



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**34ª CÂMARA - SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO**

**Apelação - Nº 0012744-98.2011.8.26.0565**

**VOTO Nº 26657**

**Registro: 2016.0000942360**

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Apelação nº 0012744-98.2011.8.26.0565, da Comarca de São Caetano do Sul, em que é apelante/apelado KLEBER EMERSON DE MORAIS, são apelados/apelantes RONDAVE LTDA e OLEGÁRIO DA SILVA.

**ACORDAM**, em 34ª 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 aos recursos da ré e do litisdenunciado. V.U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmo. Desembargadores GOMES VARJÃO (Presidente sem voto), SOARES LEVADA E ANTONIO TADEU OTTONI.

São Paulo, 14 de dezembro de 2016.

Cristina Zucchi  
RELATOR  
Assinatura Eletrônica



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**34ª CÂMARA - SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO**

**Apelação - Nº 0012744-98.2011.8.26.0565**

**VOTO Nº 26657**

Apelantes/Apelados: KLEBER EMERSON DE MORAIS; RODONAVE LTDA.;  
OLEGÁRIO DA SILVA

Comarca: São Caetano do Sul - 4ª V. Cível (Proc. 0012744-98.2011)

**EMENTA:**

**RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE DE TRÂNSITO. CULPA DO CONDUTOR DO VEÍCULO VW/VOYAGE CONFIGURADA. CONDENAÇÃO POR DANOS MATERIAIS AFASTADA EM PARTE, TENDO VISTA AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE EFETIVO DESEMBOLSO. AUSENTE COMPROVAÇÃO DE LUCROS CESSANTES, DEVE SER AFASTADA A CONDENAÇÃO. DANOS MORAIS CONFIGURADOS, NÃO SE MOSTRANDO EXCESSIVO O MONTANTE FIXADO. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA A PARTIR DA CITAÇÃO E CORREÇÃO MONETÁRIA A PARTIR DO ARBITRAMENTO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA VERIFICADA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.**

**Recurso de apelação do autor improvido e parcialmente providos os recursos da ré e do litisdenunciado.**

Trata-se de apelações (fls. 624/645, sem preparo em razão de o litisdenunciado estar assistido por advogado do convênio Defensoria/OAB - fls. 210/211 - e fls. 647/676, com preparo às fls. 677/681) e recurso adesivo (fls. 675/683, com preparo às fls. 684/687) interpostos contra a r. sentença de fls. 596/602 (da lavra da MMª. Juíza Valéria Pinheiro Vieira), cujo relatório se adota, que julgou "... *parcialmente procedente o pedido contido na ação principal, feito por Kleber Emerson de Moraes, já qualificado nos autos, nesta ação de reparação de danos materiais, morais e estéticos causados em acidente de veículo em face de Rondave Ltda, qualificada nos autos, para condená-la ao pagamento ao autor*



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**34ª CÂMARA - SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO**

**Apelação - Nº 0012744-98.2011.8.26.0565**

**VOTO Nº 26657**

*no pagamento de indenização, a título de danos morais e estéticos, no montante de R\$ 50.000,00 e indenização, a título de danos materiais, no montante das despesas efetivamente suportadas pelo requerente, na quantia de R\$ 8.429,88 (danos emergentes) e em R\$ 35.000,00 (lucros cessantes), fixados e solvidos em pagamento único. Sobre tais valores, incidirão devida correção monetária e juros legais de mora desde o evento danoso. Condeno as partes, devido à sucumbência parcial, ao pagamento das custas e despesas processuais, de forma igualitária. Cada parte arcará com os honorários advocatícios correspondentes." e "Quanto à ação secundária, pelos motivos acima expostos, julgo procedente o pedido de denunciação da lide, declarando a responsabilidade do litisdenunciado Olegário da Silva, qualificado nos autos, pelo evento danoso suportado pela vítima, devendo ele indenizar a litisdenunciante do prejuízo que suportou em decorrência da sua condenação na ação principal, valendo esta decisão como título executivo judicial. Assim, em virtude de sua sucumbência, determino que o litisdenunciado pague à litisdenunciante as despesas das custas e despesas processuais da lide secundária, mais os honorários advocatícios de 10%, fixados estes sobre o valor da condenação."*

Às fls. 607/608, oposição de embargos de declaração por parte do litisdenunciado, acolhidos às fls. 609, a fim de constar a ressalva do art. 12 da Lei nº 1.060/50 e o deferimento do pleito de justiça gratuita.

