

Registro: 2016.0000903478

#### **ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 4016598-70.2013.8.26.0562, da Comarca de Santos, em que é apelante RAFAEL ROCHA DUARTE (JUSTIÇA GRATUITA), é apelado VIAÇÃO PIRACICABANA.

**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 DIMAS RUBENS FONSECA (Presidente) e CESAR LACERDA.

São Paulo, 6 de dezembro de 2016.

Berenice Marcondes Cesar RELATOR

Assinatura Eletrônica



Serviço de Processamento do 14º Grupo de Câmaras Direito Privado – 27ª e 28ª Câmaras

Palácio da Justiça, s/nº - 6º andar - sala 621 - São Paulo - SP - CEP 01018-010

Apelação Cível - nº 4016598-70.2013.8.26.0562

Apelante/Autor: RAFAEL ROCHA DUARTE

Apelada/Ré: VIAÇÃO PIRACICABANA LTDA.

MM. Juiz de Direito: Joel Birello Mandelli

6<sup>a</sup> Vara Cível do Foro de Santos

#### Voto nº 24808

AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS. ACIDENTE.

Responsabilidade civil extracontratual da Ré – inexistência – elementos probatórios nos autos que atestam a existência de conduta culposa do Autor, que abriu a porta do veículo na direção do fluxo de trânsito sem as devidas cautelas, atingindo o ônibus de propriedade da empresa-Ré – afronta ao art. 49 do CTB – ausência do dever de cuidado por parte do condutor. R. sentença mantida. **RECURSO DO AUTOR NÃO PROVIDO.** 

Trata-se de ação de reparação de danos por acidente de trânsito ajuizada por RAFAEL ROCHA DUARTE contra VIAÇÃO PIRACICABANA LTDA., julgada improcedente pela r. sentença (e-fls. 231/232), entendendo pela comprovação da culpa exclusiva do Autor pelo acidente de veículo. Em razão da sucumbência, condenou o Autor a arcar com as custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios devidos ao patrono da parte contrária, fixados em 10% do valor da causa, observando a isenção de pagamento, de acordo com o disposto no art. 98, §3º, do CPC/2.015.

Inconformado, o Autor interpôs o presente recurso de apelação (e-fls. 233/237), desafiando as contrarrazões apresentadas pela Ré (e-fls. 243/249).



Serviço de Processamento do 14º Grupo de Câmaras Direito Privado – 27ª e 28ª Câmaras

Palácio da Justiça, s/nº - 6º andar - sala 621 - São Paulo - SP - CEP 01018-010

O recurso foi processado, sendo isento de preparo, em razão da concessão da Justiça Gratuita ao Autor.

É o relatório.

Trata-se de recurso de apelação interposto contra r. sentença que julgou improcedente ação de reparação de danos em virtude de acidente de trânsito.

Na hipótese dos autos, extrai-se que o Autor se envolveu em acidente com o veículo da empresa-Ré, dispondo ter sofrido danos de cunho material e moral. Sustentou que seu veículo estava estacionado na orla da praia, quando o ônibus de propriedade da Ré trafegava pela via pública e, por não tomar as cautelas necessárias, teria atingido a porta do automóvel, assim como lesionado a mão do Autor. Narrou que o motorista do ônibus não teria lhe prestado auxílio, tendo sido socorrido por um ambulante que presenciou os fatos. Alegou que os ferimentos foram graves, ocasionando em invalidez permanente na mão lesionada, sendo obrigado, ainda, a afastar-se da atividade profissional. Requereu, assim, a condenação da Ré ao ressarcimento dos danos causados (e-fls. 01/08).

A Ré, por sua vez, contestou o pedido (e-fls. 47/63), sustentando que os fatos se deram de maneira diversa do quanto narrado na petição inicial, isto é, a culpa pelo acidente seria exclusiva do Autor, que teria agido de forma imprudente ao abrir a porta de seu veículo, interceptando a passagem do ônibus de propriedade da Ré, razão pela qual teria ocorrido o acidente. Alegou, ainda, a ausência de comprovação acerca dos alegados danos morais e materiais supostamente advindos da conduta ilícita da Ré. Requereu, assim, a improcedência da ação.

