



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
28ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

Registro: 2013.0000334100

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 0248532-12.2009.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é apelante VITÓRIA DE JESUS MENDES (JUSTIÇA GRATUITA) e são apelados MERCANTIL DIADEMA DE MATERIAIS PARA CONSTRUÇÃO LTDA, SILVANO VIEIRA DOS SANTOS, JOSÉ GERALDO RODRIGUES e COMPANHIA DE SEGUROS MINAS BRASIL.

ACORDAM, em 28ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Negaram provimento aos recursos. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores MANOEL JUSTINO BEZERRA FILHO (Presidente) e JÚLIO VIDAL.

São Paulo, 11 de junho de 2013

GILSON DELGADO MIRANDA

RELATOR

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
28ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

3ª Vara Cível do Foro Regional do Jabaquara

Apelação sem Revisão n. 0248532-12.2009.8.26.0000

Apelante: Vitória de Jesus Mendes

Apelados: Mercantil Diadema de Materiais para Construção Ltda. e outros

Voto n. 1465

ACIDENTE DE TRÂNSITO. Atropelamento do filho da autora, ocasionando a sua morte. Vítima que trafegava com sua bicicleta e colidiu com caminhão da ré quando este efetuava uma curva. Ausência de demonstração de culpa do motorista do caminhão. Prova oral que indica que o motorista trafegava devagar, em velocidade compatível com a via, com a cautela necessária, obedecendo todas as normas de trânsito. Autora que não se desincumbiu do ônus de provar a culpa do condutor do automóvel. Improcedência do pedido indenizatório. Sentença correta. Recurso não provido.

Vistos.

Cuida-se de recurso de apelação interposto para impugnar a r. sentença de fls. 324/328, cujo relatório fica aqui adotado, proferida pela juíza da 3ª Vara Cível do Foro Regional do Jabaquara, Dra. Melissa Bertolucci, que julgou improcedente a demanda indenizatória.

A autora, no seu recurso, pede a inversão do julgado e a reforma da sentença. Afirma, em síntese, que o acidente de trânsito que causou a morte de seu filho se deu por culpa do corréu, que conduzia o caminhão sem nenhuma cautela. Assim, pede a condenação dos



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
28ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

réus à indenização pelos danos sofridos.

Recurso interposto no prazo legal, sem preparo por ser a apelante beneficiária da assistência judiciária gratuita e com contrarrazões dos apelados (fls. 367/372, 375/381).

Esse é o relatório.

A preliminar de intempestividade do presente recurso está prejudicada, pois já apreciada por esta Câmara nos autos do Agravo de Instrumento n. 9015552-37.2009.8.26.0000, j. 04-08-2009, de relatoria do Desembargador Eduardo Sá Pinto Sandeville, a saber: "Ação de indenização - Republicação da sentença, ainda que desnecessária, dela começa a correr o prazo para interposição de recurso - Apelação tempestiva - Recurso improvido".

Em reforço, aliás, não se pode olvidar que a r. sentença foi republicada na imprensa oficial, o que, por certo, reabre o prazo para a interposição do recurso de apelação. Nesse passo, tendo o recurso sido interposto dentro do prazo legal contado a partir da republicação da sentença, não há que se falar em intempestividade do recurso.

Nesse sentido canalizou a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a saber: "A jurisprudência desta Corte Superior já apontou no sentido de que o prazo para interposição do recurso flui a partir da última publicação da decisão a ser impugnada, de sorte que a republicação do decisum, ainda que tenha ocorrido por equívoco, tem o condão de reabrir o prazo recursal" (STJ, AgRg no AREsp 147574/MG, 2ª Turma, j. 05-02-2013, rel. Min. Mauro Campbell Marques).

No mérito, o recurso não merece guarida.

A autora aduz, em síntese, que o atropelamento de seu filho, no dia 27-04-2000, teria sido ocasionado por culpa do condutor do veículo, Silvino Vieira dos Santos, razão pela qual pleiteia indenização pelos danos sofridos.

Os réus, por sua vez, impugnam o pedido inicial,

afirmando que os fatos não se deram por culpa do motorista corréu.

Nesse passo, diante das afirmações contraditórias, o juízo de primeiro grau, como não poderia deixar de ser, saneou o feito e determinou a realização da prova oral a fim de que fosse identificada a dinâmica do acidente de trânsito.

