

Processo nº:

0247373-89.2010.8.19.0001

Tipo do Movimento:

Sentença

Descrição:

Trata-se de ação civil pública proposta pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO, em face da SUPERVIA CONCESSIONÁRIA DE TRANSPORTES FERROVIÁRIOS S.A, alegando, em síntese, que: a) as escadas rolantes que dão acesso às estações ferroviárias de Madureira e do Méier são encontradas frequentemente inoperantes; b) que a Agência Reguladora de Serviços Públicos Concedidos de Transportes Aquaviários, Ferroviários e Metroviários (AGETRANSP) corrobora a existência de irregularidades; c) que os consumidores são obrigados a utilizar as escadas de concreto; d) que nos autos do inquérito civil instaurado, quando instada a se manifestar, a Ré alegou que as escadas rolantes estavam inoperantes devido a constantes atos de vandalismo, e que o conserto anual delas giraria em torno de R\$365.000,00; e) que se fosse esse o caso, deveria a Ré manter segurança no local, seja com pessoal, seja por meios eletrônicos; f) que a ré se recusou a assinar TAC proposto pelo Ministério Público, sob o argumento de que para que as escadas rolantes pudessem funcionar adequadamente, deveriam haver mudanças nos padrões culturais da população; g) que é responsabilidade da Ré a manutenção das escadas rolantes; h) que houve dano moral coletivo. Diante do exposto, requereu o Parquet que fosse a Ré condenada a: a) reparar todas as escadas rolantes das estações ferroviárias do Méier e de Madureira, e a mantê-las em permanente funcionamento, com conservação adequada, e manutenção da segurança, para coibir eventuais atos de vandalismo; b) indenizar, de forma mais ampla e completa possível, os danos materiais e morais causados aos consumidores, individualmente considerados, em consequência dos fatos narrados; c) reparar os danos materiais e morais causados aos consumidores, considerados em sentido coletivo, no valor mínimo de R\$500.000,00 (quinhentos mil reais), cujo valor deve ser revertido ao Fundo de Reconstituição de Bens Lesados, mencionado no art. 13 da Lei nº 7.343/85. Petição inicial às fls. 02/16. Inquéritos Cíveis nº 258/2010, 192/2009 e 017/2008 apensados aos autos. Edital de Notificação às fls. 18. Citação positiva às fls. 22/23. A Ré apresentou contestação às fls. 27/48, oportunidade em que argumentou, em síntese, que: a) preliminarmente, a inicial seria inepta, que o Ministério Público é parte ilegítima para figurar no polo ativo da demanda, e que ele careceria de interesse processual; b) quanto ao mérito, que a Ré sempre zelou pela manutenção das escadas rolantes; c) no ano de 2009 foram gastos R\$365.000,00 (trezentos e sessenta e cinco mil reais) apenas em reparos; d) os reparos levam tempo; e) há contrato de manutenção das escadas rolantes com Thyssenkrupp Elevadores S.A e Atlas Schindler S.A; e) quem arcaria com o custo da implementação de novas medidas de segurança seria o próprio consumidor; f) há

