



APELAÇÃO CÍVEL nº: 0058546-23.2012.8.19.0002

APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

APELADO: VIAÇÃO MAUÁ.

ORIGEM: 10ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE NITERÓI

Apelação Cível. Ação Civil Pública. Tutela Antecipada. O cerne da questão que está sendo discutida nos autos é provável dano moral coletivo decorrente do desvio de itinerário.

Sentença de Procedência para condenar a concessionária ré a indenizar a coletividade por danos morais no valor de R\$ 10.000,00. Honorários advocatícios fixados em R\$500,00. Confirmada Tutela antecipada que determina a concessionária ré o cumprimento do itinerário fixado pelo DETRO/RJ para a linha 422M, efetuando tão somente o percurso autorizado, ou seja, pelas ruas e bairros do Município de São Gonçalo e não pela BR101/RJ, sob pena de multa de R\$10.000,00 por descumprimento.

Irresignação da concessionária ré, alegando que houve alteração nas condições de operação da linha mencionada, autorizada pelo DETRO/RJ que, entendendo a exposição da permissionária e visando o melhor para os usuários do sistema, adotou o itinerário de emergência para a criação de nova linha. Sustenta a impossibilidade de concessão do dano moral coletivo diante do caso concreto.

Responsabilidade objetiva pelos danos que causa a terceiros em razão da atividade a que se dedica, como dispõem o artigo 37, § 6º, da Constituição Federal e o art. 14 do CDC. Submissão ao CDC, conforme art.22. Cláusula de Incolumidade. Entender que esse ou aquele itinerário é o melhor para o usuário do transporte coletivo de passageiros é uma questão de administração e gestão dos serviços públicos, ou seja, constitui o mérito do ato administrativo discricionário, no qual o Judiciário não pode imiscuir-se. Como se sabe, o



controle jurisdicional do ato administrativo deve restringir-se aos aspectos de legalidade.

Restando cristalina a existência de ato ilícito, eis que a modificação do itinerário não foi autorizado pelo Órgão competente – Departamento de Transporte Rodoviários do Estado do Rio de Janeiro – DETRO, o dano moral se concretiza. Dano Moral Coletivo, questão encontra-se enfrentada pelo STJ no julgamento do Resp. 1.057.274-RS.

No caso concreto, a existência de lesão à comunidade resta configurada no fato de ser subtraído dos usuários o direito a ter o itinerário normalmente seguido. A não observância das diretrizes de rotas coloca o usuário do serviço em situação de não saber por que caminho está sendo conduzido, além de influir no intervalo entre as viagens. Matérias bem apreciadas na sentença, a qual não merece reparo.

RECURSO QUE SE CONHECE E AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

ACÓRDÃO

Discutidos e examinados os presentes autos de APELAÇÃO, ACORDAM os Julgadores da Vigésima Sexta Câmara Cível/Consumidor do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por UNANIMIDADE, CONHECER e NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO interposto por VIAÇÃO MAUÁ, nos termos do voto da relatora.

Rio de Janeiro, na data da sessão de julgamento.

Des. Natacha Nascimento Gomes Tostes Gonçalves de Oliveira - Relatora

RELATÓRIO





Trata-se de ação civil pública com pedido de tutela antecipada ajuizada pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO em face de VIAÇÃO MAUÁ, alegando que instaurou o inquérito civil nº 2011.00474056 diante da representação feita à Ouvidoria relatando irregularidade quanto ao descumprimento do itinerário fixado pelo Poder Concedente. Afirma que segundo o consumidor a ré, há pelo menos três anos, estaria utilizando a maioria dos seus veículos da linha 422M (Niterói x Portão Rosa) no percurso de Niterói pela rodovia BR 101/RJ até o Portão do Rosa. Aduz que os consumidores estariam esperando cerca de 40(quarenta) minutos no Terminal Rodoviário João Goulart (centro de Niterói) para embarcar nos ônibus da linha 422M que fizesse o percurso pelos bairros de São Gonçalo, o qual seria o percurso autorizado pelo Departamento de Transporte Rodoviários do Estado do Rio de Janeiro — DETRO/RJ, além de que só estariam disponibilizando micro-ônibus para atender a demanda da linha 422M (via bairro de São Gonçalo), o que causaria maiores prejuízos aos consumidores. Sustenta que a ré alegou que disponibilizara frota de 26 veículos para operar a linha 422M, não existindo quaisquer irregularidades na prestação do serviço. Aduz que foi requerida fiscalização do DETRO que constatou a alteração do itinerário praticado pela Viação Mauá que deveria partir do Terminal Rodoviário João Goulart (centro de Niterói) para o ponto final do Portão do Rosa, percorrendo diversas ruas dos bairros de São Gonçalo, sendo, portanto, inúmeros consumidores prejudicados pela alteração do itinerário. Sustenta que a ré não presta um serviço adequado, e uma vez que a ilegalidade apontada envolve lesão a interesses metaindividuais, faz-se necessária a propositura da presente Ação Civil Pública pelo Parquet. Requer a antecipação da tutela para que a ré cumpra o itinerário fixado pelo DETRO para a linha 422M, efetuando tão somente o percurso autorizado pelo interior dos bairros do Município de São Gonçalo e não pela rodovia BR 101/RJ, a inversão do ônus da prova, a condenação da ré ao pagamento de indenização por danos morais coletivos no valor de R\$ 50.000,00, a condenação da ré no ônus da sucumbência a ser revertido ao Fundo Especial do Ministério Público do RJ.

