



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
**São Paulo**  
**26ª Câmara de Direito Privado**  
**Apelação nº 0025962-55.2013.8.26.0071**

**Registro: 2017.0000412166**

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Apelação nº 0025962-55.2013.8.26.0071, da Comarca de Bauru, em que são apelantes MARCOS CESÁRIO BURIHAM e CLÁUDIA MORCELLI OLIVEIRA, é apelado/apelante JOSE ROBERTO EDSON DE CASTRO MELLO, Apelados HERLON CHRISTYAN DIONÍSIO, SIEM MANUTENÇÃO ELETRÔNICA LTDA EPP e BRASILVEÍCULOS COMPANHIA DE SEGUROS.

**ACORDAM**, em 26ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Negaram provimento ao recurso do réu, deram provimento em parte ao recurso do autor e deram provimento ao recurso dos advogados do autor. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores FELIPE FERREIRA (Presidente sem voto), BONILHA FILHO E RENATO SARTORELLI.

São Paulo, 8 de junho de 2017

**ANTONIO NASCIMENTO**

**RELATOR**

**Assinatura Eletrônica**



TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
PODER JUDICIÁRIO  
São Paulo  
26ª Câmara de Direito Privado  
Apelação nº 0025962-55.2013.8.26.0071

4ª Vara Cível da Comarca de Bauru/SP

Apelantes/ Apelados: MARCOS CESÁRIO BURIHAM, JOSÉ ROBERTO  
EDSON DE CASTRO MELLO, CLÁUDIA MORCELLI OLIVEIRA, HERLON  
CHRISTYAN DIONISIO

Apelados: BRASILVEÍCULOS COMPANHIA DE SEGUROS, SIEM  
MANUTENÇÃO ELETRÔNICA LTDA EPP

MM. Juiz de Direito: Dr. MARCELO ANDRADE MOREIRA

**VOTO Nº 19.394**

**APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS – RESPONSABILIDADE CIVIL – ACIDENTE DE VEÍCULO.** *Responsabilidade civil subjetiva. Culpa do motorista que abalroa o veículo que trafegava à sua frente. Presunção não elidida pela prova dos autos. Responsabilidade solidária do empregador (arts. 932 III c.c. 933, ambos do Cód. Civil). Pensão mensal. Cabimento, ainda que a vítima já estivesse aposentada à época do acidente. Incidência proporcional às sequelas causadas, de acordo com a prova pericial. Indenização por danos emergentes (reparos na motocicleta) afastada, por ausência de prova. Danos morais evidenciados e adequadamente fixados. Danos estéticos que, embora passíveis de cumulação com os morais, não se evidenciaram nos autos. Se um litigante decair de parte mínima do pedido, o outro responderá, por inteiro, pelas despesas e honorários. Inteligência do art. 21, § 1º, do CPC/73 (atual art. 86, § 1º, do NCPC).* **RECURSO DO RÉU DESPROVIDO. APELO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDO. RECURSO DOS ADVOGADOS DO AUTOR PROVIDO.**

A sentença de fls. 474/484,  
proferida nos autos da **ação de indenização** decorrente de acidente de



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
**São Paulo**  
**26ª Câmara de Direito Privado**  
**Apelação nº 0025962-55.2013.8.26.0071**

trânsito, proposta por **José Roberto Edson de Castro Mello** contra **Herlon Christyan Dionísio** e **Siem Manutenção Eletrônica Ltda EPP**, por assim dirimiu a controvérsia, inclusive quanto à denunciação da lide a **Brasilveículos Companhia de Seguros**:

*“Diante do exposto, e considerando todo o mais que dos autos consta, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido da ação movida por JOSÉ ROBERTO EDSON DE CASTRO MELLO em face de HERLON CHRISTYAN DIONÍSIO e SIEM MANUTENÇÃO ELETRÔNICA LTDA. EPP, para o fim condená-los, solidariamente, a pagar ao autor indenização por lucros cessantes no valor correspondente a R\$ 14.036,00 (catorze mil e trinta e seis reais), corrigido monetariamente e com juros de mora de 1% ao mês desde o vencimento previsto da prestação, nos termos da fundamentação, além de indenização por danos morais, que fixo em R\$ 35.000,00 (trinta e cinco mil reais), corrigidos monetariamente a partir da publicação da presente, e com juros de mora de 1% ao mês a partir da data do fato, nos termos da Súmula 54, do STJ, conforme fundamentação. Diante da sucumbência recíproca, cada parte arcará com as custas e despesas processuais a que deu causa, bem como com os honorários de seus respectivos patronos.*

*JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE a lide secundária apresentada por SIEM MANUTENÇÃO ELETRÔNICA LTDA. EPP em face de Brasilveículos Companhia de Seguros, declarando que a responsabilidade da seguradora em ressarcir indenizações reconhecidas por danos materiais e morais está limitada ao capital assumido no pacto, ou seja, os danos materiais imputados à*



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
**São Paulo**  
**26ª Câmara de Direito Privado**  
**Apelação nº 0025962-55.2013.8.26.0071**

*denunciante poderão ser integralmente cobrados da seguradora, mas apenas R\$10.000,00 (dez mil reais) poderão ser perseguidos da seguradora por danos morais. Por força de causalidade e da resistência adequada na lide secundária, deixo de condenar as partes envolvidas em verbas de sucumbência.”*

Inconformados com o desfecho dado à controvérsia, **Marcos Cesário Buriham** e **Cláudia Morcelli Oliveira**, advogados do autor, interpuseram, a fls. 487, recurso de apelação, vindo a arrazoá-lo a fls. 488/494. Argumentam com o interesse recursal, na medida em que é do advogado o direito à verba honorária. Assinalam que há de ser reconhecida a sucumbência substancial dos acionados, na medida em que foram reconhecidas em juízo a culpa pelo acidente, como também a responsabilidade dos requeridos pela reparação de danos morais. Requerem seja fixada a verba honorária a seu favor em 10% sobre o valor da condenação.

O corréu **Herlon** também recorre, a fls. 499. Sustenta, em suas razões recursais, a fls. 500/506, ser exorbitante a importância fixada a título de danos morais, pugnando, assim, pela sua redução.

O autor, **José Roberto**, recorre adesivamente, a fls. 543. Nas razões de sua apelação, a fls. 544/549, aduz ser possível a cumulação de danos morais e estéticos. Afirma, ainda, que faz jus ao recebimento de pensão mensal civil, ainda que estivesse aposentado à época do acidente.



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
PODER JUDICIÁRIO  
São Paulo  
26ª Câmara de Direito Privado  
Apelação nº 0025962-55.2013.8.26.0071**

Recursos recebidos e bem processados. Contrarrazões a fls. 535/539; 553/557; 562/566; 568/572.

**É o relatório.**

Cuidam os autos de **ação de indenização por danos morais e materiais** decorrente de acidente de trânsito. Relata o autor que, em 21/03/2012, transitava com sua motocicleta pela via pública quando, obedecendo à sinalização de “pare”, foi abalroado pelo veículo conduzido pelo corréu **Herlon**, preposto da correquerida **Siem**. Aduz que ter sofrido graves sequelas em razão do sinistro. Requereu a condenação dos requeridos ao pagamento de indenização a título de lucros cessantes (R\$ 41.282,53), e danos emergentes – conserto de sua moto (R\$ 2.413,00), sem prejuízo da reparação por danos morais e estéticos.

A r. sentença recorrida acolheu, em parte, a pretensão inaugural, para reconhecer o direito à reparação pelos lucros cessantes e danos morais.

A responsabilidade civil, pelo nosso ordenamento jurídico, exige a tríplice concorrência do prejuízo á vítima, do ato culposo do agente e do nexo de causalidade entre o dano e a conduta do agente (art. 186 do atual Diploma Civil). Em outras palavras: para que se configure o dever de indenizar é indispensável que o prejuízo guarde



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
**São Paulo**  
**26ª Câmara de Direito Privado**  
**Apelação nº 0025962-55.2013.8.26.0071**

etiologia com a culpa do agente.

Está incontroversa nos autos a culpa exclusiva do motorista do veículo Fiat Uno, conduzido pelo corréu **Herlon**. Deveras, a legislação de trânsito exige que o condutor de veículos trafegue mantendo distância segura do veículo da frente e em velocidade que possibilite a imobilização do automóvel diante situações anômalas de tráfego (art. 28 do CTB).