ações constantes de vândalos nas escadas rolantes; g) não cabe à concessionária fazer policiamento ostensivo nas ruas do Rio de Janeiro; h) é hipótese de fortuito externo; i) descabem os danos morais coletivos; j) mesmo que houvesse condenação por dano moral coletivo, este deveria ser revertido para o consumidor individualmente considerado, e não para o Fundo ao qual o art. 13 da Lei 7347 faz referência; l) o dano material não restou comprovado; m) a Ré disponibiliza catraca exclusiva aos idosos e deficientes para o embarque na plataforma; n) há rampas para o acesso facilitado de pessoas especiais; o) a prova pericial é imprescindível; p) o ônus de comprovar o dano e o nexo de causalidade é do autor; q) não é cabível a inversão do ônus da prova ante a não hipossuficiência do Ministério Público; r) o Parquet deve arcar com as custas periciais. Diante de todo o exposto, requereu a parte Ré: a) a extinção do processo, sem resolução de mérito, na forma do art. 267, I e VI, do Código de Processo Civil; b) sejam julgados totalmente improcedentes os pedidos autorais. Acompanharam a contestação os documentos de fls. 49/297. O Ministério Público se manifestou em réplica às fls. 298/314, onde pugnou pela rejeição das preliminares arguidas e pela procedência integral dos pedidos. Cópia do Agravo de Instrumento interposto em face da decisão de fls. 17, às fls. 316/324. Decisão do Juízo mantendo a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos às fls. 326. Petição interposta pela Ré às fls. 336/341, pugnando pela extinção do processo sem resolução do mérito, em razão da inépcia da inicial, ilegitimidade ativa e falta de interesse processual, e pela produção de prova documental suplementar e pericial. Com a petição vieram os documentos de fls. 342/375. Petição da Ré afirmando não se opor a realização da Audiência de Conciliação prevista no art. 331 do C.P.C às fls. 380. Ofício de notificação do provimento do agravo de instrumento, que deferiu a antecipação de tutela requerida pelo Ministério Público, às fls. 382. O Ministério Público juntou petição às fls. 384/386, pugnando pelo indeferimento do pedido de produção de provas e desentranhamento de documentos requeridos pela Ré; que fosse o Réu intimado pessoalmente dos termos da decisão do agravo de instrumento; que fossem as preliminares julgadas improcedentes; que o feito fosse julgado antecipadamente. A petição do Parquet veio instruída dos documentos de fls. 387/392. A Ré juntou petição às fls. 394, em que trouxe aos autos as atas notariais de fls. 395/418, que demonstrariam o pleno funcionamento das escadas rolantes das estações do Méier e de Madureira. Petições juntadas pela Ré de fls. 420/435 e 437/444, com a cópia do agravo retido interposto e o seu respectivo acórdão, reformando a decisão anterior da Relatora do agravo de instrumento e indeferindo a antecipação dos efeitos da tutela. A parte Ré se manifestou em provas às fls. 451/453 O Ministério Público se manifestou em provas às fls. 454/455, que veio instruído dos documentos de fls. 456/467. Decisão saneadora do processo às fls. 468/476, onde foram rejeitadas as preliminares de ilegitimidade ativa, falta de interesse processual e inépcia da exordial, e deferida a prova documental superveniente e indeferida a pericial. Manifestação da Ré, juntando as provas documentais pertinentes, em fls. 476/532. Cópia do Agravo de Instrumento, interposto pela Ré, em face da decisão saneadora às fls. 533/547. Decisão mantendo o decisum agravado por seus próprios fundamentos às fls. 549. Ofício notificando o Juízo de que foi deferido o efeito suspensivo ao agravo de instrumento às fls. 550. Petição do Parquet acerca das provas apresentadas pela Ré em fls. 554/559. Ofício notificando que foi dado provimento ao recurso de agravo de instrumento, com o respectivo acórdão, em fls. 571/576. Petição da Ré informando que a decisão de fls. 571/576 está suspensa, por ter sido objeto de embargos de declaração, tendo em vista seu teor ser contraditório com o decidido pelo colegiado da 13ª

