



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2016.0000228370

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 0017583-26.2013.8.26.0007, da Comarca de São Paulo, em que é apelante EDIMAR SOARES DA SILVA (JUSTIÇA GRATUITA), são apelados EMPRESA DE TRANSPORTE ITAQUERA BRASIL e AMBIENTAL TRANSPORTES URBANOS S.A..

ACORDAM, em 32ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Deram provimento em parte ao recurso. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores CAIO MARCELO MENDES DE OLIVEIRA (Presidente sem voto), KIOITSI CHICUTA E FRANCISCO OCCHIUTO JÚNIOR.

São Paulo, 7 de abril de 2016

RUY COPPOLA

RELATOR

Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Apelante: Edimar Soares da Silva (Justiça Gratuita)

Apeladas: Empresa de Transporte Itaquera Brasil e Nobre Seguradora do Brasil S/A

Comarca: São Paulo – FR de Itaquera – 1ª Vara Cível

Relator Ruy Coppola

Voto nº 33.694

EMENTA

Acidente de trânsito. Indenização por danos morais. Cerceamento de defesa incorrente. Autor que apresenta o rol de testemunhas após o transcurso do prazo fixado. Preclusão da prova. Filho do autor que conduzia a motocicleta em alta velocidade. Ausência de demonstração de culpa do condutor do veículo de propriedade da ré. Culpa exclusiva da vítima. Rompimento do nexo de causalidade. Responsabilidade objetiva afastada. Ônus probatório que incumbia ao autor que não se desincumbiu dele. Pleito indenizatório afastado. Litigância de má-fé não caracterizada. Apelo parcialmente provido, apenas para isentar o autor da condenação por litigância de má-fé.

Vistos.

Trata-se de ação de indenização por danos morais, promovida por Edimar Soares da Silva em face de Empresa de Transporte Itaquera Brasil, que denunciou a lide Nobre Seguradora do Brasil S/A, julgada improcedente pela r. sentença proferida a fls. 340/347, cujo relatório se adota, condenando o autor ao pagamento, por litigância de má-fé, de 20% do valor da causa em favor da ré e de sua seguradora e de 1% em favor do Estado. Por fim, condenou o autor ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios que fixou em 10% sobre o valor da condenação, observada a gratuidade processual concedida.

Apela o autor (fls. 358/376), alegando,

preliminarmente, nulidade da sentença por cerceamento de defesa, uma vez que as testemunhas levadas para a audiência de conciliação e instrução não foram ouvidas. No mérito, afirma que era o veículo de propriedade da ré que estava trafegando em alta velocidade e sem tomar os devidos cuidados. Aduz que a ré responde mesmo ausente a culpa, por se tratar de responsabilidade objetiva. Ademais, sustenta que a ré não trouxe o tacógrafo do veículo, de modo que não se desincumbiu de seu ônus probatório. Por fim, reforça a existência dos danos morais e pede que a procedência da ação.

Recurso tempestivo, isento de preparo e sem resposta.

É o Relatório.

Preliminarmente, deve ser rechaçada a tese de nulidade da sentença por cerceamento de defesa.

O autor afirma que o magistrado não realizou a oitiva das testemunhas que levou para a audiência de instrução.

Todavia, compulsando os autos, verifica-se que o magistrado oportunizou por duas vezes que as partes indicassem as provas que pretendiam produzir.

Inclusive, na decisão de fls. 333, o magistrado designou audiência de conciliação e instrução para dia 18.08.2015 e determinou que "Eventuais testemunhas hão de ser arroladas no prazo de 20 dias antes do ato processual [audiência de instrução] sob pena de preclusão."

No entanto, o autor somente juntou o rol de testemunhas em 12.08.2015, isto é, apenas seis dias antes da realização da audiência de instrução, pelo qual o magistrado

corretamente, nos termos do art. 407 do Código de Processo Civil de 1973 não realizou a oitiva das testemunhas.

Não há que se falar em cerceamento de defesa, pois se o autor, como alega, não apresentou o rol porque estava diligenciando para encontrar as testemunhas que presenciaram o acidente, deveria ter pedido ao magistrado que prorrogasse o prazo para apresentação do rol. Não o fazendo, deve sofrer as consequências de sua inércia, devendo ser aplicados os efeitos da preclusão.

No mais, o autor-apelante alega que o acidente se deu por culpa do condutor do veículo da ré, que transitava em alta velocidade e sem tomar os devidos cuidados.

Inicialmente, constato que o magistrado já asseverou que "Sendo a vítima da colisão consumidor por equiparação, aplica-se a responsabilidade objetiva ao caso concreto" (fls. 341); no entanto, entendeu pela improcedência da ação, já que restou configurada a culpa exclusiva da vítima.

E com razão, eis que não há sequer nenhum elemento de prova nos autos que indique que o motorista que conduzia o veículo da ré estava em alta velocidade tampouco que não guardava os deveres de cuidado.

Pelo contrário, a única prova que permite delinear a dinâmica do acidente é o Boletim de Ocorrência (fls. 44), do qual consta que o filho do autor, vítima do acidente, conduzia sua motocicleta em alta velocidade e atingiu o ônibus na parte da frente, o que demonstra que ele estava transitando em sentido proibido.

O apelante afirma que a ré não trouxe provas que



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

comprovassem que a vítima tenha causado ao acidente, mas quem tinha o ônus de provar os fatos constitutivos de seu direito e não logrou êxito era o autor.

Com efeito, o magistrado agiu bem ao julgar improcedente a demanda pela configuração de culpa exclusiva da vítima, devendo ser afastado o pedido de indenização por danos morais.

Contudo, a sentença deve ser reformada em um único ponto: para revogar a pena aplicada ao autor por litigância de má-fé.

O magistrado entendeu que o autor agiu de forma temerária, deduzindo defesa contra texto expresso de lei e atuando de forma manifestamente protelatória.

Todavia, o autor não tinha nenhuma intenção em protelar o feito e, além disso, ele não atuou de modo temerário, posto que apenas responsabilizava a parte ré pela morte de seu filho, o que não logrou êxito em comprovar.

Assim, a mera improcedência da ação, por ausência de provas, não enseja automaticamente a condenação da parte autora por litigância de má-fé.

Neste caso, ausentes elementos que indiquem que o autor tenha litigado de má-fé, reformo a sentença para revogar a condenação imposta a este título ao autor.

Ante o exposto, pelo meu voto DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso, apenas para isentar o autor da condenação por litigância de má-fé.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

RUY COPPOLA
RELATOR