

AÇÃO INDENIZATÓRIA. RESPONSABILIDADE CIVIL. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA. IMPOSSIBILIDADE DE ACESSO ÀS DEPENDÊNCIAS DE AGÊNCIA BANCÁRIA. DANO MORAL.

1. Caso em que já reconhecido o dever de indenizar. Parte autora, portadora de deficiência física, que restou impossibilitada de ingressar em agência bancária em razão da falta de acesso adequado. Demora no atendimento, o qual foi realizado em passeio público.

2. Quantum. Inexistindo critérios objetivos de fixação do valor para indenização por dano moral, cabe ao magistrado delimitar quantias ao caso concreto. Valor majorado para R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), o que se mostra adequado para o caso em comento.

3. Os honorários advocatícios devem remunerar condizentemente o profissional do Direito, evitando-se o aviltamento do exercício da atividade. Percentual mantido.

NEGARAM PROVIMENTO À APELAÇÃO. DERAM PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO. UNÂNIME.

APELAÇÃO CÍVEL - DÉCIMA CÂMARA CÍVEL

Nº 70065231227 (Nº CNJ: 0208500-42.2015.8.21.7000)

COMARCA DE SÃO LUIZ GONZAGA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam os Desembargadores integrantes da Décima Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado, à unanimidade, em negar provimento à Apelação e em dar provimento ao recurso adesivo.

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, além do signatário (Presidente), os eminentes Senhores DES. TÚLIO DE OLIVEIRA MARTINS E DES. MARCELO CEZAR MÜLLER.

Porto Alegre, 24 de setembro de 2015.

DES. JORGE ALBERTO SCHREINER PESTANA,

Relator.

RELATÓRIO

DES. JORGE ALBERTO SCHREINER PESTANA (RELATOR)

A princípio, adoto o relatório da sentença, in verbis:

Trata-se de ação de indenização por danos morais, ajuizada por MONIQUE CUNHA, em face do BANCO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL - BANRISUL, em função de suposto abalo moral.

Relata a autora que, na condição de cadeirante, vem enfrentando dificuldades para ter acesso ao banco requerido, uma vez que o mesmo não possui rampas, nem elevador, o que impossibilita o acesso autônomo de cadeirantes no interior do estabelecimento. Disse que no dia 10 de janeiro de 2012 ao se deslocar ao banco requerido, a fim de receber seus numerários de advogada, junto a um processo em que atuou como dativa, não teve acesso ao banco, tendo seu marido adentrado a agência e solicitado atendimento, sendo que nesta oportunidade apareceu uma funcionária que atendeu a autora e voltou para o interior do banco e não mais retornou, permanecendo a requerente no seu aguardo por mais de 01 hora. Neste lapso temporal a autora permaneceu na calçada em frente a entrada principal, sendo exposta a constrangimento e discriminação. Relatou que o atendimento só findou quando outro funcionário do banco que estava de saída, viu a autora naquela situação e resolveu findar o atendimento, com a entrega do numerário. Dissertou sobre o direito ao acesso. Requereu, em antecipação de tutela, que o requerido se adeque as normas de acessibilidade e no mérito, a confirmação da antecipação de tutela e a condenação da requerida no pagamento de danos morais. Juntou documentos.

Deferido o benefício da Assistência Judiciária Gratuita (fl.22).

Interposto agravo de instrumento (fls. 23/30).

Em juízo de retratação, restou deferida a antecipação de tutela (fls. 36/40). Citado o réu, adveio contestação (fls. 49/74), na qual alegou que o prédio em que está situado o banco réu é uma construção antiga, quando ainda não determinada a obediência a lei de acessibilidade. Referiu, no entanto, que sempre existe um funcionário, que se desloca, a fim de realizar os atendimentos prioritários, e o que o caso da autora, foi isolado, uma vez que o funcionário acreditou que o esposo da autora já havia ido embora, por isso não mais retornou. Disse que o banco sempre atentou ao atendimento preferencial das pessoas portadoras de necessidades especiais, dentro de suas possibilidades físicas, ante a estrutura antiga do prédio. Referiu que há interesse do banco em atender as modificações necessárias. Disse que não há dano passível de indenização, uma vez que o banco sempre atendeu a autora com exclusividade e preferência. Pediu a improcedência do feito. Juntou documentos.

