

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 17ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.

Belo Horizonte, 17 de setembro de 2009. -
Eduardo Mariné da Cunha - Relator.

Notas taquigráficas

DES. EDUARDO MARINÉ DA CUNHA - Trata-se de ação de indenização ajuizada por Flávio Marcus Rocha em face de Bradesco Seguros S.A., alegando que celebrou contrato de seguro com a requerida, relativo ao veículo marca VW - Gol City 1.0 MI, ano 2005, placa HB-8377, chassi 9BWCA05X85P101081.

Relatou que, em 25.02.2007, devido ao sinistro ocorrido quando o automóvel segurado era conduzido por seu sobrinho, Flávio Henrique de Paiva Rocha, acionou a seguradora-ré, postulando a cobertura dos danos apresentados.

Salientou que o seu sobrinho, habilitado e em perfeitas condições físicas e psíquicas, perdeu o controle direcional, vindo a atingir o meio-fio e um outro veículo que se encontrava estacionado próximo ao local.

Consignou que foi lavrado o boletim de ocorrência pela autoridade de trânsito, tendo ela certificado que o condutor do automóvel não estava embriagado ou apresentando sinais de que teria ingerido substâncias tóxicas.

Argumentou que, após enviar o veículo a uma concessionária para que fosse realizado o orçamento, a seguradora-ré se recusou, em princípio, a autorizar os reparos necessários. Disse, outrossim, que lhe foi informado que a negativa se deu em função de o veículo estar registrado no nome da empresa Famar Comércio e Representação Ltda., de sua propriedade.

Destacou que, no momento da contratação da apólice, a seguradora não fez qualquer ressalva ou questionamento sobre tal fato. E, em outra oportunidade, quando o mesmo veículo foi arrombado, não houve dificuldades para a autorização dos reparos.

Por outro lado, verberou que utiliza o automóvel como instrumento de trabalho, auferindo renda média mensal de R\$ 20.000,00, sendo que, até a data do ajuizamento da ação, nenhuma solução havia sido dada ao caso.

Por fim, teceu considerações acerca dos contratos de seguro e pediu a condenação da requerida ao paga-

Indenização - Lucro cessante - Cobertura securitária - Ausência - Irrelevância - Seguradora - Ilícito contratual - Cobertura do sinistro - Atraso na autorização - Prejuízo efetivo - Não comprovação - Ônus da prova

Ementa: Apelação. Indenização por lucros cessantes. Ausência de cobertura securitária. Irrelevância. Pretensão fundada em ilícito contratual praticado pela seguradora. Atraso na autorização da cobertura do sinistro. Efetivo prejuízo. Ausência de comprovação. Ônus da prova. Improcedência.

- O pedido de ressarcimento não possui fundamento nos termos ou condições da apólice, estando alicerçado na conduta ilícita da seguradora. Nessa linha, a nosso aviso, revela-se insubsistente a tese de que a pretensão do requerente não merece prosperar, em razão da ausência de contratação de cobertura securitária relativa aos lucros cessantes.

- Lucros cessantes constituem expressão usada para distinguir os lucros de que fomos privados e que deveriam vir ao nosso patrimônio, em virtude de impedimento decorrente de fato ou ato não acontecido ou praticado por nossa vontade. São, assim, os ganhos que eram certos ou próprios de nosso direito, que foram frustrados por ato alheio ou fato de outrem.

- As provas produzidas nos autos não são hábeis a demonstrar que a demora no pagamento da indenização securitária ocasionou perda de lucro pelo requerente. É bem de ver que os documentos apresentados pelo autor da ação sequer comprovam que o veículo segurado, indicado na peça de ingresso, era utilizado como instrumento de trabalho. Dessarte, impossível concluir, seguramente, pela existência de prejuízos decorrentes do atraso na autorização da cobertura securitária ou, sequer, que o automóvel era, de fato, utilizado no exercício da atividade profissional do requerente.

- Não tendo o apelante se desincumbido do ônus de provar a efetiva existência de lucro cessante passível de indenização, na fase de conhecimento, impõe-se a confirmação da sentença primeva.

mento do valor necessário à reparação do veículo, cerca de R\$ 2.214,00, bem como ao pagamento de lucros cessantes, desde a data da primeira vistoria até a efetiva autorização do conserto, considerando uma renda diária de R\$ 666,67.