Às fls. 612/616 e 617/620, oposição de embargos de declaração, rejeitados às fls. 621/222.

Alega o litisdenunciado, em síntese, que descabia a denunciação da lide no caso concreto. Assevera que atravessou o cruzamento quando o semáforo passava da cor verde para a cor amarela, uma vez que já estava na faixa de pedestre, sendo o autor quem transgrediu a regra de trânsito, que o autor não comprovou os fatos constitutivos de seu direito, que a composição na esfera penal



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**34ª CÂMARA - SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO**

**Apelação - Nº 0012744-98.2011.8.26.0565**

**VOTO Nº 26657**

se deu por mera liberalidade, posto que se solidarizou com os danos sofridos pelo autor, e que no juízo criminal o autor deu por satisfeita a obrigação. Aduz que o autor não comprovou os alegados danos materiais, juntando extratos sobre o que o convênio pagou para hospital e laboratório e não valores pagos por ele, que em relação a estacionamento e combustível não há indicação entre os gastos e o sinistro, não havendo parâmetros para se aferir os gastos com combustível para locomoção a hospital e fisioterapia, que não se demonstrou como se chegou ao valor de R\$ 1.752,43 referente à remarcação de viagem e que descabe o pagamento de despesas com regularização da documentação da motocicleta. Argumenta que não foi comprovado o lucro que deixou de auferir, devendo ser afastada a condenação por lucros cessantes, que a indenização pelo dano estético requer modificação permanente, sendo que essa modificação cause humilhações e desgostos, que não restaram comprovados os danos morais e que, se mantida a condenação, que o valor seja reduzido. Requer a reforma da r. sentença.

Alega a ré-apelante, em síntese, violação ao princípio da identidade física do juiz, pois a magistrada que presidiu a audiência de instrução não foi a mesma que proferiu a r. sentença, devendo ser anulada a r. decisão. Aduz que não há provas contundentes sobre a culpa de seu preposto pelo acidente, que é frágil o argumento de que o fato de ter arcado com os gastos dos demais veículos envolvidos no acidente comprovaria sua culpa, podendo decorrer de mera liberalidade, que o acordo extrajudicial de fls. 160 comprova que pagou as despesas médicas, gastos com transportes e prejuízos materiais ao autor, que houve composição civil dos danos em acordo firmado perante o Juizado Especial Criminal entre o autor e o Sr. Olegário da Silva, que os danos materiais já foram cobertos pelos acordos, além do fato de não haver comprovação dos gastos referentes aos danos emergentes, sendo genéricos os recibos juntados e aleatórios os valores indicados. Bate-se pela ausência de comprovação de lucros cessantes,



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**34ª CÂMARA - SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO**

**Apelação - Nº 0012744-98.2011.8.26.0565**

**VOTO Nº 26657**

não havendo como se aferir que o autor realizaria "horas extras" e por qual período, nem que sua empregadora necessitaria de jornada extraordinária de trabalho. Assevera não haver comprovação de dano estético, nem dos danos morais, que deve ser reconhecido o excesso do valor da condenação e que os juros e correção devem ser contados a partir da sua fixação. Requer a reforma da r. sentença.

Alega o autor em seu recurso adesivo, em síntese, que decaiu de parte mínima de seus pedidos, não havendo que se falar em sucumbência recíproca pelo fato de o arbitramento da indenização por danos morais ser inferior ao pleiteado, nos termos da súmula 326 do E. STJ, devendo os apelados arcar com as custas e despesas processuais, mais honorários advocatícios, a serem fixados em 20% sobre o valor da condenação. Requer a reforma de parte da r. sentença.