Câmara Cível, conforme fls. 579/601. Ofício notificando o julgamento do agravo de instrumento às fls. 631/637. Petição da Ré reiterando que não é de sua responsabilidade a manutenção das escadas rolantes objeto da lide às fls. 643/649. O Parquet juntou diversas petições com as reclamações dos consumidores no sítio da Ouvidoria do Ministério Público, em fls. 327, 376/377, 563/568, 607/614, 638/642, 651/655, entre outras. A parte ré apresentou alegações finais às fls. 713/718, aduzindo, em síntese, que: a) as escadas rolantes existentes dentro das estações para servir os usuários não se confundem com as escadas rolantes encontradas na via pública para trânsito da população em geral; b) que as escadas rolantes na via pública se destinam ao público em geral, na medida em que são utilizadas por toda população para alcançar acesso à passarela que faz ligação entre as ruas dos respectivos bairros; c) a concessionária não pode ser obrigada a garantir a segurança de bens localizados fora das estações; d) que o contrato de concessão aponta que é de responsabilidade do poder concedente, qual seja, o Estado do Rio de Janeiro, a fazer a manutenção de tais passagens, conforme fls. 173/174; e) que toda prova colacionada pelo órgão ministerial está calcada em documentos produzidos unilateralmente, o que não pode ser admitido; f) que devem ser julgados improcedentes os pedidos autorais. A parte autora apresentou alegações finais às fls. 719/721, oportunidade em que alegou: a) que a efetiva ocorrência dos fatos em questão é inegável; b) que há vício de qualidade nos serviços ofertados; c) que a demanda não se limita às estações que dão acesso às estações, mas também as que dão acesso às plataformas e terminais de trem; d) que a Ré não conseguiu comprovar o regular funcionamento das escadas rolantes; e) que os pedidos devem ser julgados integralmente procedentes. É O RELATÓRIO. PASSO A DECIDIR. II - FUNDAMENTAÇÃO Trata-se de ação civil pública proposta pelo Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro em face da Supervia, sob a alegação de que as escadas rolantes das estações do Méier e de Madureira são encontradas constantemente inoperantes, causando danos de ordem material e moral, individuais e coletivos, nos consumidores usuários de seus serviços. A concessionária Ré, por sua vez, defende que a responsabilidade de manutenção das escadas rolantes é do poder concedente, qual seja, o Estado do Rio de Janeiro, não podendo a mesma garantir a segurança de bens que se localizam fora das estações. Para tanto, citou as cláusula décima primeira, item VIII e décima primeira, item X do Contrato de Concessão de Serviço Público e seu Primeiro Aditivo firmado entre as partes. Outrossim, afirma a Ré que as escadas rolantes estão em funcionamento, conforme comprovado pelas atas notariais de fls. 395/418 e que o motivo pelo qual as escadas ficam inoperantes é em decorrência de atos de vandalismo. Pois bem. Não é necessário tecer maiores comentários para concluir que a relação dos autos possui natureza consumerista e, portanto, está sob a égide dos princípios, direitos e deveres instituídos pelo Código de Defesa do Consumidor - Lei 8.078/90. A concessionária Ré é objetiva e tecnicamente fornecedora de serviço, conforme se depreende da leitura do art. 3º do C.D.C., e a coletividade, substituída neste processo pelo autor (art. 82, I do C.D.C), são os consumidores genericamente considerados, ex vi art. 2º c/c art. 81, caput e incisos I e II da Lei 8.078/90. Foi recentemente pacificada no Superior Tribunal de Justiça a anterior divergência acerca do momento adequado para a decretação da inversão do ônus da prova nas causas consumeristas. Desde o advento do C.D.C, a doutrina e jurisprudência dividiam-se quanto a sua caracterização como regra de procedimento ou de julgamento. Apesar de o processo não ser um fim em si mesmo e instrumentalizar a busca pela satisfação de um direito material, este tem que ser perquirido de acordo com um conjunto de regras processuais claras, para que não se viole princípios