Devidamente citada, a requerida apresentou contestação, na qual afirma que autorizou a cobertura do sinistro em 27.04.2007, após o requerente prestar os esclarecimentos que lhe foram solicitados. Ponderou que o autor celebrou o contrato de seguro em seu nome e que o automóvel estava registrado no nome da sociedade empresária Flamar Comércio e Representação Ltda. Disse que, sendo verificada a existência de alguma inconsistência de dados na apólice de seguros, é comum a solicitação de esclarecimentos ao segurado. Ponderou, assim, que não deu causa ao atraso na entrega do veículo, tendo autorizado a execução dos reparos tempestivamente.

Por outro lado, defendeu que, nos termos da apólice, apenas se obriga ao pagamento da diferença entre os valores apurados pela oficina e a franquia obrigatória. Discorreu sobre a natureza dos contratos de seguro e a máxima *pacta sunt servanda*. Ressaltou que sua responsabilidade deve ser limitada aos riscos assumidos e aos valores contratados para cobertura securitária. Asseverou que não foi contratada cobertura para indenização por lucros cessantes. Salientou, ainda, que o autor não se desincumbiu do ônus de comprovar os prejuízos alegados na inicial. Ressaltou que a empresa possui outros dois veículos à sua disposição e que, no valor apresentado pelo requerente, não foram descontadas as despesas decorrentes da utilização do automóvel segurado. Pediu a improcedência da demanda.

O autor apresentou impugnação (f. 164/169).

As partes foram intimadas a especificarem provas.

A requerida pugnou pela expedição de ofício à Receita Federal, solicitando a apresentação das últimas declarações de imposto de renda do requerente.

Em decisão de f. 212, o douto Julgador primeiro indeferiu o pedido, formulado pela seguradora ré, de expedição de ofício ao mencionado órgão público.

Contra o referido *decisum*, foi interposto recurso de agravo retido pela requerida, sustentando ser a exibição das últimas declarações de imposto de renda do requerente indispensável para a solução da controvérsia.

Foram apresentadas alegações finais.

Prolatada sentença, o Magistrado de primeira instância julgou improcedentes os pedidos iniciais.

O requerente aviou embargos de declaração, que foram rejeitados.

Irresignado, o autor interpôs apelação, alegando que, ao contrário do que restou consignado na sentença hostilizada, não busca a cobertura securitária referente aos lucros cessantes, mas sim o ressarcimento da quantia que deixou de auferir com o atraso na autorização do

conserto do veículo. Ressaltou que a requerida, de forma injustificada, não teria autorizado a tempo a reparação dos danos decorrentes do sinistro, causando-lhe inúmeros prejuízos. Afirmou, outrossim, estarem presentes os pressupostos necessários à responsabilização civil da ré. Por outro lado, defendeu a aplicação dos preceitos do Código de Defesa do Consumidor e acostou aos autos jurisprudência que entende corroborar suas razões. Pediu o provimento do recurso, com a procedência dos pedidos iniciais.

Foram apresentadas contrarrazões.

Conheço do recurso, visto que próprio, tempestivo, regularmente processado e preparado.

De início, é preciso consignar que, ao contrário do que restou consignado na sentença hostilizada, os pedidos formulados pelo requerente não se restringem à condenação da requerida ao pagamento de algum dos riscos cobertos pela apólice de seguro contratada.

Em verdade, a leitura da peça de ingresso nos permite inferir que, com o presente feito, o autor da ação busca, além da cobertura dos danos decorrentes do sinistro, também o reconhecimento da responsabilidade da seguradora ré pelos valores que deixou de auferir, em decorrência do atraso injustificado na autorização dos reparos, com a sua consequente condenação ao pagamento de lucros cessantes.

Permito-me, a propósito, transcrever o seguinte trecho da exordial:

[...] pede e espera, reconheça o descumprimento da ré em obrigação contratada pelo autor e a condene no pagamento do sinistro [...], que, até a data da propositura da presente ação, perfaz a quantia de R\$ 2.214,00.