Os recursos são tempestivos (fls. 623, 646 e 683) e foram recebidos em seus regulares efeitos (fls. 682 e 698).

Contrarrazões às fls. 689/696, 704/713, pugnando pelo decreto de deserção ante a insuficiência do preparo, e 719/723.

**É o relatório.**

O autor, em seu recurso adesivo, discute somente a sucumbência, pleiteando que as partes adversas arquem com todas as custas e honorários advocatícios, em razão de ter sucumbido em parte e ainda somente no que se refere à indenização por danos morais. Assim, o autor recolheu o preparo devido (fls. 684/687), tendo como base de cálculo o benefício econômico almejado, não havendo demonstração de seu desacerto. Há precedentes desta Corte, no mesmo sentido:



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**34ª CÂMARA - SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO**

**Apelação - Nº 0012744-98.2011.8.26.0565**

**VOTO Nº 26657**

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. Insurgência contra decisão que determinou a complementação do valor recolhido a título de preparo recursal. Cabimento. Ação de rescisão contratual c.c. reintegração de posse e perdas e danos com pedido incidental de exibição de documentos julgada improcedente. Recurso interposto pelo réu que pretende tão somente a majoração dos honorários sucumbenciais fixados. Preparo que deve corresponder ao valor do benefício almejado, e não ao valor da causa. Precedentes jurisprudenciais. Recurso a que se dá provimento."**<sup>1</sup>

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUSTAS DE PREPARO DE APELAÇÃO. INTERPOSIÇÃO OBJETIVANDO APENAS A MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS EM SENTENÇA. RECOLHIMENTO CONFORME O OBJETO RECURSAL. ADMISSIBILIDADE. LEI N.º 11.608/2003, ART. 4º, § 2º. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS. RECURSO PROVIDO.**

- 1. Decisão que deferiu o prazo de 5 dias para que o autor/apelante cumprisse anterior determinação de complementação do preparo da apelação interposta pelo autor (ora agravante), sob pena de deserção.**
- 2. Apelo que almeja tão somente a majoração dos honorários advocatícios fixados em sentença. Custas de preparo recolhidas com base no valor da verba honorária. Admissibilidade. Inteligência do art. 4º, § 2º, da Lei n.º 11.608/2003, que prevê que o preparo será calculado sobre o valor fixado na sentença, se for líquido. Quantum recolhido conforme o objeto da apelação, respeitando o mínimo previsto pelo § 1º, do art. 4º, da Lei n.º 11.608/2003.**
- 3. Decisão reformada. Desnecessidade de complementação das custas de preparo.**
- 4. Agravo de instrumento provido. "**<sup>2</sup>

Se os honorários de advogado são direito autônomo dos patronos, o recurso interposto pleiteando o seu aumento diz respeito exclusivamente ao interesse do patrono da recorrente, não fazendo sentido algum que o preparo da

<sup>1</sup> AI 2116926-74.2016.8.26.0000 - TJSP 7ª Câm. Dir. Privado - Rel. Des. José Rubens Queiroz Gomes - j. em 20/09/2016.

<sup>2</sup> AI 2017699-14.2016.8.26.0000 - TJSP 9ª Câm. Dir. Privado - Rel. Des. Alexandre Lazzarini - j. em 02/08/2016.



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**34ª CÂMARA - SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO**

**Apelação - Nº 0012744-98.2011.8.26.0565**

**VOTO Nº 26657**

apelação adesiva seja recolhido tendo como base de cálculo o valor total da causa ou do decreto condenatório.

Assim, ausente demonstração de que o preparo recursal não foi recolhido com base no benefício econômico almejado pelo recorrente, não há que se cogitar de deserção.

Analisa-se o recurso do litisdenunciado.