Contesta a ré alegando preliminarmente a ilegitimidade ativa do Ministério Público Estadual para defesa dos usuários dos serviços de transporte público coletivo, eis que se trata de titulares de direito individual disponível, devendo, portanto, ser



extinto o processo sem julgamento do mérito. No mérito, alega a inexistência de irregularidades, eis que quando do cadastro da linha 422 há muitos anos há grande diferença da realidade do transporte de passageiros dias atuais. Afirma que existem situações, modernas e atuais, em que as alterações de itinerários são permitidas, sem que tal conduta constitua qualquer ilícito ou fuja ao regulamento de transportes vigente conforme previsto no artigo 33 do Regulamento do Transporte Rodoviários Intermunicipal de Passageiros, baixado pelo Departamento de Transportes Rodoviários do Estado do Rio de Janeiro. Sustenta que com o intuito de cumprir minimamente os horários determinados pelo Poder Concedente, algum ônibus que compõe a frota da linha 422M pode ter, eventualmente, adotado itinerário diverso para que os passageiros não fossem mais prejudicados com a demora em alcançarem seus postos de trabalho. Aduz que não está presente na peça inicial a verossimilhança das alegações, visto que as denúncias podem ser consideradas fatos isolados, que não refletem a realidade da prestação do serviço de transporte de passageiros por ônibus pela Viação Mauá. Afirma a necessidade de reconsideração da decisão que deferiu a antecipação da tutela, eis que não estão presentes os pressupostos necessários ao seu deferimento. Requer o acolhimento da preliminar de ilegitimidade ativa arguida, ou a improcedência dos pedidos autorais.

Manifestação em réplica (Pasta 00045) impugnando as alegações da ré e requerendo a declinação da competência do Juízo, já que inexistente a prevenção apontada pelo sistema, a juntada do Inquérito Civil e a concessão da tutela antecipada.

Decisão que defere a tutela antecipada (Pasta 00084).

Embargos de declaração interposto pela ré (Pasta 00086), tendo sido recebidos e rejeitados (Pasta 00182).

Agravo de Instrumento interposto na qual foi negado provimento ao recurso (Pasta 00225).

Sentença (Pasta 00239) decidindo a lide nos seguintes termos:

“Ante o exposto, julgo procedente o pedido para condenar a ré a indenizar a coletividade por danos morais no valor de R\$ 10.000,00, corrigidos monetariamente e com Juros de 1% ao mês a contar da sentença. Torna-se definitiva a tutela



antecipada. Condeno a ré ao pagamento de custas e honorários advocatícios que fixo em R\$ 500,00.”

Embargos de declaração interposto pela ré (Pasta 00242) o qual foram recebidos e rejeitados (Pasta 00249).

Apela a ré pugnando pela reforma da sentença alegando que houve alteração nas condições de operação da linha mencionada, autorizada pelo DETRO/RJ que, entendendo a exposição da permissionária e visando o melhor para os usuários do sistema, adotou o itinerário de emergência para a criação de nova linha. Sustenta a impossibilidade de concessão do dano moral coletivo diante do caso concreto.

Contrarrazões apresentadas alegando que em consulta ao sítio eletrônico da empresa Viação Mauá foi constatada que a linha 422M não teve seu itinerário alterado e que a linha 423M não existe. Sustenta que a ré alegava que a mudança só ocorria apenas em razão do trânsito, que, a seu ver, era motivo de força maior, no entanto, o trânsito não é motivo capaz de justificar tais alterações unilaterais. Quanto ao dano moral, não merece reparo, eis que a condenação da ré decorre do próprio fato ofensivo. Requer a manutenção da sentença.