Em razão do deferimento da antecipação de tutela, o banco demandado interpôs agravo de instrumento (fls. 85/96).

Réplica, fls. 120/124.

Provido o agravo de instrumento apenas para o fim de dilatar o prazo para cumprimento da obrigação (fls. 129/138).

Instadas as partes sobre provas, a parte autora pediu a produção de prova oral.

O Ministério Público declinou da intervenção (fl.169).

Realizada audiência (fl.174), foram ouvidas duas testemunhas (fls. 178/181).

As partes apresentaram memoriais (fls. 185/189 e 196/201).

Sobreveio sentença de procedência:

Ante ao exposto, JULGO PROCEDENTES os pedidos formulados por MONIQUE CUNHA, em face de BANRISUL- BANCO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL S.A., para fins de:

a) CONDENAR o réu na obrigação de fazer consistente em eliminar as barreiras que impeçam o livre acesso de portadores de necessidades especiais ao estabelecimento, adequando-se assim às normas de acessibilidade, medida já consolidada em antecipação de tutela e;

b) CONDENAR o réu ao pagamento de R\$10.000,00 (dez mil reais), à título compensatório, por abalo moral, corrigidos pelo IGP-M, e acrescidos de juros de mora de 12% ao ano, a contar da presente data.

Sucumbente o requerido, vai condenado ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, os quais vão fixados em 20% sobre o valor da condenação, observado o disposto no art. 20, §3, do Código de Processo Civil.

Inconformada, a parte ré apelou (fls. 212/220). Em suas razões recursais, discorreu sobre a redução do quantum indenizatório. Disse que o tempo de espera da demandante, na frente da agência, por atendimento e conclusão deste, não teria ultrapassado 30 minutos. Alegou que a autora recebeu atendimento por seu funcionário, ainda que em passeio público. Pugnou pela redução do valor arbitrado a título de indenização por danos morais, bem como dos honorários advocatícios.

A autora apresentou contrarrazões (fls. 226/232), interpondo recurso adesivo (fls. 233/236). Requereu a majoração do quantum indenizatório fixado em sentença.

A instituição financeira demandada contra-arrazoou (fls. 244/248).

Subiram os autos.

Registro terem sido cumpridas as formalidades dos artigos 549, 551 e 552 do Código de Processo Civil, considerando a adoção do sistema informatizado.

É o relatório.

VOTOS

DES. JORGE ALBERTO SCHREINER PESTANA (RELATOR) -

Colegas. Analiso ambos os recursos conjuntamente.

De pronto, cumpre referir que o reconhecimento da responsabilidade civil da instituição financeira é matéria transitada em julgado, porquanto a interessada não apresentou inconformidade recursal quanto ao ponto, vindo a objetar unicamente o montante arbitrado a título compensatório pelos prejuízos extrapatrimoniais suportados pela consumidora.

Pois bem.

Concernente ao montante indenizatório é do magistério de HUMBERTO THEODORO JÚNIOR:

Impõe-se a rigorosa observância dos padrões adotados pela doutrina e jurisprudência, inclusive dentro da experiência registrada no direito comparado para evitar-se que as ações de reparação de dano moral se transformem em expedientes de extorsão ou de espertezas maliciosas e injustificáveis. As duas posições, sociais e econômicas, da vítima e do ofensor, obrigatoriamente, estarão sob análise, de maneira que o juiz não se limitará a fundar a condenação isoladamente na fortuna eventual de um ou na possível pobreza do outro. (Dano Moral, Editora Juarez de Oliveira, 2ª edição, 1999, p. 43).

Valho-me ainda de SÉRGIO CAVALIERI FILHO:

Mas estou igualmente convencido de que, se o juiz não fixar com prudência e bom senso o dano moral, vamos torná-lo injusto e insuportável, o que, de resto, já vem ocorrendo em alguns países, comprometendo a imagem da Justiça.

(...)