constitucionalmente garantidos, tais como o do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa. Não se pode olvidar que a inversão do ônus da prova prevista no art. 6º, inciso VIII do Código de Defesa do Consumidor, não é distribuída *ope legis*, e sim *ope judicis*, significando que é dever do Magistrado, diante da análise das peculiaridades do caso, verificar se estão presentes seus requisitos autorizadores (a verossimilhança das alegações autorais ou sua hipossuficiência frente ao Réu) e decidir pela sua determinação, ou não. O ônus da prova, de fato, constitui regra de julgamento dirigida ao Juiz (ônus objetivo da prova), porém inegável que também influi, sobremaneira, no comportamento processual das partes (ônus subjetivo da prova), devendo ser igualmente interpretado como norma de conduta. Afinal, em caso de sua decretação, revela-se imprescindível que se abra prazo para que a parte prejudicada atue de acordo com a nova distribuição probatória, inclusive para possibilitá-la a, querendo, tentar se desincumbir do novo ônus que lhe foi atribuído. Destarte, conclui-se que o momento adequado para a decretação da inversão do ônus da prova é no despacho saneador ou, se em oportunidade posterior, após a abertura de prazo para a parte prejudicada manifestar-se; e, não, quando da prolação da sentença. Nesse sentido: EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. LEI 8.078/90, ART. 6º, INC. VIII. REGRA DE INSTRUÇÃO. DIVERGÊNCIA CONFIGURADA. 1. O cabimento dos embargos de divergência pressupõe a existência de divergência de entendimentos entre Turmas do STJ a respeito da mesma questão de direito federal. Tratando-se de divergência a propósito de regra de direito processual (inversão do ônus da prova) não se exige que os fatos em causa no acórdão recorrido e paradigma sejam semelhantes, mas apenas que diverjam as Turmas a propósito da interpretação do dispositivo de lei federal controvertido no recurso. 2. Hipótese em que o acórdão recorrido considera a inversão do ônus da prova prevista no art. 6º, inciso VIII, do CDC regra de julgamento e o acórdão paradigma trata o mesmo dispositivo legal como regra de instrução. Divergência configurada. 3. A regra de imputação do ônus da prova estabelecida no art. 12 do CDC tem por pressuposto a identificação do responsável pelo produto defeituoso (fabricante, produtor, construtor e importador), encargo do autor da ação, o que não se verificou no caso em exame. 4. Não podendo ser identificado o fabricante, estende-se a responsabilidade objetiva ao comerciante (CDC, art. 13). Tendo o consumidor optado por ajuizar a ação contra suposto fabricante, sem comprovar que o réu foi realmente o fabricante do produto defeituoso, ou seja, sem prova do próprio nexo causal entre ação ou omissão do réu e o dano alegado, a inversão do ônus da prova a respeito da identidade do responsável pelo produto pode ocorrer com base no art. 6º, VIII, do CDC, regra de instrução, devendo a decisão judicial que a determinar ser proferida preferencialmente na fase de saneamento do processo ou, pelo menos, assegurando-se à parte a quem não incumbia inicialmente o encargo, a reabertura de oportunidade' (RESP 802.832, STJ 2ª Seção, DJ 21.9.2011). 5. Embargos de divergência a que se dá provimento. (Segunda Seção. EREsp 422.778-SP, Rel. originário Min. João Otávio de Noronha, Rel. para o acórdão Min. Maria Isabel Gallotti (art. 52, IV, b, do RISTJ), julgados em 29/2/2012). Diante do exposto, indefere-se a inversão do ônus da prova requerida pelo Autor. Frisa-se que, conforme se verá adiante a partir da análise mais atenta ao *meritum causae*, a redistribuição do ônus *probandi* não influenciaria o deslinde da questão. Por se tratar de fornecedora de serviço, a Supervia está condicionada aos ditames da responsabilidade civil objetiva quando na ocorrência de danos aos seus consumidores, por força do art. 14 do Código de Defesa do Consumidor, que trata das hipóteses de defeitos de serviço. Nesse diapasão, deve-se apenas comprovar a existência de

uma conduta ilícita, do dano e do nexa causal. Em sendo assim, e em face do disposto no § 3º, do artigo 14, do C.D.C, somente se demonstrar que o defeito não existiu ou que se deu por culpa exclusiva da vítima ou de terceiro, poderá o fornecedor do serviço eximir-se da responsabilidade de indenizar os danos ocasionados. De início, cabe rechaçar a alegação de que o responsável pela manutenção das escadas rolantes seria o poder concedente, e não a concessionária Ré. Da análise do contrato de concessão firmado entre o Estado do Rio de Janeiro e a Ré, além de seu primeiro aditivo, verifica-se que as cláusulas décima primeira, item VIII, e décima primeira, item X assim dispõem, com igual redação: 'CLÁUSULA DÉCIMA PRIMEIRA - DIREITOS E OBRIGAÇÕES DO ESTADO: São obrigações e direitos específicos do ESTADO, além de outras previstas na legislação, no edital e neste CONTRATO: X - fazer a manutenção das passarelas e passagens inferiores não associadas à operação do sistema' Três são as linhas de argumentação que fulminam a pretensão da Ré, que serão expostas e analisadas individualmente, iniciando-se com a de interpretação mais genérica e extensiva, e finalizando-se com a mais restritiva e específica. Ab initio, a partir da interpretação sistemática da Constituição da República Federativa do Brasil e do Código de Defesa do Consumidor, é possível concluir que buscou o poder constituinte e o legislador infraconstitucional a proteção integral do consumidor. Cola-se, a título de ilustração, o art. 5º, inciso XXXII da CRFB: Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: XXXII - o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor; O artigo 22 do Código de Defesa do Consumidor é claro ao afirmar que: '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.'. O seu artigo 6º, inciso X, também garante como direito básico do consumidor: 'a adequada e eficaz prestação dos serviços públicos em geral'. Esse dever é igualmente imposto pela Lei 8.987/95, que dispõe sobre o regime de concessão e permissão da prestação dos serviços públicos. Os art. 6º, caput e § 1º determinam: Art. 6º Toda concessão ou permissão pressupõe a prestação de serviço adequado ao pleno atendimento dos usuários, conforme estabelecido nesta Lei, nas normas pertinentes e no respectivo contrato. § 1º Serviço adequado é o que satisfaz as condições de regularidade, continuidade, eficiência, segurança, atualidade, generalidade, cortesia na sua prestação e modicidade das tarifas. E, mais além, em seu art. 7º, inciso I e art. 31, inciso I: Art. 7º. Sem prejuízo do disposto na Lei no 8.078, de 11 de setembro de 1990, são direitos e obrigações dos usuários: I - receber serviço adequado; Art. 31: Incube a concessionária: I - prestar serviço adequado, na forma prevista nesta Lei, nas normas técnicas aplicáveis e no contrato; X - a adequada e eficaz prestação dos serviços públicos em geral. A expansão da sociedade de consumo (Konsumgesellschaft) evidenciou a necessidade de um tratamento diferenciado aos consumidores em Juízo, devido a sua evidente hipossuficiência e fragilidade perante os fornecedores de produtos e serviços em um mundo altamente globalizado, cujos detentores do poderio econômico dominam o mercado e assumem a posição de força nas relações de consumo. Diante desse panorama, deve o Estado Democrático de Direito, através de suas instituições, buscar não uma proteção parcial, manca e ineficaz dos direitos do consumidor, e sim integral, dinâmica e sistemática.<sup>1</sup> Não é à toa que há dispositivos no C.D.C. que buscam aumentar o raio de proteção do consumidor, ao determinar, por exemplo, que as cláusulas contratuais em relação de consumo devem ser