É O RELATÓRIO. PASSO AO VOTO.

Presente as condições recursais (legitimidade, interesse e possibilidade jurídica) e pressupostos processuais (órgão investido de jurisdição, capacidade recursal das partes e regularidade formal – forma escrita, fundamentação e tempestividade) o recurso deve ser conhecido.

O cerne da questão que está sendo discutida nos autos é provável dano moral coletivo decorrente do desvio de itinerário.

Os argumentos ventilados pela concessionária ré em sede de Recurso de Apelação não merecem prosperar.

Ademais, interpretando-se teleologicamente o artigo 22 do CDC, infere-se que a referida lei se aplica aos órgãos públicos, por si ou suas empresas, concessionárias, permissionárias ou qualquer outra forma de empreendimento, in verbis:



Art. 22. Os órgãos públicos, por si ou suas empresas, concessionárias, permissionárias ou sob qualquer outra forma de empreendimento, são obrigados a fornecer serviços adequados, eficientes, seguros e, quanto aos essenciais, contínuos.

Parágrafo único. Nos casos de descumprimento, total ou parcial, das obrigações referidas neste artigo, serão as pessoas jurídicas compelidas a cumpri-las e a reparar os danos causados, na forma prevista neste código.

Como bem observa Luiz Antonio Rizzato Nunes:

“a existência do art. 22 do CDC por si só é de fundamental importância para impedir que prestadores de serviços públicos pudessem construir “teorias”, para tentar dizer que não estariam submetidos às normas do CDC (...). (RIZZATO NUNES, Luiz Antonio, Comentários ao Código de Defesa do Consumidor. 3 ed. São Paulo: Saraiva, 2007. P.324).

Há que se destacar que a ré, na qualidade de concessionária de serviço público, tem responsabilidade objetiva pelos danos que causa a terceiros em razão da atividade a que se dedica, como dispõem o artigo 37, § 6º, da Constituição Federal e o art. 14 do CDC, cabendo ao Parquet tão somente a prova do dano e do nexo causal.

Aplicável, na espécie, a teoria do risco do empreendimento, segundo a qual todo aquele que se disponha a exercer alguma atividade no campo do fornecimento de bens e serviços tem o dever de responder pelos fatos e vícios resultantes do empreendimento, ficando patente a responsabilidade da ré, independentemente de culpa.

Além disso, entre o transportador e passageiro vigora a Cláusula de Incolumidade, que possui característica implícita neste tipo de contrato. Esta Cláusula determina que a obrigação do transportador é de finalização, de resultado esperado, e não simplesmente de meio, garantindo aos passageiros que o transportador tem o dever de zelar para que o percurso da via seja seguro.

Sejam quais forem os motivos da concessionária ré para escolher determinados ônibus e interromper o trajeto antes do ponto final, forçoso reconhecer que tal conduta é extremamente prejudicial ao usuário, porquanto, quando assumiu a exploração de uma determinada linha, tem a obrigação de cumprir com seu o trajeto de forma integral.

Destarte, andou bem a sentença ao confirmar a Tutela Antecipada que determinou a concessionária ré o cumprimento do itinerário fixado pelo DETRO/RJ para a linha 422M, efetuando tão somente o percurso autorizado, ou seja, pelas ruas e bairros do Município de São Gonçalo e não pela BR101/RJ, sob pena de multa de R\$10.000,00 por descumprimento.



Isto porque entender que esse ou aquele itinerário é o melhor para o usuário do transporte coletivo de passageiros é uma questão de administração e gestão dos serviços públicos, ou seja, constitui o mérito do ato administrativo discricionário, no qual o Judiciário não pode imiscuir-se. Como se sabe, o controle jurisdicional do ato administrativo deve restringir-se aos aspectos de legalidade.

Restando cristalina a existência de ato ilícito, eis que a modificação do itinerário não foi autorizado pelo Órgão competente – Departamento de Transporte Rodoviários do Estado do Rio de Janeiro – DETRO, o dano moral se concretiza.

Impende registrar que a CR/88 não faz nenhuma distinção entre pessoa física e pessoa jurídica nos incisos V e X do seu art. 5º; desse modo, a proteção aos bens imateriais alcançou o status constitucional.

Desta forma, exsurge a tese da aceitação da reparação por danos morais para as pessoas jurídicas, e, em alargamento da sua conceituação, o dano moral passa a ser aceito em caráter difuso, conforme constata a doutrina de André de Carvalho Ramos (RAMOS, André de Carvalho. Ação Civil Pública e o Dano Moral Coletivo. Revista de Direito do Consumidor nº 25. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 80-98, jan.-mar. 1998, p. 82).