Requer seja a ré condenada ao pagamento de lucros cessantes do autor, desde a data da vistoria até a data da autorização dos reparos, autorização esta que deverá ser feita pela empresa ré. Até o presente momento, já somamos o total de 51 dias que o veículo está parado após a vistoria (f. 08).

Vê-se, portanto, que o pedido de ressarcimento não possui fundamento nos termos ou condições da apólice, estando alicerçado na conduta ilícita da seguradora. Nessa linha, a nosso aviso, revela-se insubsistente a tese de que a pretensão do requerente não merece prosperar, em razão da ausência de contratação de cobertura securitária relativa aos lucros cessantes.

Nesse sentido:

Apelação Cível nº 1.0702.05.204428-7/001. 23.2.2006, Uberlândia. Responsabilidade civil de seguradora. Atos praticados na prestação do serviço. Tratamento jurídico que não se enquadra no contrato de seguro. Prescrição ânua descartada. Lucros cessantes caracterizados, comprovados e com reparação deferida.

1. Tratando-se de causa de pedir próxima alheia ao contrato de seguro (ainda que oriunda do cumprimento dele - causa de pedir remota), não se aplica a prescrição de um

ano, mas a de três anos prevista pelo art. 206, § 3º, V, do NCCB destinada à pretensão de reparação civil comum por ato desidioso da seguradora quando do conserto do veículo sinistrado, como, por exemplo, aqui, o atraso na entrega das peças de reposição.

2. O que influi, portanto, é a causa de pedir próxima, na avaliação de perda do direito à ação.

3. Caracterizados os prejuízos oriundos da paralisação do veículo, em face do atraso na entrega das peças, pela seguradora, responde ela pelo ressarcimento, tornando-se desinflante o argumento de que o contrato de seguro exclui o mesmo a título de lucros cessantes, porque, aí, estes derivam de ato desidioso da seguradora quando da prestação do serviço, o que se tem por autônoma atitude, aliás, irregular da responsável pela cobertura (TJMG - AC 1.0702.05.204428-7/001 - Relator: Des. Francisco Kupidowski - Data do julgamento: 23.02.2006).

Com efeito, tendo em vista que o reparo dos danos decorrentes do sinistro narrado na exordial foi autorizado em 27.04.2007 - conforme documento de f. 177 -, a matéria a ser apreciada no presente recurso deverá se restringir à existência, ou não, de dever da ré em ressarcir a autora por lucros cessantes, advindos do atraso no pagamento da aludida indenização securitária.

Sobre o tema, mister se faz destacar a doutrina de Rui Stoco:

Lucros cessantes constituem expressão usada para distinguir os lucros de que fomos privados, e que deveriam vir ao nosso patrimônio, em virtude de impedimento decorrente de fato ou ato não acontecido ou praticado por nossa vontade. São, assim, os ganhos que eram certos ou próprios de nosso direito, que foram frustrados por ato alheio ou fato de outrem. Define-os João Casillo como 'o lucro que a pessoa vitimada deixará de ganhar, no futuro, como consequência do ilícito'. Em resumo, o *lucrum cessans* é o que deveria vir. O *damnum emergens*, ao contrário, já se mostra efetivo (*Responsabilidade civil e sua interpretação*. 3. ed. São Paulo: RT, p. 584).

A questão é ainda melhor esclarecida quando se atenta para a lição de Sérgio Cavalieri Filho:

Consiste, portanto, o lucro cessante na perda do ganho esperável, na frustração da expectativa de lucro, na diminuição potencial do patrimônio da vítima. Pode decorrer não só da paralisação da atividade lucrativa ou produtiva da vítima, como, por exemplo, a cessação dos rendimentos que alguém já vinha obtendo da sua profissão, como, também, da frustração daquilo que era razoavelmente esperado.

[...]

O cuidado que o juiz deve ter neste ponto é para não confundir lucro cessante com lucro imaginário, simplesmente hipotético ou dano remoto, que seria apenas a consequência indireta ou mediata do ato ilícito (*Programa de responsabilidade civil*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, p. 82).

