



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

**Apelação - Nº 0064605-43.2010.8.26.0506**

**VOTO Nº 27935**

**Registro: 2017.0000521630**

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Apelação nº 0064605-43.2010.8.26.0506, da Comarca de Ribeirão Preto, em que é apelante/apelado RAIMUNDO MARQUES DO NASCIMENTO (JUSTIÇA GRATUITA), é apelado/apelante EBEG COMERCIAL LTDA e Apelado HDI SEGUROS S/A.

**ACORDAM**, em 34ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Deram parcial provimento ao recurso do autor e negaram provimento ao recurso da ré, nos termos do acórdão. V.U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmo. Desembargadores GOMES VARJÃO (Presidente) e SOARES LEVADA.

São Paulo, 12 de julho de 2017.

Cristina Zucchi  
RELATOR  
Assinatura Eletrônica



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

**Apelação - Nº 0064605-43.2010.8.26.0506**

**VOTO Nº 27935**

Apelantes/Apelados: RAIMUNDO MARQUES DO NASCIMENTO; EBEG COMERCIAL LTDA.

Apelada: HDI SEGUROS S/A

Comarca: Ribeirão Preto - 6ª V. Cível (Proc. nº 00646605-43.2010)

**EMENTA:**

**RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE DE TRÂNSITO. RECONHECIDA A CULPA EXCLUSIVA DO PREPOSTO DA RÉ. PENSÃO MENSAL MANTIDA, COM PEQUENO REPARO NA R. SENTENÇA SOBRE A INCIDÊNCIA DO 13º SALÁRIO. DANOS MORAIS CONFIGURADOS. VALOR DA CONDENAÇÃO MANTIDO. LIDE SECUNDÁRIA. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. AUSÊNCIA DE CONDENAÇÃO. NECESSIDADE UMA VEZ QUE A SEGURADORA NÃO SE OPÔS À DENÚNCIAÇÃO. HIPÓTESE EM QUE HÁ CLÁUSULA EXPRESSA DE EXCLUSÃO DE RISCO POR DANOS MORAIS.**

**Recurso de apelação do autor parcialmente provido e recurso da ré improvido.**

Trata-se de apelações (fls. 465/474, sem preparo em razão da justiça gratuita - fls. 41, e fls. 475/485v, com preparo às fls. 486/489), interpostas contra a r. sentença de fls. 430/440 (da lavra da MMª. Juíza Ana Paula Franchito Cypriano), cujo relatório se adota, que julgou parcialmente procedente ação de indenização fundada em acidente de trânsito para: *"... condenar a requerida a pagar ao autor uma pensão mensal vitalícia no valor correspondente a 6,25% do salário mínimo, devida a partir da data do acidente e indenização por danos morais no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais). E julgo parcialmente procedente a lide secundária condenando a seguradora HDI Seguros ao pagamento, nos limites da apólice de seguro, da indenização por danos materiais (pensão*



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

**Apelação - Nº 0064605-43.2010.8.26.0506**

**VOTO Nº 27935**

*vitalícia) a cargo da segurada. "*

Às fls. 447/448v e 451/458, oposição de embargos de declaração, acolhidos em parte às fls. 461/462 para corrigir erro material, indicando que a responsabilidade da seguradora compreende apenas os danos materiais, pois os danos morais foram expressa e destacadamente excluídos das condições contratuais, bem como asseverando que o salário corresponde ao da data dos fatos, atualizado nos termos constantes da r. sentença.

Alega o autor-apelante, em síntese, que seu ombro perdeu 1/4 da capacidade laborativa, não sendo mais possível exercer atividade que demande esforço, devendo ser aplicado o percentual de 25% para fins de pensão mensal vitalícia, acrescido do 13º salário, não analisado pela r. sentença. Bate-se pela majoração da condenação por danos morais e pela fixação da verba honorária sucumbencial em 20% sobre o valor da condenação.

