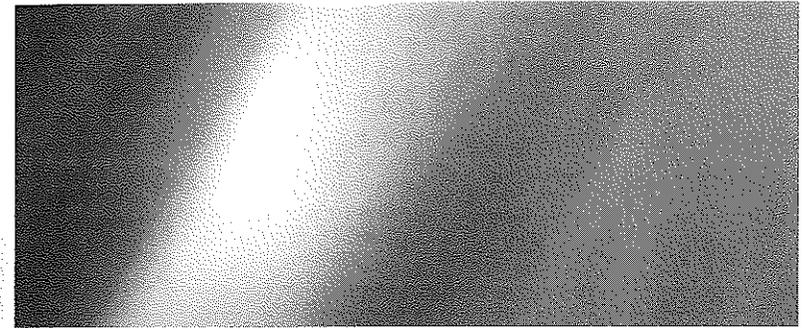


347(094.46)  
5625c  
Vol. 11  
2003

Carlos Roberto Gonçalves

Coordenador

Antônio Junqueira de Azevedo



# COMENTÁRIOS AO CÓDIGO CIVIL

**PARTE ESPECIAL**

**DO DIREITO DAS OBRIGAÇÕES**

Responsabilidade subjetiva, responsabilidade objetiva,  
responsabilidade por fato de outrem, responsabilidade  
profissional etc.; preferências e privilégios creditórios.

(Artigos 927 a 965)

VOLUME 11

2003

ESCRITORIO DE ADVOCACIA SERGIO BERNUDES

BIBLIOTECA

-3560-

Editora  
**Saraiva**

### 132. Inabilitação para o trabalho. Indenização devida

O art. 949, anteriormente comentado, não cogita de redução da capacidade laborativa da vítima. Quando isto ocorre, tem aplicação o art. 950. A inabilitação refere-se à profissão exercida pela vítima e não a qualquer atividade remunerada. A propósito, comenta Silvio Rodrigues: "Desse modo, se se trata, por exemplo, de um violinista que, em virtude de acidente, perdeu um braço, houve inabilitação absoluta para o exercício de seu ofício e não mera diminuição de sua capacidade laborativa. Entretanto, a despeito de ser verdadeira a consideração acima formulada, acredito que o juiz deverá agir com ponderação ao fixar indenização em casos tais, admitindo por vezes haver apenas redução na capacidade laborativa, com o fito não só de impossibilitar um enriquecimento indevido quando a vítima possa voltar a trabalhar em outro mister, como também o de desencorajar um injustificado ócio"<sup>622</sup>.

O grau de incapacidade é apurado mediante perícia médica. A indenização abrange o pagamento das despesas de tratamento, inclusive as relativas a aparelho ortopédico, o ressarcimento dos lucros cessantes e, ainda, uma pensão correspondente ao grau de redução da capacidade laborativa. O acórdão a seguir transcrito ilustrará bem o assunto:

"A lesão corporal sofrida pela autora acarretou-lhe uma redução parcial na sua capacidade de trabalho, em caráter permanente, avaliada em 50%. Portanto, a partir do acidente, as rés devem indenização correspondente não somente aos danos emergentes, bem calculados e arbitrados pela sentença, como também aos lucros cessantes, correspondentes ao período em que deixou de trabalhar, quer por estar hospitalizada, quer por estar impossibilitada em razão de aguardar o aparelho ortopédico e de com ele se acostumar; durante esse período, a indenização corresponde aos salários integrais que deveria perceber, sem qualquer redução; a partir daí, a indenização corresponderá a 50% do salário que deveria perceber normalmente, observada a proporção estabelecida

cional e inter-  
alterando pro-  
as que rodea-  
mbrar os tem-  
Estado forte e  
de confiança  
o expedida de  
dos meios de  
"primitivos".  
O Código,  
n da evolução  
ntemporânea  
m, por parte  
ingente de  
ão das novas  
pretação. Foi  
outro aspecto  
procuraram  
algo de útil à

mas a que  
do em suas

pela sentença, isto é, entre o que a autora percebia por ocasião do acidente e o que deveria perceber em face da alteração do salário mínimo" (STF, *RTJ*, 57:788).

