



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2018.0000034247

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 0006329-92.2012.8.26.0362, da Comarca de Mogi-Guaçu, em que é apelante JOSE BALBINO DA SILVA (JUSTIÇA GRATUITA), são apelados FORGUAÇU FORNECEDORA DE MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO LTDA e BRASILVEÍCULOS COMPANHIA DE SEGUROS.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 36ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao apelo, prejudicado o agravo retido. V.U.**

, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ARANTES THEODORO (Presidente) e JAYME QUEIROZ LOPES.

São Paulo, 1º de fevereiro de 2018.

Milton Carvalho
Relator
Assinatura Eletrônica

Voto nº 20259.

Apelação nº 0006329-92.2012.8.26.0362.

Comarca: Mogi-Guaçu.

Apelante: Jose Balbino da Silva.

Apelada: Forquação Fornecedora de Materiais de Construção Ltda.

Juiz prolator da sentença: Fernando Colhado Mendes.

INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS, MORAIS E LUCROS CESSANTES. Acidente de trânsito. Dinâmica do acidente não comprovada. Impossível presumir a culpa da ré no caso, porque o autor não logrou demonstrar que o condutor do veículo, funcionário dela, colidiu contra a traseira de sua bicicleta. Ônus da prova que lhe competia, por se tratar de fato constitutivo do seu direito. Responsabilidade civil não configurada. Provas do dano que não alterariam o deslinde do feito. Apelo desprovido e prejudicado o agravo retido.

Trata-se de ação de indenização por danos materiais, morais e lucros cessantes, julgada improcedente pela respeitável sentença de fls. 369/379, cujo relatório se adota, ao fundamento de que as versões das partes acerca do acidente são conflitantes e de que nenhuma das testemunhas presenciou o ocorrido. Ao autor foram atribuídos os ônus de sucumbência, com honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da causa (R\$1.700,00).

Além disso, a lide secundária foi julgada prejudicada, deixando-se de condenar o denunciante nos ônus de sucumbência (fls. 392/393).

Inconformado, **apela o autor** reiterando o agravo retido e sustentando, preliminarmente, que o douto Juízo *a quo* não apreciou os documentos de fls. 357/359, deixando de enfrentar todos os argumentos capazes de infirmar a conclusão adotada, o que implicou cerceamento de defesa. **No mérito**, aduz que o preposto da ré colidiu com a traseira da sua bicicleta; que ele admite estar com a habilitação vencida e ter se evadido do local; que não efetuou qualquer manobra para adentrar em outra via; que é presumida a culpa daquele

que colide na traseira e que o motociclista não logrou evitar o choque. Requer, assim, seja anulada a respeitável sentença, de modo a viabilizar a realização de nova perícia por médico especialista ou, então, seja julgada procedente a ação (fls. 375/379). **No agravo retido**, argumenta que o laudo pericial é genérico; que o perito é médico cirurgião geral; que a análise dos problemas de saúde no caso exigem ortopedista e oftalmologista; que o laudo não menciona em momento algum o problema oftalmológico; que o laudo nem sequer analisa os problemas de ortopedia e oftalmologia, o que acarreta cerceamento de defesa e que a constatação do liame entre o acidente e a enfermidade dependia de exame detalhado. Requer, assim, seja determinada a realização de nova perícia por médico especialista (fls. 381/384).

Houve respostas (fls. 408/409vº e 411/421).

O apelo foi distribuído por prevenção, tendo em vista o agravo de instrumento anteriormente interposto (fls. 385/387).

É o breve relato.

O apelo não merece provimento, ficando prejudicado o agravo retido.

O autor alega que conduzia uma bicicleta, quando foi atropelado por funcionário da ré, que pilotava uma motocicleta Honda CG 150. Em razão disso, sustenta ter sofrido ferimentos de natureza grave, com incapacidade para suas ocupações habituais, debilidade permanente do punho esquerdo e agravamento dos problemas em seu olho esquerdo. Nesse contexto, ajuizou a presente ação, visando a ser indenizado pelos danos materiais, morais e lucros cessantes.

O pedido foi rejeitado pelo douto Juízo *a quo*, de modo que ele recorre pelos motivos mencionados. Contudo, em que pesem as razões do

recurso, a respeitável sentença merece ser mantida por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Acerca da dinâmica do acidente, o autor declarou perante a autoridade policial que, *o motociclista colidiu na traseira da sua bicicleta, derrubando-lhe ao solo, e em consequência da queda, suportou lesões* (fls. 36).

Por sua vez, o preposto da ré apresentou versão completamente diversa. Segundo informou, ele *foi surpreendido por um ciclista que transitava pelo mesmo sentido, um pouco mais à frente, o qual efetuou, sem deixar os devidos cuidados, manobra à esquerda, com o intuito de adentrar em outra via, não havendo tempo hábil para evitar a colisão, visto que já estava muito próximo da bicicleta e a manobra foi brusca* (fls. 37).

De outra parte, as duas testemunhas ouvidas em juízo não presenciaram o acidente (fls. 314/315), de modo que não puderam corroborar uma ou outra versão.

De fato, é presumida a culpa do condutor que colide na traseira de outro veículo, porquanto o motorista tem sempre o dever de guardar distância dos demais veículos (artigo 29, II, do Código de Trânsito Brasileiro). Nesse sentido, inclusive, no Superior Tribunal de Justiça já se decidiu que: *De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "culpado, em linha de princípio, é o motorista que colide por trás, invertendo-se, em razão disso, o ônus probandi, cabendo a ele a prova de desoneração de sua culpa"* (REsp nº 198.196, RJ, relator o eminente Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, publicado no DJ de 12.04.1999) **(STJ AgRg no REsp 535.627/MG, 3ª Turma, Rel. Min. Ari Pargendler, j. 27/05/2008)**

No caso, porém, não é possível afirmar que o funcionário da ré realmente colidiu na traseira da bicicleta. O autor alegou tal fato na petição inicial e no boletim de ocorrência, mas isso não foi corroborado por outras provas.

