salário da autora por seu então empregador, por cuidar-se de ilícito extracontratual.

Por fim, como o parcial provimento do apelo importa em modificação do ônus da sucumbência, verifica-se que decaiu a parte autora de parte mínima do pedido, caso em que deverá o réu responder pela integralidade das despesas processuais e pelos honorários advocatícios, estes que se fixa no patamar de 10% sobre o montante da condenação, observando-se, quanto à pensão, a soma das parcelas vencidas até a sentença, mais uma anualidade das vincendas, consoante o que decidiu o Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos ED. no REsp nº 109.675/RJ, Corte Especial, sendo relator para o acórdão o ministro César Asfor Rocha. Deverá ainda ser considerada a condição suspensiva de exigibilidade decorrente da decisão concessiva da gratuidade de justiça.

Rio de Janeiro, 16 de maio de 2018.

MURILO KIELING
Desembargador