Alega a ré-apelante, em síntese, não ter havido culpa de seu preposto (motorista do caminhão) pelo acidente, mas sim culpa exclusiva da vítima, a qual conduzia sua bicicleta de forma agressiva e sem portar os equipamentos de segurança, que não restou demonstrado o nexo causal, que não há demonstração da incapacidade laboral, já que afirmou ter voltado a trabalhar por cerca de um ano, como pedreiro, após a alta médica e os peritos do INSS negaram por três vezes o seu afastamento, e que os danos morais não restaram configurados. Bate-se pela redução do valor da condenação por danos morais, caso seja mantida, bem como pela condenação da seguradora por danos morais, bem como nos ônus sucumbenciais da lide secundária. Requer a reforma da r. sentença.

Os recursos são tempestivos (fls. 463, 465 e 475) e foram recepcionados em Primeiro Grau (art. 1010 e seguintes do NCPC), preenchendo as



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

**Apelação - Nº 0064605-43.2010.8.26.0506**

**VOTO Nº 27935**

suas necessárias condições de admissibilidade.

Contrarrazões às fls. 503/506v, 507/511, 524/530 (pugnando a seguradora pela condenação do autor-apelante em honorários advocatícios sucumbenciais na fase recursal) e 532/538.

**É o relatório.**

Analisa-se o recurso do autor.

Não há o que ser modificado no percentual de 6,25% sobre um salário mínimo, a título de pensão mensal vitalícia, nos termos consignados na r. sentença, uma vez que o laudo pericial foi absolutamente incisivo ao indicar às fls. 307 que a incapacidade é parcial e permanente para o trabalho geral e que o comprometimento patrimonial físico, em razão da perda leve de mobilidade do ombro esquerdo, foi de 6,25%.

Desse modo, para fins de pensão mensal, deve ser observada, como constou da r. sentença, a proporcionalidade da redução da capacidade laborativa.

Na inicial da ação foi requerida a pensão mensal, incluindo-se a verba correspondente ao 13º salário. Contudo, apesar de constar do relatório, tal questão não foi abordada na fundamentação da r. sentença.

Assim, como requerido, deverá ser observada a incidência do 13º salário, pois este integra a pensão mensal para todos os fins legais.

Quanto aos danos morais, nada a ser modificado em relação ao valor da condenação no montante de R\$ 10.000,00, uma vez que o arbitramento levou em conta as condições das partes envolvidas, bem como atendeu aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, assim como ao fato de que a



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

**Apelação - Nº 0064605-43.2010.8.26.0506**

**VOTO Nº 27935**

indenização por danos morais deve atender à dupla finalidade de punição pela conduta culposa e de desestímulo à prática dos mesmos atos.

A condenação imposta, no caso concreto, está em conformidade com o caráter pedagógico de tais condenações, na medida em que, com a condenação, também se pretende evitar que situações semelhantes tornem a ocorrer, indicando que a ré deve se valer de todos os cuidados possíveis e necessários em relação a seus prepostos a fim de que o foro íntimo de outrem também não seja ofendido.

Nada a ser alterado em relação à verba honorária sucumbencial, mesmo se levando em conta o provimento parcial do recurso do autor. O percentual de 10%, a tal título, levou em consideração o fato de que o autor sucumbiu em parte de suas pretensões e ainda abarca o trabalho adicional realizado em grau recursal.

Analisa-se o recurso da ré.

A r. sentença trouxe fortes e robustos fundamentos no que tange à culpa do preposto da ré pelo acidente, tudo em conformidade com a prova testemunhal colhida nos autos (fls. 357/360, 361/365 e 366/370), deixando evidente que o preposto da ora apelante conduziu o caminhão sem as cautelas devidas, ingressando em via preferencial sem observar a sinalização de "PARE", mostrando-se desarrazoada a alegação de culpa exclusiva da vítima.

Não há nada nos autos a indicar que o autor conduzia sua bicicleta de "forma agressiva", como alegado, tampouco que a ausência de equipamentos de segurança tenha sido a causa determinante do acidente.

