



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

**Registro: 2020.0000697488**

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1009228-91.2014.8.26.0001, da Comarca de São Paulo, em que são apelantes LUAN DE ANDRADE FELICIANO (MENOR(ES) REPRESENTADO(S)) e LUCAS DE ANDRADE FELICIANO (JUSTIÇA GRATUITA), são apelados RAFAEL SANTOS ALVES DE BRITO e HDI 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 recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores WALTER EXNER (Presidente), MILTON CARVALHO E JAYME QUEIROZ LOPES.

São Paulo, 31 de agosto de 2020.

**WALTER EXNER**

**Relator**

Assinatura Eletrônica

**Apelação nº:** 1009228-91.2014.8.26.0001.

**Apelantes:** Luan de Andrade Feliciano; Lucas de Andrade Feliciano (menores).

**Apelados:** Rafael Santos Alves de Brito; HDI Seguros S/A.

**Ação:** Indenização.

**Comarca:** São Paulo – FR de Santo Amaro – 8ª Vara Cível.

**Juíza prolatora:** Cláudia Longobardi Campana.

### **Voto nº 28.790**

Apelação. Acidente de trânsito. Pai dos autores que trafegava em motocicleta e, ao trocar de faixa, foi atingido pelo réu, causando seu falecimento e danos em ambos os veículos. Autor que não se desincumbiu do ônus de comprovar os fatos constitutivos de seu direito. Art. 373, inciso I, do CPC. Não demonstrada culpa em qualquer de suas modalidades por parte do outro motorista. Sentença mantida. Recurso improvido.

Vistos.

Trata-se de ação de indenização por danos materiais e morais ajuizada por Luan de Andrade Feliciano e Lucas de Andrade Feliciano em face de Rafael Santos Alves de Brito; HDI Seguros S/A que a r. sentença de fls. 637/643, de relatório adotado, julgou improcedente.

Inconformados, recorrem os autores alegando, em síntese, que a manifestação do Ministério

Público em primeiro grau, usada para fundamentar a r. sentença, foi elaborada a partir do resultado e não das evidências, como a origem do pedaço do macacão e a velocidade relatada em contestação pelo réu-condutor. Afirmam que as provas produzidas são suficientes para demonstrar a culpa do outro motorista, uma vez que se trata de colisão traseira, conforme o disposto no artigo 28 do CTB. Aduz que o réu-condutor foi imprudente, na medida em que não tomou as cautelas necessárias para as condições da pista no momento do acidente, levando em consideração que o acidente ocorreu de madrugada e com chuva, e negligente, porque não acionou de forma imediata as autoridades. Requer a reforma da sentença para que sejam acolhidos os pedidos condenatórios nos termos pleiteados na peça inicial.

O recurso foi respondido pela parte adversa e encaminhado a este Tribunal de Justiça, com manifestação da D. Procuradoria-Geral de Justiça pelo desprovisionamento do recurso (fls. 713/715).

### **É o relatório.**

O recurso não comporta acolhimento.

Narra a petição inicial que, no dia 15.11.2011, por volta da 00h35, o genitor dos autores

trafegava com sua motocicleta IMP/DAELIM VC 125 ADVANCE, placa BRT 9551, São Paulo/SP, cor preta, ano 1995, modelo 1996, Renavam nº 667431047, pela Rodovia Presidente Dutra, pista local, sentido Capital, na altura do Km 230, quando foi atingido pelo veículo Ford KA, cor prata, placa DRQ 1089, ano 2005, modelo 2006, conduzido pelo réu Rafael Santos Alves de Brito, culminando no falecimento do pai dos autores e danos em ambos os veículos, razão pela qual pretendem a condenação do outro motorista envolvido e também da seguradora do respectivo automóvel ao pagamento de indenização por danos materiais e morais.

Essa versão foi refutada pelas rés em contestação, oportunidade em que alegaram que a culpa pelo acidente de trânsito é exclusivamente do pai dos autores, pois teria mudado repentinamente da faixa da direita para a esquerda, a fim de não sair da pista central da rodovia, o que não permitiu reação por parte do réu-condutor, em especial em condições climáticas e de visibilidade adversas.

É incontroversa nos autos a ocorrência do aludido acidente de trânsito, bem como o óbito do pai dos autores em decorrência da colisão, sendo conflitantes, contudo, as versões apresentadas pelas partes quanto à

culpa pelo fato.

Com efeito, as provas coligidas aos autos se revelam frágeis até mesmo para a identificação precisa da dinâmica do acidente, inexistindo elementos capazes de demonstrar a culpa da parte requerida.