Houve a realização de perícia médica com o fim de identificar os danos físicos apresentados pelo Autor (e-fls.



Serviço de Processamento do 14º Grupo de Câmaras Direito Privado – 27ª e 28ª Câmaras

Palácio da Justiça, s/nº - 6º andar - sala 621 - São Paulo - SP - CEP 01018-010

143/149), além da colheita de prova testemunhal (e-fls. 218/230).

Após instrução probatória, o MM. Juízo "a quo" entendeu por bem julgar improcedente a presente demanda (e-fls. 231/232).

Com o apelo do Autor, devolveu-se a este E. Tribunal de Justiça a seguinte questão: sobre quem recai a culpa pelo acidente.

Pois bem. É certo que compete ao Autor da ação a prova do fato constitutivo de seu direito (CPC/1973, art. 373, I).

Nesse sentido, sobre o ônus da prova, importa destacar o entendimento do ilustre Humberto Theodoro Júnior (Curso de Direito Processual Civil. Volume I. 47ª edição. Editora Forense. Rio de Janeiro. 2007. p. 478.):

"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 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 dos quais 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." (destacado)

Cabe mencionar que, na hipótese dos autos, não se discute a efetiva ocorrência do acidente, fato este incontroverso. A discussão, porém, está em se saber sobre quem recai a culpa exclusiva para a sua ocorrência.

Nestes termos, como é sabido, para que haja o dever de indenizar é necessário o preenchimento dos



Serviço de Processamento do 14º Grupo de Câmaras Direito Privado – 27ª e 28ª Câmaras

Palácio da Justiça, s/nº - 6º andar - sala 621 - São Paulo - SP - CEP 01018-010

pressupostos da responsabilidade civil, "in casu", a conduta culposa do agente, o dano experimentado pela vítima e o nexo causal entre um e outro.

Com efeito, durante a instrução probatória, a testemunha arrolada pelo Autor, a Sr.ª SABRINA GUERRA (efls. 221/225), relatou ter presenciado a dinâmica dos fatos, alegando que, naquela ocasião, o Autor teria descarregado seus pertences em seu veículo e, com a porta semiaberta, estaria "esperando com a mão na porta do carro (...) o ônibus passar. O ônibus veio com tudo e bateu na mão dele" (e-fl. 221). Acrescentou, ainda, que o local do acidente é movimentado.

Verifica-se, nesse contexto, que seu relato foi corroborado pela testemunha KAREN ESTRELLA, a qual confirmou que o Autor estaria aguardando a passagem do ônibus com a porta do veículo aberta, enquanto este estava estacionado na via pública, em local permitido, quando houve a colisão (e-fls. 226/230).

A partir da versão fornecida pelas testemunhas, confrontando com as alegações do Autor (e-fls. 218/220), é possível concluir que, de fato, o Autor estaria com a porta de seu automóvel aberta quando o ônibus conduzido por preposto da empresa-Ré colidiu em seu veículo, atingindo sua mão.

Assim, com fulcro na dinâmica do acidente, imperioso reconhecer que, conforme asseverado pelo MM. Magistrado "a quo", restou comprovado não ter agido o Autor com o dever de cuidado que dele era esperado, infringindo a regra contida no art. 49 do Código de Trânsito Brasileiro, "in verbis":

"Art. 49. O condutor e os passageiros <u>não</u> deverão abrir a porta do veículo, deixá-la aberta ou descer do veículo sem antes se certificarem de que isso não constitui perigo para eles e para outros usuários da via." (destacado).