Frise-se, ademais, que o fato de a carteira de habilitação do motociclista estar vencida (fls. 37) não altera em nada as conclusões acerca da dinâmica do acidente. Trata-se de mera infração administrativa, incapaz de influir no evento, porque um motorista não deixa de saber dirigir nos dias seguintes ao vencimento de sua carteira de habilitação. Com efeito, *A falta da habilitação gera consequências nas esferas penal e administrativa, mas não tem relevância aqui, pois a responsabilidade de reparar o dano deve pressupor a existência de efetiva demonstração da relação de causalidade e da culpa, e isto não decorre do fato de o condutor ser, ou não, habilitado* (TJSP, **Apelação nº 0050062-16.2010.8.26.0577, 33ª Câmara de Direito Privado, Rel. Maria Cláudia Bedotti, j. 11/05/2015**).

Além disso, a evasão do motociclista do local do acidente não configura confissão de culpa. Ela indica que agiu assim porque *não se sente bem ao ver sangue* e explica que, antes de sair, *forneceu seu celular e a placa da motocicleta a uma testemunha que lá estava* (fls. 37).

Assim, sem que fosse demonstrada a colisão traseira ou o ato de imprudência da ré, ela não precisava provar fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor, porque ele não comprovou, primeiro, o fato constitutivo do seu direito, como lhe competia (artigo 373, I, do Código de Processo Civil). Em suma, porque incerta a colisão traseira, impossível presumir a culpa da ré.

Nessa linha:

Apelação. Ação de indenização por danos materiais. Acidente de Trânsito. 1. O conjunto probatório existente nos autos não é apto a confirmar que a dinâmica do acidente se deu da forma como narrada na petição inicial. Os documentos acostados aos autos, e as versões apresentadas pela vítima são insuficientes à ilação de culpa dos requeridos. [...] 3. Por força do artigo 373, inciso I, do Código de Processo

Civil, incumbe ao autor o ônus da prova em relação ao fato constitutivo do seu direito, de modo que, ante a sua ausência ou sendo precária, impõe-se a improcedência da ação. [...] (TJSP, Apelação 1002630-56.2014.8.26.0637, 34ª Câmara de Direito Privado, Rel. Kenarik Boujikian, j. 13/11/2017) (grifo não original).

RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE DE TRÂNSITO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAL, MORAL E ESTÉTICO. Colisão de carro com motocicleta. Versões conflitantes sobre a dinâmica do acidente. Suspeição de testemunha. Contradita pertinente, tendo em vista o envolvimento da testemunha no mesmo acidente. Depoimento que deve ser admitido com ressalvas. Demais elementos de prova que tampouco têm o condão de demonstrar os fatos narrados, constitutivos do direito do autor. Ausência de provas hábeis a demonstrar a culpa do motorista do automóvel pelo evento. Ônus probatório não superado. Inteligência do art. 373, I, do CPC/2015. Recurso provido. (TJSP, Apelação 1004870-09.2016.8.26.0100, 28ª Câmara de Direito Privado, Rel. Dimas Rubens Fonseca, j. 26/10/2017) (grifo não original).

Como bem ressaltou o douto Juízo a quo, é de se concluir pela insuficiência probatória para acolhimento do pedido, seja pelos depoimentos conflitantes dos condutores (fls.36 e 37), seja pela ausência de testemunhas do evento.

Com isso, é de se concluir que não há prova nos autos sobre o culpado pelo acidente, fato esse que impossibilita o acolhimento do pedido (fls. 370).

Na lição de **Cristiano Chaves De Farias [et. al.]**, os pressupostos da responsabilidade civil subjetiva são quatro: a) ato ilícito; b) culpa; dano e d) nexo causal (**Curso de Direito Civil – Responsabilidade civil, vol. 3, 1ª ed., Salvador, JusPodivm, 2014, p. 164**). Assim, uma vez ausente a prova da culpa, não há que se falar em responsabilização da ré, motivo pelo qual, é

desnecessário discorrer acerca dos prejuízos suportados pelo autor.

Desse modo, era dispensável ao douto Juízo *a quo* se manifestar quanto aos documentos de fls. 357/259, porque são relativos ao dano sofrido e não se prestam a dirimir a controvérsia quanto à culpa. Portanto, não prospera a alegação de cerceamento de defesa.

Tampouco convém discorrer acerca da idoneidade do laudo de fls. 237/240 ou mesmo analisar a necessidade de se realizar outra perícia, porque isso não alteraria o deslinde do feito. A falta de prova acerca da culpa é, por si só, suficiente para afastar a pretensão indenizatória, de modo que o agravo retido se encontra prejudicado.

Destarte, porque deu adequada solução à lide, a respeitável sentença recorrida deve ser integralmente mantida.

Por fim, nos termos do artigo 85, §11, do Código de Processo Civil, majoram-se os honorários advocatícios fixados para 12% do valor da causa, em observância ao trabalho adicional realizado em grau de recurso e aos critérios previstos no § 2º do mesmo, respeitando-se a gratuidade da justiça concedida (fls. 50).

Ante o exposto, ***nega-se provimento*** ao apelo e ***julga-se prejudicado*** o agravo retido.

MILTON PAULO DE CARVALHO FILHO
relator