O abalroamento pela traseira é, por si só, uma situação anormal que faz presumir a culpa do agente, justamente por ter contra si a norma legal que lhe impunha evitar semelhante situação. Diante da presunção da culpa de quem colide na parte traseira, incumbia ao acionado o ônus da prova quanto à existência de fato desconstitutivo do direito do autor, o que não ocorreu.

No que tange à responsabilidade da empresa requerida, estando incontroversa a culpa de seu preposto, sua obrigação de reparar os danos exsurge da lei, mais precisamente do art. 932, III, do Cód. Civil.<sup>1</sup> E, nos termos do art. 933 do Codex: *“As pessoas indicadas nos incisos I a V do artigo antecedente, ainda que não haja culpa de sua parte, responderão pelos atos praticados pelos terceiros ali referidos.”*

No que diz respeito à indenização por danos materiais, notadamente quanto aos danos emergentes, não

---

<sup>1</sup> Art. 932. São também responsáveis pela reparação civil:

(...)

III - o empregador ou comitente, por seus empregados, serviçais e prepostos, no exercício do trabalho que lhes competir, ou em razão dele;



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
**São Paulo**  
**26ª Câmara de Direito Privado**  
**Apelação nº 0025962-55.2013.8.26.0071**

existe prova nos autos suficiente a indicar os gastos que efetivamente o autor teve com o conserto de sua motocicleta.

Não obstante, os elementos dos autos revelam ser cabível a fixação de pensão mensal ao acionante, por conta da incapacidade – parcial e permanente – para os atos ordinários da vida civil.

Nesse sentido apontou a prova pericial, a cargo do Dr. **Enidécio de Jesus Sartori**, para quem existiu *“nexo causal entre o trauma sofrido no acidente e as limitações encontradas no joelho do requerente”* (fls. 402/408 e 460/462).

E a importância arbitrada significa uma compensação pela perda, ainda que mínima, da sua capacidade total para trabalho, independentemente do fato de o recorrente estar ou não laborando. É o que rezam os artigos 949 e 950, ambos do Cód. Civil.<sup>2</sup>

Aliás, os benefícios previdenciários e a pensão mensal possuem natureza jurídica distinta, de sorte que aqueles não podem servir de arrimo para a ausência de fixação da pensão civil.

---

<sup>2</sup> Art. 949. No caso de lesão ou outra ofensa à saúde, o ofensor indenizará o ofendido das despesas do tratamento e dos lucros cessantes até ao fim da convalescença, além de algum outro prejuízo que o ofendido prove haver sofrido.

Art. 950. Se da ofensa resultar defeito pelo qual o ofendido não possa exercer o seu ofício ou profissão, ou se lhe diminua a capacidade de trabalho, a indenização, além das despesas do tratamento e lucros cessantes até ao fim da convalescença, incluirá pensão correspondente à importância do trabalho para que se inabilitou, ou da depreciação que ele sofreu.



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
**São Paulo**  
**26ª Câmara de Direito Privado**  
**Apelação nº 0025962-55.2013.8.26.0071**

A respeito do tema, sobreleva trazer a lume os ensinamentos de **Sergio Cavalieri Filho**:

*“A indenização civil, diferentemente da previdenciária, busca o ressarcimento da lesão física sofrida pela vítima, pela incapacidade para o trabalho ou a redução dessa incapacidade, e não a redução de sua capacidade econômica pela redução de seus ganhos. Se assim não fosse, nenhum aposentado ou pensionista, como também alguém que vive de rendas, jamais seria indenizado pela incapacidade ou redução da capacidade laborativa. O que deve ser indenizado é o dano, a lesão, a incapacidade. A questão não é de redução salarial mas de redução da capacidade laborativa (...).”<sup>3</sup>*

A contrário sensu, tem-se o entendimento jurisprudencial de que a pensão mensal indenizatória é devida ainda que a vítima, à época do sinistro, não exerça atividade remunerada. Confira-se:

*“(...) Não é óbice à fixação de pensão mensal o fato de, à época do ato ilícito, não exercer atividade remunerada a vítima de acidente que ocasionou redução parcial de sua capacidade laborativa. Precedentes”<sup>5</sup>.*