interpretadas a favor deste.<sup>2</sup> Portanto, pondera-se não possuir a cláusula contratual em atento o condão de limitar o exercício do direito básico do consumidor de ser reparado pelos danos causados por defeito na prestação de serviço público prestado pela Ré. Certo de que o instrumento contratual em análise não foi firmado entre concessionárias e um consumidor específico, ainda sim, a interpretação literal e restritiva das cláusulas do contrato de concessão poderia causar danos diretos e indiretos aos consumidores, o que se deve evitar. Outrossim, admitir que as cláusulas contratuais em questão tenham eficácia erga omnes e não inter partes seria, em última análise, prejudicar de sobremaneira a efetiva proteção do consumidor em Juízo, o que, conforme já salientado, violaria diversos preceitos constitucionais e infraconstitucionais. A toda sorte, mesmo que se concluísse pela plena eficácia e aplicabilidade da cláusula contratual no caso sub judice, continuar-se-ia sendo lícito ao consumidor exigir da concessionária a reparação dos danos causados, por ser ela quem oferta publicamente o serviço no mercado de consumo, sendo, portanto, legítima a responder pelos danos ocasionados (art. 2º e 14 do C.D.C). Esta, entendendo que a responsabilidade pela ocorrência do dano seja do poder concedente, pode e deve exercer seu eventual direito de regresso pelas vias cabíveis, através do Poder Judiciário, em um processo autônomo. Noutro giro, a própria defesa da concessionária é contraditória entre si. Ora, não pode a parte Ré, ao mesmo tempo, alegar que a responsabilidade pela conservação das escadas rolantes é integralmente do poder concedente e juntar aos autos diversos contratos celebrados entre si e empresas especializadas do ramo de manutenção (fls. 55/60, 63/68, 69/69v, 70/76, 77/82, 82/83v, 342/350, 351/356, entre outros) Conforme a doutrina civil-constitucional contemporânea leciona, é vedado o comportamento contraditório (*venire contra factum proprium*), princípio corolário da boa-fé objetiva. A partir do momento em que a Ré firmou, cumpriu e manteve contratos de prestação de serviços com as empresas Thyssenkrupp Elevadores S.A e Atlas Schindler, cuja obrigação principal era a de manter e reparar todas as escadas rolantes objeto da lide, não se sustenta a alegação de que seria outro o responsável pelo seu custeio. A própria Ré comprova, através de provas documentais, que mesmo se contratualmente a responsabilidade pela manutenção das escadas rolantes fosse de outro ente, ela tomou para si este encargo. Por fim, no intuito de analisar exaustivamente a questão, mesmo que se conclua, novamente, pela perfeita eficácia da norma contratual em atento no caso sub judice, a mesma não seria aplicável. É possível chegar a esta conclusão apenas ao fazer uma leitura superficial da cláusula que, novamente, dispõe: X - fazer a manutenção das passarelas e passagens inferiores não associadas à operação do sistema; Bem andou o Parquet ao afirmar que as escadas rolantes que dão acesso às estações do Méier e de Madureira são peças estruturais no serviço da Ré. Afinal, é através dela que os usuários do serviço chegam até as suas dependências internas, mesmo que haja quem as utilizem para outros fins, tais como "corta caminho". As fotos de fls. 86/108, 401/418 e 461/465 apenas corroboram o exposto, ao demonstrar cabalmente que as escadas rolantes, embora se iniciem em logradouro público, não podem ser entendidas como além da área de atuação da Ré, pois intimamente ligadas ao serviço prestado. Se diferente fosse, os contratos de conservação e reparo das escadas rolantes firmados entre a Ré e as empresas do ramo englobariam somente aquelas localizadas no interior das estações. Todavia, a análise dos instrumentos juntados pela própria concessionária revela que todas as escadas rolantes, indistintamente, eram objeto de manutenção, o que comprova fazerem parte do serviço prestado ao público em geral. As atas notariais juntadas de fls. 395/418 pela Ré em nada ajudam ao deslinde do caso, a não ser para