Nesse sentido, não obstante a regra da independências das esferas civil e penal, verifica-se que o Ministério Público, com fundamento em relatório da Polícia Civil, promoveu o arquivamento do inquérito policial instaurado para averiguar os fatos, destacando-se a seguinte passagem (fls. 488/489):

*“Desse modo, a única versão existente dos fatos é aquela fornecida por Rafael Santos Alves de Brito, que não pôde ser desmerecida por qualquer elemento material de prova colhido durante as investigações, consideradas principalmente as peculiaridades verificadas na ocasião, tendo em vista que era noite e que chovia muito, sem embargos de que os veículos e o corpo da vítima foram removidos da suas posições originais a fim de evitar outros acidentes na via de trânsito rápido que é a Rodovia Presidente Dutra.”*

Na presente demanda, em que pese a possibilidade em tese de demonstração da culpa do réu-

condutor, independentemente do inquérito policial, os autores não se desincumbiram do ônus da provar os fatos constitutivos de seu direito, à luz do artigo 373, inciso I, do Código de Processo Civil, limitando-se a prova documental praticamente ao que já havia sido apurado em fase de investigação policial (fls. 422/491), ao passo que as testemunhas arroladas não estavam presentes no local e momento da colisão (fls. 604/609 e mídia digital).

Com efeito, o Código de Processo Civil distribui o ônus da prova de igual forma entre as partes, cabendo ao autor demonstrar o fato constitutivo do seu direito (art. 373, I, CPC/15) e ao réu, a seu turno, a existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo daquele (art. 373, II, CPC/15).

E, na lição de Moacyr Amaral Santos, *“daqui resulta que os litigantes, para garantia de suas pretensões, devem provar as afirmações dos fatos que fazem, ônus que lhes é comum, regulado pelos princípios que formam a teoria do ônus da prova”* (“Prova Judiciária no Civil e no Judicial”, v. I, nº 227).

Em igual sentido a lição do sempre citado Humberto Theodoro Júnior: *“Não há um dever de provar, nem a parte contrária assiste o direito de exigir a*

*prova do adversário. Há um simples ônus, de modo que o litigante assume o risco de perder a causa se não provar os fatos alegados e do qual depende a existência do direito subjetivo que pretende resguardar através da tutela jurisdicional. Isto porque, segundo máxima antiga, fato alegado e não provado é o mesmo que fato inexistente” (in “Curso de Direito Processual Civil”, Vol. I, Forense, 44<sup>a</sup> ed, 2006, p. 462).*

A esse respeito, vale transcrever preciosa lição de Cândido Rangel Dinamarco, segundo quem *“o princípio do interesse é que leva a lei a distribuir o ônus da prova pelo modo que está no art. 333 do Código de Processo Civil, porque o reconhecimento dos fatos constitutivos aproveitará ao autor e o dos demais, ao réu; sem prova daqueles, a demanda inicial é julgada improcedente e, sem prova dos fatos impeditivos, modificativos ou extintivos, provavelmente a defesa do réu não obterá sucesso.”* (in “Instituição de Direito Processual Civil”, vol. III, Malheiros, 4<sup>a</sup> ed., p. 73).

Nesse sentido, vale conferir os seguintes julgados:

*“Acidente de veículo. Ação de indenização por danos materiais e morais. Versões*

*conflitantes sobre a dinâmica do acidente. Dúvida não superada pela prova. Ação e reconvenção improcedentes. Recursos desprovidos.”* (Apelação nº 1068311-27.2017.8.26.0100; Rel. Des. Pedro Baccarat; 36ª Câmara de Direito Privado do TJSP; j. em 28.11.2018).

*“INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. ACIDENTE DE TRÂNSITO. Motociclista que afirma ter sido seu veículo colidido na traseira pelo automóvel da ré. Motorista do carro que afirma ter sido ultrapassada pela motocicleta que entrou desgovernada na frente do seu veículo. Versões conflitantes. Ausência de prova do fato constitutivo do direito do autor ou da ré-reconvinte. Improcedência das ações. Litigância de má-fé afastada. Boletim de ocorrência não assinado pela ré que, posteriormente, esclareceu o relatório lavrado pela autoridade policial. Ausência de dolo. Recurso provido.”* (Apelação nº 1004945-52.2014.8.26.0477; Rel. Des. Milton Carvalho; 36ª Câmara de Direito Privado do TJSP; j. em 26.04.2018).

Destarte, é de rigor a manutenção da r. sentença recorrida, com a majoração dos honorários sucumbenciais para 12% do valor da causa (artigo 85, §§





PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

2º e 11, do Código de Processo Civil), observada a gratuidade processual concedida.

Isto posto, pelo meu voto, **nego provimento ao recurso.**

**WALTER EXNER**

**Relator**