Creio que na fixação do quantum debeatur da indenização, mormente tratando-se de lucro cessante e dano moral, deve o juiz ter em mente o princípio de que o dano moral não pode ser fonte de lucro. A indenização, não há dúvida, deve ser suficiente para reparar o dano, o mais completamente possível, e nada mais. Qualquer quantia a maior importará enriquecimento sem causa, ensejador de novo dano.

Creio, também, que este é outro ponto onde o princípio da lógica do razoável deve ser a bússola norteadora do julgador. Razoável é aquilo que é sensato, comedido, moderado; que guarda uma certa proporcionalidade. Enfim, razoável, é aquilo que é, ao mesmo tempo, adequado, necessário e proporcional. A razoabilidade é o critério que permite cotejar meios e fins, causas e consequências, de modo a aferir a lógica da decisão. Para que a decisão seja razoável é necessário que a conclusão nela estabelecida seja adequada aos motivos que a determinaram; que os meios escolhidos sejam compatíveis com os fins visados; que a sanção seja proporcional ao dano. Importa dizer que o juiz, ao valorar o dano moral, deve arbitrar uma quantia que, de acordo com o seu prudente arbítrio, seja compatível com a reprovabilidade da conduta ilícita, a intensidade e duração do sofrimento experimentado pela vítima, a capacidade econômica do causador do dano, as condições sociais do ofendido, e outras circunstâncias mais que se fizerem presentes. (Programa de Responsabilidade Civil. 11 ed. São Paulo, Editora Atlas, 2014. pp. 124-15)

Em reforço, acresço lição de FLÁVIO TARTUCE:

Alerte-se que para a sua reparação não se requer a determinação de um preço para a dor ou o sofrimento, mas sim um meio para atenuar, em parte, as consequências do prejuízo imaterial, o que traz o conceito de lenitivo, derivativo ou sucedâneo. Por isso é que se utiliza a expressão reparação e não ressarcimento para os danos morais.

Cumpra estabelecer que não há, no dano moral, uma finalidade de acréscimo patrimonial para a vítima, mas sim de compensação pelos males suportados;

(...)

Feitos esses esclarecimentos, na esteira da melhor doutrina e jurisprudência, na fixação da indenização por danos morais, o magistrado deve agir com equidade, analisando:

- a extensão do dano;

- as condições socioeconômicas e culturais dos envolvidos;
- as condições psicológicas das partes;
- o grau de culpa do agente, de terceiro ou da vítima. (Manual de Direito Civil: volume único. 04 ed. São Paulo: Editora Método, 2014. pp. 489-499)

De igual forma, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consagra os critérios para a fixação do valor de indenização a título de dano moral, conforme consta:

RESPONSABILIDADE CIVIL POR DANO AMBIENTAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. DANOS DECORRENTES DO ROMPIMENTO DE BARRAGEM. ACIDENTE AMBIENTAL OCORRIDO, EM JANEIRO DE 2007, NOS MUNICÍPIOS DE MIRAÍ E MURIAÉ, ESTADO DE MINAS GERAIS. TEORIA DO RISCO INTEGRAL. NEXO DE CAUSALIDADE.

(...) c) na fixação da indenização por danos morais, recomendável que o arbitramento seja feito caso a caso e com moderação, proporcionalmente ao grau de culpa, ao nível socioeconômico do autor, e, ainda, ao porte da empresa, orientando-se o juiz pelos critérios sugeridos pela doutrina e jurisprudência, com razoabilidade, valendo-se de sua experiência e bom senso, atento à realidade da vida e às peculiaridades de cada caso, de modo que, de um lado, não haja enriquecimento sem causa de quem recebe a indenização e, de outro, haja efetiva compensação pelos danos morais experimentados por aquele que fora lesado.

2. No caso concreto, recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 1374284/MG. Relator: Min. LUIS FELIPE SALOMÃO. Órgão Julgador: SEGUNDA SEÇÃO. Data do Julgamento: 27/08/2014. DJe: 05/09/2014)

CIVIL. DANO MORAL. QUANTIFICAÇÃO.

"O valor da indenização por dano moral não pode escapar ao controle do Superior Tribunal de Justiça" (REsp n. 53.321/RJ, Min. Nilson Naves).