Cabível a denunciação da lide ao causador direto do dano, como no caso concreto, do preposto da ré. Na hipótese de o motorista ter dado causa aos danos sofridos pelo autor, obviamente que a empresa-denunciante poderá se voltar contra o denunciado, nos mesmos autos, para reaver o que pagou. Pelo que se depreende dos autos, o direito de regresso da denunciante apresenta-se claro, não dependendo de outras provas, que não as que foram produzidas em razão da própria necessidade instrutória do feito principal, nem significa introdução de fundamento novo, pelo que, nada de anormal a denunciação da lide por parte da empregadora ao seu preposto, envolvido no evento.

Ademais, a denunciação da lide foi deferida às fls. 201 e mantida às fls. 273, após manifestação do litisdenunciado, sem qualquer insurgência.

Assim sendo, não há o que ser alterado relativamente ao deferimento da denunciação da lide.

A culpa do ora recorrente, condutor à época do veículo VW/Voyage, restou configurada nos autos. Ele próprio afirmou, quando da lavratura do boletim de ocorrência (fls. 20), que havia atravessado o cruzamento quando o semáforo estava amarelo.

O sinal amarelo, segundo as máximas da experiência, não é para ser ultrapassado, já que não é sinal verde. Ao contrário, serve exatamente de alerta



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**34ª CÂMARA - SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO**

**Apelação - Nº 0012744-98.2011.8.26.0565**

**VOTO Nº 26657**

para o condutor parar o veículo e aguardar, posto que, quase que automática e imediatamente, o sinal vermelho será acionado. Não há nenhuma prova nos autos de que o sinal estaria verde, e passando para o amarelo, quando já iniciava a travessia.

A testemunha de fls. 372/373 disse que presenciou o acidente e afirmou que o condutor do veículo VW/Voyage atravessou o sinal vermelho.

Por fim, o ora apelante celebrou acordo perante o Juizado Especial Criminal (fls. 236) e a empregadora arcou com o pagamento do conserto dos demais veículos envolvidos no acidente (declarações de fls. 434 e 436), bem como celebrou acordo extrajudicial com o autor (fls. 169), sendo certo que não arcaria com tais despesas caso seu preposto não fosse, de fato, o responsável pelo acidente, não se mostrando razoável supor-se que uma empresa vá assumir tais custos por benemerência ou por mera liberalidade, simplesmente para evitar ajuizamento de ações judiciais, como alegado pela empregadora do ora apelante.

O acordo homologado perante a esfera criminal em nada altera a questão indenizatória no âmbito cível, uma vez que as responsabilidades são independentes, conforme preceitua o art. 935 do Código Civil.

Já a composição de fls. 169, entre a empregadora-denunciante e o autor, serve somente de comprovação dos gastos nela indicados, posto que não há nenhuma referência a quitação geral irrestrita e a gastos posteriores ao acidente, não incluídos no referido documento.

Quanto aos danos materiais, o autor reclamou na inicial a quantia de R\$ 1.300,12 referente a despesas não cobertas por seu convênio médico, indicando que o desembolso estaria comprovado pelos documentos de fls. 23/29. No entanto, além de não haver demonstração específica de como o autor chegou a referido valor, os "extratos de utilização" não servem como comprovação do





**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**34ª CÂMARA - SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO**

**Apelação - Nº 0012744-98.2011.8.26.0565**

**VOTO Nº 26657**

efetivo desembolso, nem se sabendo ao certo se a indicação nos extratos de "valor pago p/ segurado" significaria valor pago "para", ou "pelo", segurado. Como o reembolso relativo aos danos materiais devem estar efetivamente comprovados, forçoso reconhecer-se que o autor não se desincumbiu do ônus que lhe competia.

À mesma conclusão se chega relativamente ao montante de R\$ 1.752,43, que, segundo o autor, referia-se a despesas que teria suportado em razão de remarcação de sua viagem ao exterior e estadias em hotéis. Os documentos de fls. 53/60 indicam ter havido "reservas" e não valores efetivamente pagos em razão de alegada remarcação de viagem.