comprovar que, no dia em questão, todas as escadas rolantes estavam em funcionamento. Contudo, não há nada que indique o problema ter sido definitivamente solucionado. Pelo contrário: conforme documentos juntados pelo Parquet de fls. 563/568, 638/642, 651/655, entre outros, há fortes indícios de que as escadas rolantes continuaram a apresentar defeitos, mesmo após o seu conserto. Por oportuno, descabida a alegação da Ré de que as escadas rolantes mantêm-se inoperantes devido à atuação de vândalos. Conforme se extrai da leitura do art. 31, inciso VII da Lei 8.987/95: Art. 31: Incube a concessionária: VII - zelar pela integridade dos bens vinculados à prestação do serviço, bem como segurá-los adequadamente. Se há relatos de que no local onde os serviços são prestados de forma constante e diária, há vândalos que depredam o patrimônio público da qual a Ré está incumbida de zelar, deveria a mesma ter agido no sentido de melhor proteger os bens que integram o patrimônio do poder concedente, seja pela instalação de câmeras de segurança, seja pela contratação de pessoal especializado em segurança, capazes de coibir a ação dos bárbaros. Na medida em que eventuais episódios de depredação foram se tornando corriqueiros, passaram a ser, também, previsíveis e porém, evitáveis. Decerto que o custeio salarial de profissionais de segurança aptos a evitar que danos patrimoniais semelhantes ocorressem, seria substancialmente menor do que os alegados R\$365.000,00 gastos anualmente com o conserto das escadas rolantes. O funcionamento constante e ininterrupto das escadas rolante não se presta apenas ao conforto, embora seja perfeitamente válido os que a utilizam por tal razão, mas também e principalmente como meio adequado de transporte de pessoas idosas, gestantes, deficientes físicos ou quaisquer pessoas que tenham a sua capacidade de locomoção comprometida, mesmo que transitoriamente, cujos interesses são especialmente protegidos pelo ordenamento jurídico pátrio.<sup>3</sup> Considerando que a Ré oferece essa facilidade de locomoção aos seus usuários e apesar de não ser nada aquém do mínimo esperado, dada a essencialidade e massificação do seu serviço -, se busca o seu perfeito e contínuo funcionamento, para a sua fruição devida. Portanto, infere-se que a Ré não logrou êxito em comprovar uma das causas excludentes do nexo de causalidade previstas no art. 14, § 3º do Código de Defesa do Consumidor, de forma que é imperioso reconhecer o seu dever de reparar os danos causados pelo defeito no serviço prestado. Nesse seara, passa-se à análise pormenorizada dos danos pleiteados pelo Parquet e a sua adequação aos atos ilícitos perpetrados pela Ré. De início, não merece guarida a pretensão ministerial de ver a Ré condenada ao pagamento de danos materiais individuais ou coletivos. Como se sabe, é ônus da parte Autora comprovar e mesmo em hipótese de responsabilidade civil objetiva e a existência do dano certo e determinado (ou determinável), sendo impossível eventual condenação havendo como base o dano hipotético. Apesar de haver vasta prova nos autos acerca da inoperabilidade constante das escadas rolantes, não há nenhum indício da ocorrência de dano material, seja individual, seja coletiva, decorrente do defeito no serviço da Ré. Em sede de danos morais coletivos, a jurisprudência mais afinada sobre o tema tem apontado no sentido do seu não reconhecimento, ante a sua incompatibilidade com a noção de transindividualidade, inerente aos direitos difusos e coletivos. A não ser que seja possível especificar o sujeito passivo da relação, de modo a razoavelmente delimitar a extensão, intensidade e consequências do sofrimento psíquico, revela-se incabível a condenação genérica em danos morais coletivos. Na esteira deste raciocínio, merece ser transcrita a lição do processualista civil Fredie Didier Jr que, ao tratar sobre o tema, asseverou: '(...) Embora não exista dúvida quanto à possibilidade da lesão aos direitos difusos acarretar dano moral, essa lesão, entretanto, não assume o caráter

