



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2018.0000941180

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 0007576-35.2012.8.26.0063, da Comarca de Barra Bonita, em que é apelante MURILO ANTONIO MAZIERO BENITEZ (JUSTIÇA GRATUITA), é apelado ANDRE LUIZ BERNARDINO LOPES (ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA).

ACORDAM, em 25ª 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 Exmos. Desembargadores HUGO CREPALDI (Presidente sem voto), EDGARD ROSA E CARMEN LUCIA DA SILVA.

São Paulo, 29 de novembro de 2018.

Claudio Hamilton
RELATOR
Assinatura Eletrônica

Apelação Cível nº 0007576-35.2012.8.26.0063

Comarca: Barra Bonita

Apelante: Murilo Antônio Maziero Benitez (Justiça Gratuita)

Apelado: André Luiz Bernardino Lopes (justiça gratuita)

Juíza: Daniela Aoki de Andrade Maria

VOTO 19070

RESPONSABILIDADE CIVIL – INDENIZAÇÃO POR PERDAS E DANOS – Acidente de trânsito – Transporte de passageiro desinteressado – Dever de indenizar apenas no caso de demonstração de dolo ou culpa grave – Súmula 145 do Superior Tribunal de Justiça – Autor que não se desincumbiu do ônus de provar o fato constitutivo de seu direito, nos moldes do art. 373, inciso I, do CPC – Sentença de improcedência mantida – Recurso desprovido.

Trata-se de ação de indenização por perdas e danos ajuizada por MURILO ANTÔNIO MAZIERO BENITEZ contra ANDRÉ LUIZ BERNARDINO LOPES julgada improcedente, nos termos do art. 487, inciso I, do CPC.

Em razão da sucumbência, o autor foi condenado a arcar com as custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios de 10% do valor da causa atualizado, observada a gratuidade.

No apelo, o autor busca a reforma do julgado sob o fundamento de que houve cerceamento de defesa, uma vez que foi requerida a produção de nova prova pericial médica, a fim de se confirmar que a incapacidade, antes definida como temporária, se tornou definitiva. Diz o autor que na perícia médica realizada nos autos (fls. 267/271), o perito informou que o apelante teve fratura do acetábulo e fêmur esquerdo, realizou 3 cirurgias, realizou artroplastia total do quadril e permanece com a prótese luxada, tendo ainda, indicação de novas cirurgias. Diz que o perito concluiu que o

apelante possui sequela morfológica e funcional no membro inferior esquerdo, havendo nexo causal entre o acidente e a incapacidade constatada, e que referida incapacidade laborativa é total e temporária, tendo comprometido em 70% a perda total do membro inferior esquerdo. Sustenta que a responsabilidade pelo acidente é exclusiva do apelado que ingeriu bebida alcoólica, e ao conduzir veículo ocasionou grave acidente, causando sequelas irreversíveis ao apelante, passageiro de seu veículo. Pugna pela procedência da ação.

Recurso não respondido.

É o relatório.

Narra o autor que estava como passageiro do veículo VW/GOL, conduzido pelo requerido, na madrugada do dia 01 de janeiro de 2010, na Avenida Industrial, sentido bairro-centro, quando o condutor começou a tirar “racha” com outro veículo, resultando em uma colisão com um poste. Em virtude do ocorrido, o autor sofreu sérias lesões, perdurando até os dias de hoje. Assim, requereu a condenação do réu ao pagamento de R\$ 50.000,00, a título de danos patrimoniais, R\$ 100.000,00, a título de danos morais, e R\$ 50.000,00, a título de danos estéticos, R\$ 50.000,00, a título de lucros cessantes; bem como pensionamento com base no último salário de contribuição do requerente, até que este complete 75 anos de idade, a ser pago em única parcela, após o trânsito em julgado dos autos.

Citado, o réu apresentou defesa.

A ação foi julgada improcedente.

A sentença está correta.

Inicialmente, não há que se falar em cerceamento de defesa, uma vez que nova perícia médica, em nada esclareceria sobre a dinâmica do acidente e eventual responsabilidade civil do réu.

No caso *sub judice*, não há provas nos autos suficientes a esclarecer o ponto controvertido do processo, qual seja, definir-se a culpa pela ocorrência do acidente.

De fato, não foi produzida nenhuma prova capaz de comprovar de forma segura a responsabilidade do réu.

Conforme ponderou a magistrada sentenciante, embora o autor alegue que o réu “começou a tirar racha” (fls. 3), verifica-se que sequer houvera a instauração de ação penal para apuração do suposto delito; não bastasse, no bojo do presente feito o autor desistiu da oitiva de testemunha (fls. 373), e, colhido o depoimento pessoal do réu, tampouco foi aferida sua culpa, pois dos fatos nada se recordava, o que, vale notar, reputa-se justificado, dado que sofrera lesões no acidente.

E, ainda: “as alegações colhidas no bojo do depoimento pessoal do autor se afiguram insuficientes para comprovar a adoção de velocidade incompatível pelo réu, pois, como aduziu o requerente, ele mesmo havia ingerido grande quantidade de álcool – o que, por óbvio, impacta na percepção dos fatos – e, ao adentrar no veículo, relatou que detinha ciência de que o réu está em hipotético estado de embriaguez, sendo certo que o próprio autor assumira o risco da produção do evento danoso.”

É certo que o autor desistiu da testemunha Fernando Massadore que estava no banco do passageiro, no dia do acidente (fls. 3).