Já com relação às despesas com locação de cadeira higiênica, bota, muleta, cadeira de rodas e sessões de fisioterapia, os gastos estão comprovados pelos documentos de fls. 30/37, não havendo nos autos qualquer indício de que poderiam ter sido ressarcidos pelo seguro-saúde. No que se refere aos gastos com medicamentos, combustível e estacionamento, os documentos de fls. 38/49 são suficientes para sua comprovação e se mostram compatíveis com o alegado pelo autor em relação à necessidade dos dispêndios levado a efeito. Há também comprovação dos gastos com ressonância magnética (fls. 51).

As despesas referentes à regularização da documentação da motocicleta, emissão de nova CNH, em razão da deficiência física, e correspondentes gastos com autoescola, mostram-se verossímeis e estão comprovadas pelos documentos de fls. 62/65, cuja impugnação específica era possível às partes adversas, especialmente no que se refere à idoneidade dos documentos.

Assim, excluídas as despesas não comprovadas, condena-se a ré no reembolso dos gastos efetivamente provados nos autos, conforme acima fundamentado, cujos valores deverão ser corrigidos pela tabela do TJSP e



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**34ª CÂMARA - SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO**

**Apelação - Nº 0012744-98.2011.8.26.0565**

**VOTO Nº 26657**

incidência de juros legais a partir do efetivo desembolso sob pena de configurar-se enriquecimento sem causa.

A r. sentença, a título de lucros cessantes, condenou a ré no pagamento da quantia de R\$ 35.000,00, sob o fundamento de que o autor fazia habitualmente 30 horas extras mensais em média e teve diminuição dos vencimentos (R\$ 12.000,00 de salário bruto para R\$ 5.000,00) durante o período em que ficou afastado. No entanto, *data venia*, à mesma conclusão não se chega.

Os holerites de fls. 484/532, enviados pela empregadora do autor, relativos ao período de 31/01/2009 a 31/07/2011, infirmam o depoimento da testemunha de fls. 375/377, a qual havia afirmado que o autor passou a receber uma remuneração menor, depois do acidente.

O acidente ocorreu em 26/01/2010 (boletim de ocorrência de fls. 18/20). A média salarial bruta no ano posterior (holerites de fls. 504/521) foi de R\$ 10.125,57. A média salarial bruta no ano anterior (holerites de fls. 486/503) foi de R\$ 10.660,54. Ou seja, segundo os documentos enviados pela empregadora do autor, não se verifica sensível diminuição salarial, nos moldes requeridos pelo autor.

Vale mencionar que as horas extras não se incorporam ao salário do trabalhador, que estas têm caráter excepcional e dependem sempre da conveniência e necessidade do empregador. Caberia ao autor demonstrar cabalmente a habitualidade das horas extras e na quantidade reclamada na inicial, e admitida pela r. sentença (de 30 horas mensais, em média), e que ele deixou de realizá-las em razão do acidente; porém, de tal ônus não se desincumbiu o interessado, nem na inicial, nem nas manifestações posteriores.

Apesar de a mencionada testemunha de fls. 375/377 afirmar que todos os funcionários do departamento faziam horas extras, por meio de uma



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**34ª CÂMARA - SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO**

**Apelação - Nº 0012744-98.2011.8.26.0565**

**VOTO Nº 26657**

escala impositiva e predeterminada, não há efetiva comprovação de que, no período posterior ao acidente havia tal imprescindibilidade de horas extras no setor de trabalho do autor.

Como cediço, com relação à reparação pelos lucros cessantes, esta reclama comprovação efetiva de sua existência. São os ganhos que eram certos e que foram frustrados em decorrência de atos de terceiros, o que não é possível se depreender dos mencionados holerites de vencimentos trazidos aos autos pela empregadora em resposta a ofício do juízo, sendo necessário elementos objetivos para se aferir quanto se deixou de lucrar. Nesse sentido:

“Correspondem os lucros cessantes a tudo aquilo que o lesado razoavelmente deixou de lucrar, ficando condicionado, portanto, a uma probabilidade objetiva resultante do desenvolvimento normal dos acontecimentos. A condenação a esse título pressupõe a existência de previsão objetiva de ganhos na data do inadimplemento da obrigação pelo devedor. No caso, os lucros alegados decorrem de previsões baseadas em suposta rentabilidade de uma atividade empresarial que nem mesmo se iniciou. Assim sendo, não se pode deferir reparação por lucros cessantes se estes, em casos como o dos autos, configuram-se como dano hipotético, sem suporte na realidade em exame, da qual não se pode ter a previsão razoável e objetiva de lucro, aferível a partir de parâmetro anterior e concreto capaz de configurar a potencialidade de lucro.”<sup>3</sup>

Pelos documentos trazidos aos autos, não há como se alicerçar o pedido de indenização pelos lucros cessantes, uma vez que estes não foram efetivamente demonstrados, não bastando mera presunção.

Assim sendo, afasta-se a condenação por lucros cessantes, ante a ausência de efetiva comprovação de que o autor sofreu diminuição salarial em razão do acidente e de quanto, efetivamente, seria o seu montante.

---

<sup>3</sup> REsp 846.455/MS, Rel. Min. CASTRO FILHO, Rel. p/ Acórdão Min. SIDNEI BENETI, Terceira Turma, j. em 10/03/2009, DJe 22/04/2009



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**34ª CÂMARA - SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO**

**Apelação - Nº 0012744-98.2011.8.26.0565**

**VOTO Nº 26657**

Com relação aos danos estéticos, alegados na inicial, o laudo pericial de fls. 307/310 afastou tal ocorrência. Em resposta ao quesito nº 06 de fls. 286, questionando se a fratura havia ocasionado deformidade aparente ou perceptível no tornozelo do autor, o Sr. Perito respondeu que (fls. 309) "*NÃO, somente a presença de cicatrizes cirúrgicas.*", sem dimensionar eventual extensão.

Em que pesem as alegações das partes adversas e o fato de não restarem comprovados pelo laudo pericial os danos estéticos, os danos morais restaram configurados.

O modo como tudo ocorreu, e principalmente a imprudência do condutor do veículo VW/Voyage, conforme já analisado, poderia ter ocasionado consequências trágicas.

Incontroverso que o autor teve que passar por procedimentos cirúrgicos em razão do acidente a que não deu causa, além de passar por sessões de fisioterapia e se privar do relacionamento mais intenso dos familiares e amigos.

Tudo isso não pode ser relegado a singelos transtornos decorrentes de acidente de trânsito, restando, sim, caracterizada ofensa à honra do autor e agressão à sua autoestima, bem como que a situação vivida causou-lhe inegável desequilíbrio emocional a ponto de provocar abalos em sua personalidade, em seu estado de espírito, evidenciando os danos morais sofridos.

A atitude imprudente do réu poderia ter causado até a morte do autor ou mesmo sequelas de maiores proporções, colocando em risco até mesmo a integridade física das demais pessoas que pudessem transitar pelo local do acidente.

Quanto ao valor da indenização, fixada em R\$ 50.000,00, não há qualquer reparo a ser feito.



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**34ª CÂMARA - SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO**

**Apelação - Nº 0012744-98.2011.8.26.0565**

**VOTO Nº 26657**

Referido arbitramento, segundo se depreende, levou em consideração as condições pessoais do autor e a capacidade econômica das partes, não se podendo olvidar, por outro lado, que a condenação por danos morais deve atender à dupla finalidade de punição pela conduta culposa e de desestímulo à prática dos mesmos atos. Como cediço, não se pode olvidar do caráter pedagógico das condenações por danos morais, na medida em que, com a condenação, também se pretende evitar que situações semelhantes tornem a ocorrer, indicando que o ora apelante, bem como sua empregadora, deve se valer dos cuidados necessários na condução de veículo automotor, a fim de que o foro íntimo outrem não venha a ser ofendido, nem que vidas possam vir a ser ceifadas por inobservância de cautelas comezinhas de trânsito.