Para se estipular o valor do dano moral devem ser consideradas as condições pessoais dos envolvidos, evitando-se que sejam desbordados os limites dos bons princípios e da igualdade que regem as relações de direito, para que não importe em um prêmio indevido ao ofendido, indo muito além da recompensa ao desconforto, ao desagrado, aos efeitos do gravame suportado.

Recurso parcialmente conhecido e nessa parte provido.

(REsp 214053/SP. Relator: Min. CESAR ASFOR ROCHA. Órgão Julgador: QUARTA TURMA. Data do Julgamento: 05/12/2000. DJ: 19/03/2001 p. 113. LEXSTJ vol. 143 p. 151)

DIREITO CIVIL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. HOSPITAL. FALECIMENTO DE PACIENTE. ATENDIMENTO POR PLANTONISTA. EMPRESA PREPONENTE COMO RÉ. CULPA DOS PREPOSTOS. OBRIGAÇÃO DE INDENIZAR. DANOS MORAIS. QUANTIFICAÇÃO. CONTROLE PELA INSTÂNCIA ESPECIAL. POSSIBILIDADE. VALOR. CASO CONCRETO. INOCORRÊNCIA DE ABUSO OU EXAGERO. RECURSO DESACOLHIDO.

(...)

- O valor da indenização por dano moral sujeita-se ao controle do Superior Tribunal de Justiça, recomendando-se que, na fixação da indenização a esse título, o arbitramento seja feito com moderação, proporcionalmente ao grau de culpa, ao nível sócio-econômico da parte autora e, ainda, ao porte econômico da ré, orientando-se o juiz pelos critérios sugeridos pela doutrina e pela jurisprudência, com razoabilidade, valendo-se de sua experiência e do bom senso, atento à realidade da vida e às peculiaridades de cada caso.

- No caso, diante de suas circunstâncias, o valor fixado a título de danos morais mostrou-se razoável.

(REsp 259816/RJ. Relator: Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA. Órgão Julgador: QUARTA TURMA. Data do Julgamento: 22/08/200. DJ:

27/11/2000 p. 171. LEXSTJ vol. 139 p. 221)

Com efeito, inexistindo outra forma de determinação que não o arbitramento, o montante a compensar o dano moral fica a critério do julgador, observadas a prudência, a equidade na atribuição do valor, a moderação, as condições da parte ré em suportar o encargo e a não-aceitação do dano como fonte de riqueza, cumprindo atentar-se, ainda, ao princípio da proporcionalidade.

Na casuística, à fixação da indenização, é de se destacar a ampla relevância do direito de pessoas portadoras de deficiência ao tratamento igualitário e ao acesso adequado, os quais encontram abrigo na própria Constituição Federal, conforme disposto no § 2º do art. 227 e no art. 244 da Magna Carta:

§ 2º A lei disporá sobre normas de construção dos logradouros e dos edifícios de uso público e de fabricação de veículos de transporte coletivo, a fim de garantir acesso adequado às pessoas portadoras de deficiência.

(...)

Art. 244. A lei disporá sobre a adaptação dos logradouros, dos edifícios de uso público e dos veículos de transporte coletivo atualmente existentes a fim de garantir acesso adequado às pessoas portadoras de deficiência, conforme o disposto no art. 227, § 2º.

Ainda, no que diz com as recentes políticas públicas, o tema se apresenta com grande destaque, sendo recorrentemente objeto de normas originadas tanto do Poder Legislativo como do Executivo.

Estabelece o art. 11, parágrafo único, inc. II da Lei 10.098/00:

Art. 11. A construção, ampliação ou reforma de edifícios públicos ou privados destinados ao uso coletivo deverão ser executadas de modo que sejam ou se tornem acessíveis às pessoas portadoras de deficiência ou com mobilidade reduzida.