transindividual. Isso porque a vítima do dano moral é necessariamente uma pessoa, já que o dano envolve a dor, o sentimento, a lesão psíquica. O máximo que se pode admitir, nessa corrente hermenêutica, é: 'a autorização para cumular, no processo em que se busca a responsabilização do réu pelas lesões causadas a direitos transindividuais, a reparação dos danos morais eventualmente decorrentes do mesmo fato.' O Superior Tribunal de Justiça já teve a oportunidade de se debruçar sobre o assunto: PROCESSO CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DANOS MORAIS COLETIVOS. É inviável, em sede de ação civil pública, a condenação por danos morais coletivos. Agravo regimental desprovido. (AgRg no REsp 1305977/MG, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013) PROCESSO CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DANO AMBIENTAL. DANO MORAL COLETIVO. NECESSÁRIA VINCULAÇÃO DO DANO MORAL À NOÇÃO DE DOR, DE SOFRIMENTO PSÍQUICO, DE CARÁTER INDIVIDUAL. INCOMPATIBILIDADE COM A NOÇÃO DE TRANSINDIVIDUALIDADE (INDETERMINABILIDADE DO SUJEITO PASSIVO E INDIVISIBILIDADE DA OFENSA E DA REPARAÇÃO). RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO' (REsp nº 598.281, MG, relator para o acórdão o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 01.06.2006). Em sentido diametralmente oposto, é cristalina a ocorrência de dano extrapatrimonial individual indenizável. O descaso da Ré para com os defeitos apresentados, que obrigou gestantes, idosos, deficientes físicos e o cidadão comum a utilizar-se de escadas de concretos, prejudicando a locomoção daqueles necessitados, é o suficiente para afetar substancialmente a integridade psicológica e atingir a dignidade dos usuários do serviço individualmente considerados. A estes são devidos a reparação pelos danos, cuja titularidade e cujo montante serão analisadas em fase de liquidação de sentença, na forma do art. 95 e 97 do C.D.C. Por fim, imperioso notar que, em sede de ação civil pública, descabe a imposição do pagamento de honorários advocatícios pelo vencido senão pelo condenado por litigância de má-fé, consoante os art. 17 e 18 da Lei 7.347/85, este com redação quase idêntica ao do art. 87 da Lei 8.078/906: Art. 17. Em caso de litigância de má-fé, a associação autora e os diretores responsáveis pela propositura da ação serão solidariamente condenados em honorários advocatícios e ao décuplo das custas, sem prejuízo da responsabilidade por perdas e danos. Art. 18. Nas ações de que trata esta lei, não haverá adiantamento de custas, emolumentos, honorários periciais e quaisquer outras despesas, nem condenação da associação autora, salvo comprovada má-fé, em honorários de advogado, custas e despesas processuais. Além disso, outro não poderia ser o entendimento, considerando que, conforme determina o art. 23 da Lei 8.906/94 - Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil, os honorários pertencem somente ao advogado. Art. 23. Os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor. Os membros do Parquet, como se sabe, fazem parte de carreira diversa e não possuem legitimidade para requerer o recolhimento de honorários, seja para si, seja para um fundo específico da instituição a qual pertencem. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica quanto ao ponto, verbis: PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS E CUSTAS.1. As verbas sucumbenciais somente são cabíveis, em ação civil pública, quando comprovada má-fé. 2. Descabe a condenação em honorários advocatícios, mesmo quando a ação civil pública proposta pelo Ministério Público for julgada procedente. 3. Recurso especial improvido. (REsp 785.489/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06.06.2006, DJ 29.06.2006 p. 186) PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE OMISSÕES. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. CONDENAÇÃO DO