E, diante da inoccorrência de exercício efetivo de atividade laborativa, fixa-se a pensão mensal em 35%

3 CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 10ª ed. São Paulo: Atlas, 2012. p. 132-133.

5 STJ – 4ª Turma – AgRg no Ag 599.565/MG – Rel. Min. **Fernando Gonçalves** – J. 11/11/2008.





**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
**São Paulo**  
**26ª Câmara de Direito Privado**  
**Apelação nº 0025962-55.2013.8.26.0071**

(consoante perda patrimonial apurada em perícia – fls. 402/408) sobre a importância equivalente a salário mínimo vigente à época dos fatos, quantia essa que deverá ser incluída de correção monetária e juros de mora legais, computados desde o evento danoso. E referida pensão subsistirá vitaliciamente.

Anote-se, ainda, o dever de constituição de capital, cuja fixação está de acordo com o enunciado da Súmula 313, do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual: *“Em ação de indenização, procedente o pedido, é necessária a constituição de capital ou caução fidejussória para a garantia de pagamento da pensão, independentemente da situação financeira do demandado”*.

A caracterização do dano moral é evidente, haja vista as sequelas causadas à integridade física da autora, que à época tinha pouco mais de vinte anos. No tocante à mensuração da indenização, a resposta pode ser encontrada na seguinte ementa de aresto do Superior Tribunal de Justiça:

*“Para se estipular o valor do dano moral devem ser consideradas as condições pessoais dos envolvidos, evitando-se que sejam desbordados os limites dos bons princípios e da igualdade que regem as relações de direito, para que não importe em um prêmio indevido ao ofendido, indo muito além da recompensa ao desconforto, ao desagrado, aos efeitos do gravame suportado.”<sup>6</sup>*

---

6 STJ – 4ª Turma – Resp 214.053/SP – Rel. Min. **Cesar Asfor Rocha** – J. 5/12/2000 – v.u.



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
**São Paulo**  
**26ª Câmara de Direito Privado**  
**Apelação nº 0025962-55.2013.8.26.0071**

Assim, a indenização deve ser mantida tal qual fixada em sentença, montante razoável à situação apresentada, notadamente em considerando a condição econômica das partes envolvidas, mas também as consequências advindas do fatídico acidente, não se olvidando, ainda, dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

No que respeita aos consectários incidentes sobre o montante indenizatório a título de danos morais, têm razão os requeridos, de sorte que a correção monetária (STJ, Súmula 326) e os juros de mora legais incidirão mesmo a contar do evento danoso (Súmula 54 do E. STJ).

Por fim, nada obstante seja possível a cumulação da reparação por danos estéticos e morais – nos termos da Súmula 37 do E. STJ – os elementos dos autos não são suficientes para a caracterização daqueles, motivo por que se mostra adequada a fixação de indenização apenas pelos danos morais.

Anote-se que fica mantida a condenação da litisdenunciada ao ressarcimento, à denunciante, da quantia prevista na apólice de seguros, ressalvados, porém, os pagamentos já realizados nestes autos.

Diante desses fatos, não comporta acolhimento o recurso do réu **Herlon**; e merece parcial provimento o apelo do autor, **José Roberto**, para reconhecer seu direito à percepção de



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
**São Paulo**  
**26ª Câmara de Direito Privado**  
**Apelação nº 0025962-55.2013.8.26.0071**

pensão mensal civil, nos moldes acima preconizados, afastado, todavia, o pedido de indenização por danos estéticos.

Por conseguinte, o recurso de **Marcos Cesário e Cláudia Morcelli** comporta acolhimento para o fim de reconhecer a sucumbência substancial dos acionados. Se um litigante decair de parte mínima do pedido, o outro responderá, por inteiro, pelas despesas e honorários. Inteligência do art. 21, § único, do CPC/73 (NCPC, art. 86, § único). A verba honorária fica arbitrada em 10% sobre o valor da condenação.

Postas essas premissas, **dá-se parcial provimento** ao recurso do autor, **nega-se provimento** ao recurso do réu e **dá-se provimento** ao apelo dos advogados do autor.

**Antonio** (Benedito do) **Nascimento**  
**RELATOR**