Analisa-se o recurso da ré.

Inviável a pretensão de nulidade da r. sentença sob alegação de violação do art. 132 do CPC/ 1973, vigente à época, pelo fato de a r. sentença ter sido proferida por magistrada que não presidiu a instrução. Prevalece o entendimento de que o princípio da identidade física do juiz não é absoluto e que a nulidade somente poderia ser reconhecida em casos de demonstração efetiva do prejuízo, o que não se deu. Nesse sentido:

**"PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FURTO. PRINCÍPIO DA IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ. NULIDADE RELATIVA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.**

**1. A jurisprudência desta Corte Superior entende que o princípio da identidade física do juiz não é absoluto e pode ser mitigado. Em se tratando de nulidade relativa, necessária para o seu reconhecimento a demonstração de prejuízo pela parte, situação que, segundo o Tribunal estadual, não ocorreu nos autos.**

**2. Agravo regimental não provido."**<sup>4</sup>

---

<sup>4</sup> AgRg no AREsp 950.404/DF, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, j. em 01/09/2016, DJe 12/09/2016.



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**34ª CÂMARA - SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO**

**Apelação - Nº 0012744-98.2011.8.26.0565**

**VOTO Nº 26657**

**"AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE AFRONTA AO ART. 132 DO CPC/73. PRINCÍPIO DA IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ. NÃO ABSOLUTO. DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO. FALTA DE PROVA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. RECURSO NÃO PROVIDO.**

**1. De acordo com precedente da Corte Especial deste Tribunal, "o princípio da identidade física do juiz não tem caráter absoluto. Assim, desde que não se vislumbre, no caso concreto, prejuízo a alguma das partes, é de se reconhecer como válida sentença proferida por juiz que não presidiu a instrução, ainda que tenha decidido como substituto eventual" (STJ, AgRg no Ag 624.779/RS, Rel. Ministro CASTRO FILHO, CORTE ESPECIAL, DJe de 17/11/2008).**

**2. Na espécie, colhe-se do acórdão que a juíza substituta prolatou sentença enquanto a titular estava de férias. Além disso, ficou assentado que não houve prejuízo para as partes. Rever essas conclusões do acórdão recorrido demandaria reexame de provas, o que é vedado nos termos da Súmula 7/STJ.**

**3. Agravo interno a que se nega provimento."<sup>5</sup>**

Com relação à culpa pelo acidente e às indenizações por danos materiais, lucros cessantes e danos morais, as razões recursais se confundem e já foram devidamente apreciadas, quando da análise do recurso do listidenunciado.

Mantida a condenação por danos morais, analisa-se o reclamo no que se refere ao termo inicial para o cômputo dos juros e correção, asseverando a recorrente que somente podem incidir a partir data do arbitramento.

Neste particular, assiste parcial razão à apelante, uma vez que no caso de condenação por danos morais, segundo venho decidindo, a correção monetária deve incidir a partir de seu arbitramento (Súmula 362 do E. STJ) e os juros de mora devem ser computados a partir da citação, em conformidade com o disposto no art. 219 do CPC/1973, vigente à época.

---

<sup>5</sup> AgInt no AREsp 852.964/AL, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, j. em 16/08/2016, DJe 23/08/2016.



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**34ª CÂMARA - SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO**

**Apelação - Nº 0012744-98.2011.8.26.0565**

**VOTO Nº 26657**

Analisa-se o recurso do autor.

Mesmo tendo-se em mente que, nos termos da súmula 326 do E. STJ, “*Na ação de indenização por dano moral, a condenação em montante inferior ao postulado na inicial não implica sucumbência recíproca*”, verifica-se que, segundo o que aqui se decide, não há como se afastar o que constou na r. sentença, no que se refere à sucumbência parcial do ora recorrente.

Ante o exposto, pelo meu voto, nego provimento ao recurso do autor e dou parcial provimento aos recursos da ré e do litisdenunciado, nos termos do acórdão.

**CRISTINA ZUCCHI**  
**Relatora**