Causa estranheza a alegação de ausência de nexo causal, uma vez que os documentos de fls. 18/40 demonstraram que, em razão do acidente, o autor sofreu fratura na clavícula, foi internado e submetido a tratamento cirúrgico,



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

**Apelação - Nº 0064605-43.2010.8.26.0506**

**VOTO Nº 27935**

permaneceu por meses recebendo auxílio do INSS, e suportando, a final, a sequela indicada no laudo pericial de perda parcial da mobilidade do ombro esquerdo. Ressalte-se que o laudo pericial concluiu pelo (fls. 307) "*Nexo de causalidade presumido entre a fratura e o acidente em 16/06/2009.*".

Quanto aos danos materiais, o laudo pericial de fls. 301/310 é suficiente para demonstração da incapacidade laborativa parcial e permanente do autor, não havendo qualquer correlação com o fato de ter-lhe sido negado o afastamento definitivo pelo INSS, até porque o laudo pericial não mencionou que o autor estivesse totalmente incapacitado para o trabalho, mas impossibilitado de exercer atividades que exijam sobrecarga no ombro esquerdo de maneira habitual e constante.

Ao contrário do alegado, o laudo pericial não indicou que o autor, após a alta médica, tenha exercido normalmente a atividade de pedreiro. Deixou claro a Sra. Perita médica que o periciando havia informado que (fls. 307) "*... retornou ao seu trabalho na mesma função de pedreiro, porém exercendo atividades que não exigiam uso de força de maneira constantes. Relata que fazia serviços leves como trabalhar com caixa de esgoto.*", que não foi admitido em outra empresa e que (fls. 309) "*Faz 'bicos' plantando verduras e temperos em uma pequena horta.*".

Assim sendo, inviável a pretensão de afastamento da condenação por danos materiais.

Quanto aos danos morais, estes restaram configurados, já que o autor, em razão de um acidente ao qual não deu causa, teve que ser internado, submeteu-se a procedimento cirúrgico e teve sua capacidade laborativa diminuída. Tudo isso não pode ser tido como mero aborrecimento, como afirmado pela recorrente.



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

**Apelação - Nº 0064605-43.2010.8.26.0506**

**VOTO Nº 27935**

A pretensão de diminuição do valor da condenação também não prospera, uma vez que, como acima mencionado, o arbitramento levou em consideração, além das condições econômicas e pessoais das partes, o fato de que a indenização por danos morais deve atender à dupla finalidade de punição pela conduta culposa e de desestímulo à prática dos mesmos atos.

No que se refere à lide secundária, não responde a seguradora pelos danos morais, posto que há cláusula de exclusão de cobertura a tal título (fls. 202). A alegação de que não teve ciência das condições gerais do seguro constitui-se de inovação, posto que na manifestação de fls. 222/226V nada disso foi alegado, batendo-se a ré-litisdenuciante pela tese de que a cobertura pelos danos corporais engloba os danos morais, olvidando-se do que dispõe a súmula 402 do E. STJ, segundo a qual "*O contrato de seguro por danos pessoais compreende os danos morais, salvo cláusula expressa de exclusão*". Portanto, havendo cláusula expressa de exclusão, não pode a seguradora ser responsabilizada por tal condenação imposta à sua segurada.

A seguradora não responde pelas custas, despesas processuais e honorários advocatícios da lide secundária já que não opôs qualquer resistência à denunciação da lide. Ao contrário, conforme se verifica da contestação de fls. 152/178, aceitou a denunciação, apenas consignando que deveriam ser respeitados os limites e os riscos contratados, o que, diga-se, seria de rigor.

Tendo em conta o resultado dos presentes recursos de apelação, não se vislumbra ser o caso de aplicação, a quaisquer das partes, do disposto no art. 85, § 11, do CPC.

Não se desconhece do art. 85, § 1º, do CPC. Mas, como mencionado no parágrafo anterior, não se vislumbra ser o caso de alteração da verba honorária sucumbencial a quaisquer das partes, não se aplicando o disposto



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

**Apelação - Nº 0064605-43.2010.8.26.0506**

**VOTO Nº 27935**

no parágrafo 11 do mesmo artigo.

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

**CRISTINA ZUCCHI**  
**Relatora**