



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

Registro: 2013.0000309158

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 0022315-07.2007.8.26.0348, da Comarca de Mauá, em que são apelantes EDITE MARIA DO NASCIMENTO CALIXTO (JUSTIÇA GRATUITA), ROSILENE MARIA DO NASCIMENTO DA SILVA (JUSTIÇA GRATUITA), ROSALICE MARIA DO NASCIMENTO MEDEIA (JUSTIÇA GRATUITA), CIRILO HERMINIO DO NASCIMENTO (JUSTIÇA GRATUITA), DANIEL HERMINIO DO NASCIMENTO (JUSTIÇA GRATUITA), ROBERTO HERMINIO FONSECA DO NASCIMENTO (JUSTIÇA GRATUITA) e MARIA APARECIDA DO NASCIMENTO OZORIO (JUSTIÇA GRATUITA) e é apelada VIAÇÃO BARÃO DE MAUA LTDA.

ACORDAM, em 28ª 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 MANOEL JUSTINO BEZERRA FILHO (Presidente sem voto), CELSO PIMENTEL E JÚLIO VIDAL.

São Paulo, 28 de maio de 2013

GILSON DELGADO MIRANDA

RELATOR

Assinatura Eletrônica

5ª Vara Cível da Comarca de Mauá

Apelação com Revisão n. 0022315-07.2007.8.26.0348

Apelantes: Edite Maria do Nascimento Calixto e outros

Apelada: Viação Barão de Mauá Ltda.

Voto n. 1391

ACIDENTE DE TRÂNSITO.
Atropelamento do genitor dos autores,
ocasionando a sua morte. Vítima que
transitava na faixa de rolamento em
avenida movimentada em razão da
ausência de calçada no local. Não
demonstração da culpa do motorista da
ré. Improcedência do pedido
indenizatório. Sentença correta. Recurso
não provido.

Vistos.

Cuida-se de recurso de apelação interposto
para impugnar a sentença de fls. 161/163, cujo relatório fica aqui
adotado, proferida pelo juiz de direito da 5ª Vara Cível da Comarca
de Mauá, Dr. Rodrigo Soares, que julgou improcedente a demanda
indenizatória.

Os autores, no seu recurso, pedem a
inversão do julgado e a reforma da sentença. Afirmam, em síntese,
que o acidente de trânsito que causou a morte de seu genitor se
deu por culpa do motorista da ré. Aduzem que a vítima transitava
pela faixa de rolamento da rua, uma vez que inexistia no local
calçamento para a circulação de pedestres. Assim, pedem a
condenação da ré ao pagamento dos danos morais sofridos pelos
autores em razão do falecimento de seu pai.

Recurso interposto no prazo legal, sem preparo por serem os apelantes beneficiários da assistência judiciária gratuita e com contrarrazões da apelada (fls. 185/192).

Esse é o relatório.

O recurso não merece guarida.

Com efeito, a prova produzida nos presentes autos retrata bem a dinâmica do acidente: no dia 20 de abril de 2007, por volta das 15 horas, o veículo da ré era conduzido por seu preposto, Valmir Marques da Silva, na Avenida Valdemar Jesuíno da Silva no sentido centro-bairro. Próximo a um córrego existente no local, o calçamento da margem direita da via termina em razão de desmoronamento causado por fortes chuvas. Assim, o genitor dos autores, que vinha na direção contrária, ao se deparar com o término da calçada, passou a caminhar pela própria via de rolamento, ocasião em que foi atingido pelo preposto da ré.

Pois bem.

Em que pese a alegação dos apelantes de ausência de culpa da vítima, uma vez que esta não tinha outra saída senão caminhar pela própria faixa de rolamento em razão da ausência de calçamento no local, fato é que, como bem observado pelo juízo de primeiro grau, a vítima foi imprudente.

Como se vê, as fotos juntadas aos autos a fls. 30/35 indicam que, realmente, existia calçamento do outro lado da via, sendo, portanto, esperado que a vítima que lá transitava atravessasse a avenida e continuasse a caminhar com segurança. Porém a vítima, imprudentemente, optou por caminhar na faixa de rolamento destinada aos veículos, o que ocasionou o acidente de trânsito.

Ressalte-se, nesse passo, que a própria testemunha dos autores, Sra. Cleusa Guedes do Amaral, confirmou que “a maior parte das pessoas prefere passar no outro lado da calçada” (fls. 157).

Por fim, não se pode olvidar que, ainda que se diga que a vítima não tinha outra escolha e não agiu de forma imprudente em transitar na faixa de rolamento, a culpa do preposto da ré não restou demonstrada.

Não há nos autos nenhum elemento que indique que o motorista do ônibus estivesse conduzindo o veículo de forma imprudente. Não há nenhuma informação de que estaria em alta velocidade, na contramão ou praticando qualquer outra infração de trânsito. Aliás, no processo criminal, em que o motorista estava sendo averiguado por homicídio culposo, o inquérito policial foi arquivado a pedido do Ministério Público (fls. 145).

O ônus da prova, no caso, era dos autores, na forma do art. 333, inciso I, do CPC, cabendo a eles, assim, comprovar os fatos constitutivos do direito alegado na inicial, demonstrando que o acidente ocorreu, de fato, por culpa do preposto da ré. Ressalte-se, ainda, que os autores não trouxeram nenhum elemento para indicar a imprudência do condutor do veículo, limitando-se a alegar a culpa do motorista de forma genérica.

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* quase *non allegatio*)” (Cândido Rangel Dinamarco, *Instituições de Direito Processual Civil* v. III, 6ª edição, São Paulo, Malheiros, 2009, p.70).

Não tendo os autores 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 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 ao recurso, mantendo-se integralmente a r. sentença hostilizada.

GILSON MIRANDA

Relator

Assinatura Eletrônica