"com a aceitação da reparabilidade do dano moral em face de entes diversos das pessoas físicas, verifica-se a possibilidade de sua extensão ao campo dos chamados interesses difusos e coletivos'

Já Carlos Alberto Bittar Filho (BITTAR FILHO, Carlos Alberto. Dano Moral Coletivo. Revista de Direito do Consumidor nº 12. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 44-62, out.-dez. 1994, p. 55) leciona:

"Quando se fala em dano moral coletivo, está-se fazendo menção ao fato de que o patrimônio valorativo de uma certa comunidade (maior ou menor), idealmente considerado, foi agredido de maneira absolutamente injustificável do ponto de vista jurídico: quer isso dizer, em última instância, que se feriu a própria cultura, em seu aspecto imaterial"

Tal questão encontra-se enfrentada pelo STJ no julgamento do Resp. 1.057.274-RS, in verbis:

ADMINISTRATIVO - TRANSPORTE - PASSE LIVRE - IDOSOS -
DANO MORAL COLETIVO - DESNECESSIDADE DE
COMPROVAÇÃO DA DOR E DE SOFRIMENTO - APLICAÇÃO
EXCLUSIVA AO DANO MORAL INDIVIDUAL - CADASTRAMENTO
DE IDOSOS PARA USUFRUTO DE DIREITO - ILEGALIDADE DA
EXIGÊNCIA PELA EMPRESA DE TRANSPORTE - ART. 39, § 1º DO
ESTATUTO DO IDOSO – LEI 10741/2003 VIAÇÃO NÃO
PREQUESTIONADO.



1. O dano moral coletivo, assim entendido o que é transindividual e atinge uma classe específica ou não de pessoas, é passível de comprovação pela presença de prejuízo à imagem e à moral coletiva dos indivíduos enquanto síntese das individualidades percebidas como segmento, derivado de uma mesma relação jurídica-base.
2. O dano extrapatrimonial coletivo prescinde da comprovação de dor, de sofrimento e de abalo psicológico, suscetíveis de apreciação na esfera do indivíduo, mas inaplicável aos interesses difusos e coletivos.
3. Na espécie, o dano coletivo apontado foi a submissão dos idosos a procedimento de cadastramento para o gozo do benefício do passe livre, cujo deslocamento foi custeado pelos interessados, quando o Estatuto do Idoso, art. 39, § 1º exige apenas a apresentação de documento de identidade.
4. Conduta da empresa de viação injurídica se considerado o sistema normativo.
5. Afastada a sanção pecuniária pelo Tribunal que considerou as circunstâncias fáticas e probatórias e restando sem prequestionamento o Estatuto do Idoso, mantém-se a decisão.
5. Recurso especial parcialmente provido.
(Resp 1.057.274-RS. 2ª Turma, Ministra Eliana Calmon julgado em 01.12.2009, publicado em 26.02.2010)

Logo, a quantificação do dano moral coletivo deverá por certo mensurar a justa reposição da ofensa ao bem jurídico difuso ou coletivo de modo a garantir a reparabilidade integral.

Sua presença no caso em exame se revela cristalina, já que a alteração do itinerário prejudica a comunidade, na medida em que esta fica refém das alterações indevidas efetuadas pela empresa, sem saber que caminho o ônibus percorrerá. Tal implica em insegurança no serviço.

Ademais, a prova dos autos dá conta de que a alteração efetuada teve reflexos nos intervalos entre as viagens, configurando-se de forma inequívoca a lesão à coletividade, já que não apenas os usuários restam prejudicados, mas toda a sociedade, uma vez que qualquer alteração nos aspectos do trânsito esperados traz reflexos para todos.

Vale dizer o quantum fixado pelo juízo “a quo” não merece reforma, posto fixado com razoabilidade e proporcionalidade.

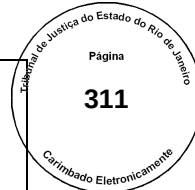
Diante do exposto, VOTO no sentido de que seja conhecido e NEGADO PROVIMENTO ao Recurso de Apelação, mantendo-se a sentença tal como foi proferida.



PODER JUDICIÁRIO
ESTADO DO RIO DE JANEIRO

26ª CÂMARA CÍVEL / CONSUMIDOR

RELATORA: DES. NATACHA NASCIMENTO GOMES TOSTES GONÇALVES DE OLIVEIRA



Rio de Janeiro, na data da assinatura digital.

Des. Natacha Nascimento Gomes Tostes Gonçalves de Oliveira - Relatora