Parágrafo único. Para os fins do disposto neste artigo, na construção, ampliação ou reforma de edifícios públicos ou privados destinados ao uso

coletivo deverão ser observados, pelo menos, os seguintes requisitos de acessibilidade:

II – pelo menos um dos acessos ao interior da edificação deverá estar livre de barreiras arquitetônicas e de obstáculos que impeçam ou dificultem a acessibilidade de pessoa portadora de deficiência ou com mobilidade reduzida;

Não diferente determina o art. 5º, caput; o art. 6º, §1º, inc. II e IX; e o art. 11; todos referentes ao Decreto nº. 5.296/04:

Art. 5º Os órgãos da administração pública direta, indireta e fundacional, as empresas prestadoras de serviços públicos e as instituições financeiras deverão dispensar atendimento prioritário às pessoas portadoras de deficiência ou com mobilidade reduzida.

Art. 6º O atendimento prioritário compreende tratamento diferenciado e atendimento imediato às pessoas de que trata o art. 5º.

§ 1º O tratamento diferenciado inclui, dentre outros:

II - mobiliário de recepção e atendimento obrigatoriamente adaptado à altura e à condição física de pessoas em cadeira de rodas, conforme estabelecido nas normas técnicas de acessibilidade da ABNT;

IX - a existência de local de atendimento específico para as pessoas referidas no art. 5º.

Art. 11. A construção, reforma ou ampliação de edificações de uso público ou coletivo, ou a mudança de destinação para estes tipos de edificação, deverão ser executadas de modo que sejam ou se tornem acessíveis à pessoa portadora de deficiência ou com mobilidade reduzida.

Da análise dos autos, tenho que o ilícito cometido pela instituição financeira demandada, a qual vinha descumprindo com a legislação vigente há longo período de tempo, revela o profundo descaso no tratamento com pessoas detentoras de necessidades especiais, dentre elas a autora.

Por outra, não é razoável a justificativa arguida pelo banco de que suas instalações “são alicerçadas a uma construção antiga, quando a legislação não determinava a obediência a Lei de Acessibilidade” (fl. 50), quando o mesmo confessa que poderia realizar a obra de adequação as normas atuais em 180 dias (fl. 96).

“Ora”, ao invés de providenciar a reforma de sua agência para melhor atender a quem deveria receber atendimento preferencial, preferiu o demandado ser negligente e realizar tais atendimentos sem apreço, em passeio público, em total afronta ao direito constitucional de pessoas portadoras de deficiência ao acesso adequado às suas dependências.

Ainda, de se destacar as condições climáticas adversas a que a autora fora submetida em razão da falha na prestação pela instituição financeira, em especial porque os fatos ocorreram em janeiro de 2012, auge das elevadas temperaturas no Estado, o que restou corroborado pela prova testemunhal:

Procurador da Autora: E nesse dia, lembra o clima como estava?

Testemunha Lucas Adams Wesz: Era bem quente, era janeiro.

Procurador da Autora: A senhora sabe o clima naquele dia?

Testemunha Carmen Jussara Nenê: Muito quente, muito, e até pelo horário, uma e

Ademais, em que pese a efetiva concretização do atendimento, deve ser ressaltado a maneira demorada e desidiosa com que realizado, submetendo a consumidora, a qual deveria ter uma atenção especial por parte da instituição financeira, à situação bastante constrangedora.

A esta altura, trago os depoimentos das testemunhas Lucas Wesz e Carmen Nenê, que suportam a versão apresentada pela autora, de que a espera se deu por tempo bem maior que os 20 minutos alegados pelo banco requerido:

Procurador da Autora: Se a testemunha tem conhecimento de algum episódio envolvendo a Monique e o Banrisul, que ela não poderia entrar dentro das dependências do Banco?

Testemunha Lucas: Sim, eu lembro que certa vez quando eu ainda tinha escritório no centro da cidade, na Rua Salvador Pinheiro Machado, entre uma e meia e duas e meia, eu tive que ir ao Banco do Brasil, aí eu desci, fui ao Banco do Brasil, passei na frente do Banrisul e vi a Dra Monique, cumprimentei ela e fui ao Banco do Brasil, demorei cerca de 10 minutos no Banco do Brasil e voltei para ir no Banrisul, chegando lá ainda encontrei a Dra Monique, entrei no Banrisul, fiz o que tinha que fazer, demorei também mais cerca de 10 a 15 minutos dentro do Banrisul, sai do Banrisul e a Dra Monique ainda estava lá na frente, e ainda disse pra lá – Bá, Monique, ainda tu aí. Ela disse – é, eu estou esperando aqui ser atendida.