Pois bem.

Com efeito, a partir das provas produzidas no presente caso, a culpa do corréu não restou caracterizada.

Como se vê, na inicial, não está bem detalhada a dinâmica do acidente. A autora apenas afirma que, no cruzamento das Ruas Álvares Fagundes e Antônio Pinho Azevedo, o caminhão conduzido pelo corréu Silvino Vieira dos Santos efetuou uma curva sem as devidas cautelas, atropelando seu filho que transitava pela via com sua bicicleta. O boletim de ocorrência juntado a fls. 11/12 também não traz maiores detalhes dos fatos.

A prova oral, por sua vez, também não evidencia a culpa do motorista.

De acordo com a testemunha Caio Jorge Anezio da Silva, que prestou suas declarações nos autos do inquérito policial (fls. 116) e nestes autos (fls. 221), o caminhão trafegava muito devagar ao efetuar a curva; a bicicleta da vítima, porém, estava em velocidade superior à dos veículos e o menino estava "dando uns pulinhos" com a bicicleta. Em determinado momento, o menino perdeu o controle e foi de encontro às ferragens das rodas do caminhão.

A policial militar Raquel Ferreira da Silva, que atendeu a ocorrência, afirmou que o motorista estava nervoso, mas não exalava odor alcoólico (fls. 107).

O Senhor Ironildo Amaro Nery, ajudante do motorista Silvino, afirmou que o motorista trafegava devagar, com a cautela necessária, obedecendo todas as normas de trânsito (fls. 114/115).

Aliás, no processo criminal, o motorista não chegou nem a ser processado por homicídio culposo, tendo os autos do inquérito policial sido arquivados, a pedido do Ministério Público, em razão da ausência de indícios da culpa do motorista (fls. 125/126 e 127).

Assim, diante dos elementos produzidos no caso vertente, não há como se afirmar que o motorista tenha agido com culpa e dado causa ao acidente. Nesse passo, impossível o acolhimento do pedido indenizatório, devendo ser mantida integralmente a r. sentença hostilizada.

O ônus da prova, no caso, era da autora, na forma do art. 333, inciso I, do CPC, cabendo a ela, assim, comprovar os fatos constitutivos do direito alegado na inicial, demonstrando que o acidente ocorreu da forma como mencionado, isto é, em razão da desídia do condutor do caminhão ao efetuar uma curva no cruzamento das Ruas Álvares Fagundes e Antônio Pinho Azevedo

Como cediço, "ônus da prova é o encargo, atribuído pela lei a cada uma das partes, de demonstrar a ocorrência dos fatos de seu próprio interesse para as decisões a serem proferidas no processo. (...) ao ônus de afirmar fatos segue-se esse outro, de provar as próprias alegações sob pena de elas não serem consideradas verdadeiras. (...) assim também fato alegado e não demonstrado equivale a fato inexistente (*allegatio et non probatio quae non allegatio*)" (Cândido Rangel Dinamarco, *Instituições de Direito Processual Civil* v. III, 6ª edição, São Paulo, Malheiros, 2009, p.70).

Não tendo a autora se desincumbido de provar o alegado na inicial, era mesmo o caso de improcedência do pedido inicial.

Não se discute que no processo a vontade concreta da lei só se afirma em prol de uma das partes, se demonstrado ficar que os fatos, de onde promanam os efeitos jurídicos que pretende, são verdadeiros, claro está que, não comprovados tais fatos, advirá para o interessado, em lugar da vitória, a sucumbência e o não reconhecimento do direito pleiteado (José Frederico Marques, *Manual de Direito Processual Civil*, 8ª edição, Saraiva, São Paulo, 1985, v. 2, p. 193).

A necessidade de provar para vencer, diz



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
28ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

Wilhelm Kisch, tem o nome de ônus da prova. Não se trata de um direito ou de uma obrigação, e sim de um ônus, uma vez que a parte a quem incumbe fazer a prova do fato suportará as consequências e prejuízos da sua falta e omissão (Elementos de Derecho Procesal Civil, 1940, p. 205; apud José Frederico Marques, ob. cit. p. 193).

Posto isso, nego provimento aos recursos, mantendo-se integralmente a r. sentença hostilizada.

GILSON MIRANDA

Relator

Assinatura Eletrônica