Aplica-se, ainda, o disposto no art. 602 do Código de Processo Civil. Deverá, assim, o causador do dano, para garantir o pagamento da pensão, fornecer um capital, que será inalienável e impenhorável, cuja renda assegure o cabal desempenho da obrigação.

O pagamento dos lucros cessantes deve ser feito de modo integral até a obtenção da alta médica, ou seja, até que a vítima esteja em condições de retornar ao trabalho normal. Daí por diante, corresponderá a uma porcentagem do salário que deveria receber normalmente, proporcional à redução de sua capacidade laborativa.

Cumpra ao ofendido comprovar os rendimentos que auferia por ocasião do evento danoso, para apuração da porcentagem da depreciação de sua capacidade de trabalho. À falta de tal prova, ou se demonstrado que vivia de trabalhos eventuais, sem renda determinada, toma-se por base o salário mínimo para a fixação da referida porcentagem. Esse mesmo critério é adotado quando o lesado não consegue demonstrar qualquer renda porque não se encontrava exercendo atividade alguma, sendo, no entanto, pessoa apta para o trabalho. Nesse sentido a jurisprudência (cf. *RT*, 427:224).

As pessoas lesadas fazem jus também a uma verba para pagamento de terceiros contratados para a execução de serviços domésticos dos quais se viram temporariamente incapacitadas (*RT*, 753:334).

### 133. A situação dos aposentados e idosos, que não exercem atividade laborativa

Não há que falar em pagamento de pensão pela redução ou incapacidade laborativa quando a vítima se encontrava, antes do sinistro, incapacitada de exercer atividade laborativa, por problemas de saúde ou mesmo pela ancianidade, ou ainda por se encontrar aposentada e não estar exercendo atividade suplementar. Nessas hipóteses não há prejuízos, visto que o ofendido ou dependia de terceiros para sobreviver, ou dos proventos da aposentadoria, e não colaborava, assim, economicamente para o seu sustento.

Nas hipóteses referidas, restringe-se, como assinala Arnaldo Rizzardo, "às despesas conseqüentes e necessárias para a recuperação". Neste rumo — assinala — "caminha a jurisprudência, ao negar indenização a quem 'não exercia, antes do evento, até mesmo por sua ancianidade, qualquer atividade que lhe produzisse ganhos acaso reduzidos ou suprimidos em conseqüência das lesões que sofreu, não sendo também de supor-se que pudesse exercer, mesmo na esfera doméstica, atividade econômica estimável' (*RTJ*, 78:324)"<sup>623</sup>. Regem-se tais hipóteses, enfim, pelo art. 949 do Código Civil.

Se a vítima se encontrava aposentada mas exercia outras atividades, seja no lar, seja em serviços suplementares, que passam a ser executados por terceiros, o prejuízo neste caso é evidente e, portanto, indenizável.

### 134. A duração da pensão e sua não-cumulação com os benefícios previdenciários

Segundo entendimento consagrado inclusive no Supremo Tribunal Federal, a "pensão mensal por incapacidade laborativa deve ser vitalícia, vez que, se a vítima sobreviveu ao acidente, não cabe estabelecer limite com base na duração de vida provável" (RE 94.429-0, j. 20-4-1984, Rel. Min. Nery da Silveira, *DJU*, 15 jun. 1984).

A pensão é mensal e vitalícia, não devendo ser limitada ao tempo provável de vida da vítima. Deve ser convertida em porcentagem sobre o salário mínimo (tantos quantos a vítima percebia) da época do pagamento, para sofrer atualização automática e periódica. Tal porcentagem será determinada em função da redução da capacidade laborativa do ofendido (cf. *RT*, 610:111). A propósito, escreve Arnaldo Rizzardo: "A pensão pela redução da capacidade de trabalho, quando paga à própria vítima do acidente, alonga-se por toda a vida e não pelo tempo de vida provável. Enquanto viver, ela terá direito"<sup>624</sup>.

623. *A reparação*, cit., p. 113.