Procurador da Autora: E por quanto tempo a senhora percebeu que a Monique ficou em frente a agência esperando?

Testemunha Carmen: Olha, assim tempo eu não sei te dizer, mas que foi um bom tempo assim foi, por que eu atendia as pessoas, entrava gente na farmácia, a gente trabalhando e olhava e ela lá ainda, sabe, e observava que eles entravam e traziam documento pra ela assinar e ela continuava ali.

Procurador da Autora: Não precisamente, mas assim, uma média, mais ou menos, que período?

Testemunha Carmen: Olha, acho que tem uns quarenta minutos, quarenta e cinco minutos, tenho certeza que ela ficou, e se não foi mais, só que eu não tenho assim essa noção de tempo, eu não sei dizer

No mais, mutatis mutandis, é da jurisprudência desta Corte:

Ementa: RECURSO DE APELAÇÃO. RESPONSABILIDADE CIVIL. DANOS MORAIS EVIDENCIADOS. CONDOTA DESIDIOSA DA ENTIDADE BANCÁRIA. IMPEDIMENTO DESPROPOSITADO DA AUTORA EM ADENTRAR NA AGÊNCIA. USUÁRIA PORTADORA DE MULETAS E CADEIRA DE RODAS, POR TER PERNA AMPUTADA. TRATAMENTO ESPECIAL NEGLIGENCIADO. INFLINGÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO. DIREITO FUNDAMENTAL DE ACESSIBILIDADE VIOLADO. VALOR DA

CONDENAÇÃO MAJORADO. R\$ 15.000,00. CRITÉRIOS DE RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE EM RELAÇÃO A ANÁLISE DO CASO CONCRETO. CARÁTER PEDAGÓGICO DA CONDENAÇÃO. APELO DA RÉ DESPROVIDO. APELO DA AUTORA PARCIALMENTE PROVIDO. (Apelação Cível N° 70036056539, Nona Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Roberto Carvalho Fraga, Julgado em 09/05/2012) – grifos meus.

Destarte, considerando as circunstâncias de fato e de direito, o porte econômico da instituição financeira requerida e atento aos critérios comumente manejados pela Câmara em demandas que guardam similitude entre si, entendo que a importância fixada em sentença deva ser majorada para R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), quantia a qual entendo estar adequada a compensar a parte demandante pelo injusto sofrido e suficiente a penalizar a ré pelo ato ilícito praticado, sem representar ganho injustificado ou penalidade excessiva.

Sobre o valor, deverá incidir correção monetária a partir da presente data, de acordo com o estabelecido na Súmula 362 do STJ, e juros de mora conforme determinado pelo decisum a quo.

Por fim, observado o tempo de duração do processo, o número de intervenções ao feito, com a realização de audiência, bem como a natureza da demanda, é de ser rejeitado o pedido de redução dos honorários advocatícios, arbitrados na sentença em 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação, porquanto adequado no cotejo das operadoras insertas no § 3º do art. 20 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nego provimento à Apelação da ré e dou provimento ao recurso da autora, para majorar o valor arbitrado a título de indenização por danos morais.

É como voto.

DES. TÚLIO DE OLIVEIRA MARTINS (REVISOR) - De acordo com o(a) Relator(a).

DES. MARCELO CEZAR MÜLLER - De acordo com o(a) Relator(a).

DES. JORGE ALBERTO SCHREINER PESTANA - Presidente -
Apelação Cível nº 70065231227, Comarca de São Luiz Gonzaga:
"NEGARAM PROVIMENTO À APELAÇÃO DA RÉ. DERAM
PROVIMENTO AO RECURSO DA AUTORA. UNÂNIME."

Julgador(a) de 1º Grau: ALAN PEIXOTO DE OLIVEIRA