Serviço de Processamento do 14º Grupo de Câmaras Direito Privado – 27ª e 28ª Câmaras

Palácio da Justiça, s/nº - 6º andar - sala 621 - São Paulo - SP - CEP 01018-010

Há que se destacar que pouco importa, "in casu", se o Autor abriu a porta bruscamente e atingiu o ônibus ou se, contra a porta que já se encontrava aberta, o ônibus teria se chocado. Isso porque ambas as situações são vedadas pelo dispositivo supramencionado.

Sob tal linha de raciocínio, é razoável sustentar que, ao permanecer com a porta de seu veículo aberta, sabendo que o ônibus de propriedade da empresa-Ré estava trafegando na via pública, o Réu agiu de forma imprudente, acabando por dar causa ao acidente ora em comento.

Nesse sentido, a jurisprudência deste

E. Tribunal de Justiça em casos similares:

"RESPONSABILIDADE CIVIL. Acidente de trânsito. Colisão entre ônibus e viatura oficial estacionada. Culpa do condutor da viatura que manteve a porta aberta sem observar o fluxo do trânsito. Não comprovada a tese da autora de que houve má condução do motorista do ônibus. Improcedência do pedido indenizatório. Recurso não provido." (Apelação Cível nº 0018068-68.2002.8.26.0053. Relator(a): Gilson Delgado Miranda; Comarca: São Paulo; Órgão julgador: 28ª Câmara de Direito Privado; Data do julgamento: 24/02/2015; Data de registro: 25/02/2015)

"AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS. Acidente de trânsito. A abertura de porta de veículo em via pública exige cautela quanto a outros automóveis que transitam no local. Inteligência do art. 49 do CTB. Não observância de cuidado objetivo que induz à responsabilidade por colisão havida contra a porta aberta de modo desatento. Recurso desprovido". (Apelação Cível nº 0007666-70.2008.8.26.0358 Relator(a): Dimas Rubens Fonseca; Comarca: Mirassol; Órgão julgador: 28ª Câmara de Direito Privado; Data do julgamento: 24/09/2013; Data de registro: 30/09/2013)

"Apelação Cível. Acidente de trânsito.



Serviço de Processamento do 14º Grupo de Câmaras Direito Privado – 27ª e 28ª Câmaras

Palácio da Justiça, s/nº - 6º andar - sala 621 - São Paulo - SP - CEP 01018-010

Sentença de improcedência. Apelo da autora. <u>O veículo do réu colidiu no veículo da autora na ocasião em que o preposto desta abria a porta para ingressar no veículo. Presunção de culpa do condutor que abre a porta do veículo sem se certificar de que não irá cortar a corrente de tráfego (art. 49, CTB). Presunção que foi mitigada pela prova produzida nos autos. Vídeo de câmera de segurança juntado pela autora. Considerando que (a) a porta não foi aberta repentinamente, mas já estava entreaberta alguns instantes antes do veículo do réu surgir na via, (b) era possível sua visualização prévia, é de se concluir pela culpa concorrente de ambos os motoristas para a ocorrência da colisão e pelos danos verificados no veículo da autora. Ação parcialmente procedente. Apelação parcialmente provida". (Apelação Cível nº 1105411-21.2014.8.26.0100. Relator(a): Morais Pucci; Comarca: São Paulo; Órgão julgador: 35ª Câmara de Direito Privado; Data do julgamento: 03/10/2016; Data de registro: 03/10/2016)</u>

Ausente, por outro lado, outros elementos documentais que pudessem amparar a versão do Autor, a fim de atestar a culpa exclusiva da Ré pelo acidente, ônus que lhe competia.

Na esteira de tal entendimento, configurada a responsabilidade civil do Autor pelo evento danoso, mantém-se a improcedência dos pedidos iniciais, nos moldes decididos na r. sentença.

Ante o exposto, CONHEÇO e NEGO

**PROVIMENTO** ao recurso de apelação interposto pelo Autor, mantendo a r. sentença hostilizada tal como lançada.

Berenice Marcondes Cesar Relatora