Por outro lado, o entendimento que predomina no Superior Tribunal de Justiça é o de que além da prova de que o condutor do veículo esteja alcoolizado ou embriagado quando do sinistro, necessária a prova de que tal estado etílico foi decisivo para a eclosão do acidente.

Cabe registrar que, nos termos da Súmula 145 do STJ: “No transporte desinteressado, de simples cortesia, o transportador só será civilmente responsável por danos causados ao transportado quando incorrer em dolo ou culpa grave”.

Quanto a esse impasse, ERNANE FIDÉLIS DOS SANTOS ensinou que “se o autor pretende responsabilizar o réu por ato ilícito culposos, como causador, por exemplo, de acidente de trânsito que lhe causou dano, deverá provar o fato, a culpa e o dano” (em “Manual de Direito Processual Civil”, vol. 1, Ed. Saraiva, nº 608, pág. 379).

Não basta simplesmente alegar; é necessário comprovar, pois o artigo 373 do Código de Processo Civil exige do autor que prove os fatos constitutivos de seu direito por meio dos elementos probatórios, tais como prova documental, testemunhal, pericial, entre outras, para, desta forma, ficar comprovado que o direito que alega é existente.

Humberto Theodoro Júnior ensina que: “Esse ônus consiste na conduta processual exigida da parte para que a verdade dos fatos por ela arrolados seja admitida pelo juiz. Não há um dever de provar, nem à 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. Isso porque, segunda máxima antiga, fato alegado e não provado é o mesmo que fato inexistente” (Curso de Direito Processual Civil, vol I, 25ª ed. São Paulo: Forense. 1998. p. 423).

Nesse sentido Vicente Greco Filho diz que, “a finalidade da prova é o convencimento do juiz, que é o seu destinatário. No processo, a prova não tem um fim em si mesma ou um fim moral ou filosófico: sua finalidade prática, qual seja, convencer o juiz. Não se busca a certeza absoluta, a qual, aliás, é sempre impossível, mas a certeza relativa suficiente na convicção do magistrado”.

Para estabelecer a responsabilidade civil do réu, cabia a firme demonstração dos fatos alegados na inicial, de que o condutor do veículo agiu com alguma modalidade de culpa, conforme determinam os artigos 186 e 927 do Código Civil e vigor e artigo 373, inciso I, do Novo Código de Processo Civil.

E, à míngua de comprovação satisfatória do quanto alegado na inicial, a improcedência do pedido se faz de rigor.

Nesse sentido já se pronunciou esta Corte:

“Responsabilidade civil. Colisão entre ônibus e motocicleta. Ação julgada improcedente. Autor que alega culpa do condutor do ônibus. Culpa não demonstrada. Ausência de provas a respeito de conduta culposa do condutor do ônibus. Autor que não se desincumbiu do ônus de demonstrar os fatos constitutivos do seu pedido (Art. 333, I, do Código de Processo Civil). Indenização indevida. Recurso desprovido. Não provando o autor do

pedido de indenização por acidente de trânsito a culpa daquele que aponta como responsável, não pode ver acatado seu pedido, ainda que estejam comprovados o acidente e as lesões decorrentes. Nos termos do artigo 333, I, do CPC, é do autor o ônus da prova, e do qual não se desincumbiu.” – grifei. (TJSP, *Apelação 0029361-73.2010.8.26.0564, 31ª Câmara, Rel. Des. Kioitsi Chicuta, J. 31.01.2013*).

“Acidente de veículo. Indenização por danos morais e materiais. Atropelamento do autor quando o condutor do veículo transitava em marcha à ré, realizando manobra de estacionamento. Atropelamento ocorrido na rua. Autor que realiza travessia em avenida movimentada, em local não permitido. Falta de comprovação da alegada conduta culposa do réu. Ação julgada improcedente. Renovação dos argumentos iniciais. Configurada imprudência do apelante. Sentença mantida. Recurso improvido”. – grifei. (TJSP, *Apelação 992.06.063014-0, 32ª Câmara, Rel. Des. Francisco Occhiuto Júnior, J. 19.8.2010*).

“Acidente automobilístico. Ação indenizatória. Culpa do réu não comprovada. Improcedência que se impunha. Apelação provida”. (TJSP, *Apelação 0051380-02.2005.8.26.0224, 36ª Câmara, Rel. Des. Arantes Theodoro, J. 17.03.2011*).

“Acidente de veículo - Responsabilidade civil - Colisão - Vítima fatal - Provas insuficientes a configurar certeza quanto à culpabilidade do réu na causação do acidente - Improcedência do pedido - Recurso improvido. Embora inquestionável a existência do dano sofrido e malgrado certa a ocorrência do acidente, não lograram os autores demonstrar, na hipótese

dos autos, o fato constitutivo de seus direitos, como lhes competia a teor da norma do artigo 333, inciso I, do Código de Processo Civil". – grifei. (TJSP, *Apelação 1.127.503-0, 30ª Câ., Rel. Des. Orlando Pistoressi, J. 17/06/09*).

Cabia unicamente ao autor, portanto, o ônus da demonstração do fato constitutivo do seu direito, ou seja, da culpa do réu, mas efetivamente não produziu qualquer prova que possibilitasse confirmar sua narrativa.

Por fim, ausente comprovação da culpa do réu, não há que se falar em danos morais.

Consequentemente, fica mantida a sentença por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Em face do exposto, ao recurso é negado provimento.

CLÁUDIO HAMILTON
Relator