624. *A reparação*, cit. p. 115.

A circunstância de o lesado haver recebido auxílio do Instituto de Previdência não afasta a indenização do direito comum, já que esta resulta exclusivamente de ato ilícito, não tendo, portanto, qualquer relação com pagamento de benefício previdenciário. Tem a jurisprudência, com efeito, proclamado que não se confundem, e muito menos se compensam, benefícios previdenciários, que são assistenciais, com reparação civil de danos por ato ilícito, pois do contrário se transmudaria o réu, responsável pela reparação do ato ilícito, em beneficiário da vítima de seguro social, o que é inadmissível (*RJTJSP*, 16:89, 20:89, 50:115, 62:101).

### 135. O pagamento de pensão a menores que ainda não exercem atividade laborativa

Prevê o art. 950 do Código Civil o pagamento de pensão para a hipótese de o ofendido não poder exercer o seu ofício ou profissão, ou lhe diminuir o valor do trabalho. Deverá ser fixada, pois, com base nos rendimentos auferidos pelo lesado, no exercício de sua profissão ou ofício.

Poder-se-á argumentar, pois, que o menor que ainda não exerce atividade laborativa somente poderá pleitear a reparação do dano com base no art. 949 do Código Civil, sem direito à pensão mensal e vitalícia. Por não se saber qual a profissão que irá exercer, estaria ele pleiteando indenização por dano futuro. E não é jurídico indenizar expectativas e muito menos conjecturas (cf. *RT*, 612:47, voto vencido).

Há, no entanto, certas lesões que prejudicam o exercício de qualquer profissão, ou ao menos constituem uma limitação à potencialidade do indivíduo para as atividades profissionais em geral. Nesse caso, o dano não é futuro, nem representa indenização de meras expectativas: é certo e atual. Apenas o *quantum* da pensão é que dependerá de circunstâncias futuras, a serem apuradas em liquidação posterior e eventualmente com a realização de nova perícia. Conforme o pedido e as circunstâncias do caso, no entanto, o valor da pensão pode ser fixado desde logo, com base no salário mínimo e por arbitramento, levando-se em consideração especialmente a situação social do ofendido, o meio em que vive

e a profissão exercida por seus pais e irmãos (por exemplo, membros de famílias compostas por trabalhadores braçais, podendo presumir-se que o menor seguirá a mesma trilha).

Têm, de fato, a doutrina e a jurisprudência admitido a indenização com base no art. 1.539 do Código Civil de 1916, correspondente ao art. 950 do atual, até mesmo para menores, nessas circunstâncias, pouco importando o fato de eles não se encontrarem trabalhando à época do evento. Leva-se em conta a diminuição da sua capacidade de trabalho (*RJTJSP*, 106:371). Irrelevante, pois, o fato de a vítima não exercer atividade laborativa, uma vez manifesta a diminuição da capacidade para o trabalho (*RT*, 612:44).

### 136. Arbitramento e pagamento por verba única

O parágrafo único do art. 950 faculta ao prejudicado exigir que "a indenização seja arbitrada e paga de uma só vez".

Aguiar Dias considera inconveniente a inovação, dizendo que "a orientação atualmente seguida, no sentido de parcelamento da indenização, atende a interesse do credor e do devedor e, ainda, a um interesse social, o da prevenção da dilapidação da reparação global. O Projeto TUNC, de seguro dos acidentes de trabalho na França, contempla a modalidade do pensionamento, em vez da entrega de quantia integral"<sup>625</sup>.

Tendo em vista que a pensão pela redução da capacidade de trabalho alonga-se por toda a vida e não pelo tempo de vida provável da vítima, haverá dificuldade para o juiz arbitrar o valor da verba a ser paga de uma só vez. Parece-me que, neste caso, a solução será alterar o referido critério e considerar o tempo de vida provável do ofendido.

**Art. 951. O disposto nos arts. 948, 949 e 950 aplica-se ainda no caso de indenização devida por aquele que, no exercício de atividade profissional, por negligência, imprudên-**

625. Da responsabilidade, cit., 10. ed., p. 39.