A propósito, a jurisprudência reconhece a possibilidade de condenação da seguradora a ressarcir o segurado, a título de lucros cessantes, em virtude de atraso no pagamento da indenização securitária:

Apelação. Ação de indenização. Atraso na liquidação do sinistro. Lucros cessantes. Ocorrência. Apuração do *quantum*. Liquidação de sentença. Danos morais. Inocorrência. Mero aborrecimento. Ônus sucumbenciais. Repartição proporcional. Art. 21 do CPC. Recurso parcialmente provido. Voto vencido parcialmente. - O atraso da seguradora para a efetiva liquidação do sinistro enseja o direito do segurado de pleitear indenização pelos lucros cessantes do período excedente ao previsto no contrato, no qual o seu caminhão ficou parado para conserto. Diante da insuficiência dos documentos acostados aos autos para aferir com precisão o valor percebido mensalmente pelo segurado a título de lucros cessantes, cabe ao sentenciante determinar a liquidação por arbitramento, nos termos do art. 475-C, II, do Código de Processo Civil, como medida de justiça e efetiva prestação jurisdicional [...] (TJMG - AC 1.0073.05.022879-7/001 - Relator: Des. Marcelo Rodrigues - Data do julgamento: 04.07.2007).

Seguro. Inadimplemento da seguradora. Lucros cessantes. Cabimento. - A seguradora é obrigada ao pagamento da indenização dos danos provocados por sinistro contemplado na apólice, nas condições contratadas. Porém, se do descumprimento do contrato pela seguradora surgem danos ao segurado, que por isso fica impossibilitado de retomar suas atividades normais, por esse dano provocado pelo seu inadimplemento responde a seguradora. Deferimento de parcela que, nas instâncias ordinárias, foi definida como sendo de lucros cessantes (STJ - REsp 285702/RS - Relator: Min. Ruy Rosado de Aguiar - Data do julgamento: 29.05.2001).

Contudo, para o deferimento de tal verba, necessária a comprovação efetiva dos prejuízos suportados pelo segurado, decorrentes do atraso injustificado no pagamento da indenização securitária.

Sobre a necessidade de demonstração efetiva dos prejuízos para a procedência do pedido de indenização por lucros cessantes, trago a lume os seguintes acórdãos:

Indenização. Acidente. Bicicleta. Via pública. Queda. Lucros cessantes. Comprovação. Necessidade. Art. 333, I, do CPC. - A instituição dos lucros cessantes está condicionada à efetiva comprovação da perda real de rendimentos, pois essa não se presume, não alcançando a dita reparação os ganhos supostamente considerados, como os incertos, projetados, ou duvidosos (TJMG - AC 1.0042.04.008849-6/001 - Relator: Des. Antônio Sérvulo - Data do julgamento: 12.06.2007).

Indenização. Contrato de mediação de seguros. Quebra da exclusividade. Pretensão da corretora de receber comissão a título de lucros cessantes. Interesse positivo. Prova. Ausência de dano.

- O lucro cessante não se presume, nem pode ser imaginário. A perda indenizável é aquela que razoavelmente se deixou de ganhar. A prova da existência do dano efetivo constitui pressuposto ao acolhimento da ação indenizatória. - Caso em que a corretora não se desincumbiu do ônus de comprovar a existência do dano sofrido com a quebra da exclusividade (STJ - REsp 107426/RS - Relator: Min. Barros Monteiro - Data do julgamento: 20.02.2000).

In casu, as provas produzidas nos autos não são hábeis a demonstrar que a demora no pagamento da indenização securitária ocasionou perda de lucro pelo requerente. É bem de ver-se que os documentos apresentados pelo autor da ação nem sequer comprovam que o veículo segurado, indicado na peça de ingresso, era utilizado como instrumento de trabalho.

O simples fato de o automóvel estar registrado no nome da sociedade empresária da qual o requerente é sócio, por si só, não constitui elemento suficiente para a comprovação da assertiva de que o atraso na autorização dos reparos lhe tenha causado prejuízos, ainda que potenciais, ou mesmo que o referido bem era indispensável ao exercício de sua atividade profissional.

Não é despidendo acrescentar que a declaração de f. 11, na qual consta que o mencionado veículo era utilizado para a realização de visitas a clientes, “sem o qual as vendas tornam-se impossíveis de serem realizadas”, constitui prova unilateral, produzida sem a observância do contraditório. Logo, não há como atribuir ao mencionado documento qualquer valor probante.