ESTADO AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS EM FAVOR DO MINISTÉRIO PÚBLICO. IMPOSSIBILIDADE. 1. A alegada violação dos artigos 475 e 535, do CPC, não se efetivou no caso dos autos, uma vez que não se vislumbra omissão ou contradição no acórdão recorrido capaz de tornar nula a decisão impugnada no especial. A Corte de origem apreciou a demanda de modo suficiente, havendo se pronunciado acerca de todas as questões que foram elencadas nos embargos de declaração opostos na origem. 2. Conforme o entendimento jurisprudencial do STJ, não é cabível a condenação da parte vencida ao pagamento de honorários advocatícios em favor do Ministério Público nos autos de Ação Civil Pública. Nesse sentido: REsp 1.099.573/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 19.5.2010; REsp 1.038.024/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 24.9.2009; EREsp 895.530/PR, 1ª Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 18.12.2009. 3. Recurso especial parcialmente provido. (STJ, REsp 1.229.717/PR, Relator: Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Data de Julgamento: 07/04/2011, T2 - SEGUNDA TURMA) PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA AJUIZADA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. DANO AO MEIO AMBIENTE. OBRIGAÇÃO DE FAZER. ACÓRDÃO RECORRIDO COM FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. CONDENAÇÃO DOS RÉUS EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. 1. Hipótese em que o Tribunal de origem decidiu a controvérsia Ação Civil Pública imputando obrigação de fazer à Municipalidade à luz de fundamentos constitucionais (arts. 3º, 37, 6º, 182, 1º, e 225 da CF/1988), cuja apreciação, em se tratando de recursos extremos, é da competência do Supremo Tribunal Federal. 2. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, quando a Ação Civil Pública ajuizada pelo Ministério Público for julgada procedente, descabe condenar a parte vencida em honorários advocatícios. Ressalva do ponto de vista do Relator. 3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. (REsp 1.038.024/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 24.9.2009) EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA PROCESSO CIVIL AÇÃO CIVIL PÚBLICA HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MINISTÉRIO PÚBLICO AUTOR E VENCEDOR. 1. Na ação civil pública movida pelo Ministério Público, a questão da verba honorária foge inteiramente das regras do CPC, sendo disciplinada pelas normas próprias da Lei 7.347/85. 2. Posiciona-se o STJ no sentido de que, em sede de ação civil pública, a condenação do Ministério Público ao pagamento de honorários advocatícios somente é cabível na hipótese de comprovada e inequívoca má-fé do Parquet. 3. Dentro de absoluta simetria de tratamento e à luz da interpretação sistemática do ordenamento, não pode o parquet beneficiar-se de honorários, quando for vencedor na ação civil pública. Precedentes. 4. Embargos de divergência providos. (EResp 895.530/PR, 1ª Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 18.12.2009) Diverso é o tratamento dispensado às custas e despesas processuais. Os artigos 18 da Lei da Ação Civil Pública e o 87 do Código de Defesa do Consumidor, colados supra, dispensam o recolhimento adiantado das custas, emolumentos e demais despesas processuais. Essa regra existe no claro intuito de fomentar a defesa dos direitos coletivos em Juízo, porém não devem beneficiar o Réu em caso de condenação.. Nessa hipótese, deve o Magistrado seguir o regramento tradicional do Código de Processo Civil sobre o tema, condenando a parte vencida no pagamento das verbas sucumbenciais, excetuando-se, conforme já salientado, os honorários advocatícios. III - DISPOSITIVO Ante o exposto, julga-se PARCIALMENTE PROCEDENTES os pedidos autorais, para: a) condenar a Ré a reparar todas as escadas rolantes das estações ferroviárias do Méier e de Madureira, incluindo as que dão acesso às respectivas estações, e a mantê-las em funcionamento contínuo, com conservação adequada, sob pena de multa diária de R\$2.000,00 (dois mil reais) por escada rolante; b) condenar a Ré ao pagamento de danos morais

individuais, em montante a ser fixado em fase de liquidação de sentença, ex vi art. 95 e 97 do Código de Defesa do Consumidor, devidamente corrigido e com juros de 1% ao mês a partir da data do evento danoso, em consonância com o Enunciado 54 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça. Condeno a ré no pagamento das custas judiciais, dispensado o pagamento de honorários advocatícios. P. R. I.

[Imprimir](#)   [Fechar](#)