Demais disso, observo que a referida declaração é assinada pelo próprio requerente. Assim, por mais esse motivo, tenho que o documento de f. 11 não constitui elemento hábil a comprovar os fatos constitutivos do direito do autor, visto que não se pode permitir que a parte faça prova por meio de suas próprias alegações.

A isso, acresça-se que as certidões de f. 70/71, apresentadas pela seguradora ré e emitidas pelo Detran/MG, evidenciam que a sociedade empresária do autor, em nome da qual está registrado o veículo segurado, é proprietária de outros dois automóveis. Assim, não sendo o aludido bem o único à disposição da empresa, a toda evidência, não se pode presumir que o atraso no seu conserto tenha ocasionado os danos indicados na exordial.

Dessarte, conforme mencionado alhures, impossível concluir, seguramente, pela existência de prejuízos decorrentes do atraso na autorização da cobertura securitária ou, sequer, que o automóvel era, de fato, utilizado no exercício da atividade profissional do requerente. Ora, cabia ao autor a demonstração do alegado prejuízo material, na fase de conhecimento e, sobretudo, repita-se mais uma vez, da alegação de que veículo segurado constituía efetivo instrumento de trabalho, máxime quando existem dois outros veículos registrados em nome da sociedade empresária, junto ao Detran (f. 71/72).

De acordo com o art. 333, I, do CPC, “o ônus da prova incumbe ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito”.

Amaral Santos (*Comentários*. Rio de Janeiro: Forense, v. 4, p. 33), citando Betti, observa:

O critério da distribuição do ônus da prova deduzida do ônus da afirmação evoca a antítese entre ação, no sentido

lato, e exceção, também no sentido lato, a cujos ônus respectivos se coordena o ônus da afirmação para os fins da prova. O ônus da prova - é útil insistir - é determinado pelo ônus da afirmação, e este, por sua vez, é determinado pelo ônus da demanda, que assume duas posturas diferentes, apresentando-se da parte do autor, como ônus da ação, e da parte do réu como ônus da exceção.

Prossegue:

Em suma, quem tem o ônus da ação tem o de afirmar e provar os fatos que servem de fundamento à relação jurídica litigiosa; quem tem o ônus da exceção tem o de afirmar e provar os fatos que servem de fundamento a ela. Assim ao autor cumprirá provar os fatos constitutivos, ao réu os impositivos, extintivos ou modificativos.

Vale destacar que o autor da ação, após ser intimado a especificar as provas que pretendia produzir (f. 171), restringiu-se a repisar as alegações lançadas na inicial e pugnar pela juntada de documentos relativos à autorização dos reparos, notas fiscais e cópias dos orçamentos realizados pela concessionária.

Conclui-se, pois, que o recorrente não foi diligente na comprovação dos fatos constitutivos do seu direito, sendo certo que o ônus da prova era de sua responsabilidade.

Nesse sentido, manifestaram-se Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade:

A palavra vem do latim *onus*, que significa carga, fardo, peso, gravame. Não existe obrigação que corresponda ao descumprimento do ônus. O não atendimento do ônus de provar coloca a parte em desvantajosa posição para obtenção do ganho da causa. A produção probatória no tempo e na forma prescrita em lei é ônus da condição de parte (*Código de Processo Civil comentado e legislação processual civil extravagante em vigor*. 3. ed. São Paulo: RT, 1997, p. 614).

Logo, não tendo o apelante se desincumbido de provar a efetiva existência de lucro cessante passível de indenização, na fase de conhecimento, mormente porque a sociedade empresária tem dois outros veículos registrados em seu nome junto ao Detran, que poderiam ser utilizados pelos sócios para visitar clientes, impõe-se a confirmação da sentença, que julgou improcedente a demanda.

Ante todo o exposto, nego provimento ao recurso. Custas recursais, pelo apelante.

Votaram de acordo com o Relator os DESEMBARGADORES IRMAR FERREIRA CAMPOS e MÁRCIA DE PAOLI BALBINO.

Súmula - NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO.

...