

RECURSO ESPECIAL N° 1.370.139 - SP (2012/0034625-0)

RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI
RECORRENTE : B SETE PARTICIPAÇÕES S/A
ADVOGADO : MARCELO ROITMAN E OUTRO(S)
RECORRIDO : SIRLEI PIRES DE ARAÚJO
ADVOGADO : FRANCISCO JOSÉ BUENO SIQUEIRA E OUTRO(S)

EMENTA

CIVIL, PROCESSO CIVIL E CONSUMIDOR. ADMINISTRADORA DE SHOPPING CENTER. EXPLOSÃO POR VAZAMENTO DE GÁS. CADEIA DE FORNECIMENTO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. EMPREGADO DO FORNECEDOR. FIGURA DO CONSUMIDOR POR EQUIPARAÇÃO. APLICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. EXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA ESPECÍFICA. DANOS MORAIS. VALOR. REVISÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. MONTANTE RAZOÁVEL. DISPOSITIVOS LEGAIS ANALISADOS: ARTS. 2º, 3º, 7º, PARÁGRAFO ÚNICO, 17 E 25 DO CDC; E 21, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC.

1. Ação ajuizada em 13.04.1999. Recurso especial concluso ao gabinete da Relatora em 14.03.2013.
2. Recurso especial em que se discute a extensão da figura do consumidor por equiparação prevista no art. 17 do CDC.
3. Os arts. 7º, parágrafo único, e 25 do CDC impõem a todos os integrantes da cadeia de fornecimento a responsabilidade solidária pelos danos causados por fato ou vínculo do produto ou serviço.
4. O art. 17 do CDC prevê a figura do consumidor por equiparação (*bystander*), sujeitando à proteção do CDC aqueles que, embora não tenham participado diretamente da relação de consumo, sejam vítimas de evento danoso decorrente dessa relação. Todavia, caracterização do consumidor por equiparação possui como pressuposto a ausência de vínculo jurídico entre fornecedor e vítima; caso contrário, existente uma relação jurídica entre as partes, é com base nela que se deverá apurar eventual responsabilidade pelo evento danoso.
5. Hipótese em que fornecedor e vítima mantinham uma relação jurídica específica, de natureza trabalhista, circunstância que obsta a aplicação do art. 17 do CDC, impedindo seja a empregada equiparada à condição de consumidora frente à sua própria empregadora.
6. A indenização por danos morais somente comporta revisão em sede de recurso especial nas hipóteses em que o valor fixado se mostrar irrisório ou excessivo. Precedentes.
7. Nos termos do art. 21, parágrafo único, do CPC, se um litigante decair de parte mínima do pedido, o outro responderá, por inteiro, pelas verbas de sucumbência.
8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.

ACÓRDÃO

Brasília (DF), 02 de dezembro de 2013(Data do Julgamento)

MINISTRA NANCY ANDRIGHI
Relatora

RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI
RECORRENTE : B SETE PARTICIPAÇÕES S/A
ADVOGADO : MARCELO ROITMAN E OUTRO(S)
RECORRIDO : SIRLEI PIRES DE ARAÚJO
ADVOGADO : FRANCISCO JOSÉ BUENO SIQUEIRA E OUTRO(S)

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA NANCY ANDRIGHI (Relator):

Cuida-se de recurso especial interposto por B SETE PARTICIPAÇÕES S.A., com fundamento no art. 105, III, “a” e “c”, da CF, contra acórdão proferido pelo TJ/SP.

Ação: indenizatória, ajuizada por SIRLEI PIRES DE ARAÚJO em desfavor da recorrente, administradora do Osasco Plaza Shopping, em decorrência de explosão ocorrida em 11 de junho de 1996. A Autora era empregada da recorrente e alega ter suportado danos derivados do acidente, pleiteando a respectiva indenização.

Sentença: julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados na petição inicial, condenando a recorrente a pagar indenização por danos morais arbitrada em R\$30.000,00, bem como a custear cirurgia plástica para reparação das cicatrizes deixadas no rosto e no braço da recorrida, sob pena de pagamento de indenização suplementar de R\$10.000,00 (fls. 1.291/1.295, e-STJ).

Acórdão: o TJ/SP negou provimento ao apelo da recorrente, mantendo na íntegra a sentença, inclusive no que tange à aplicabilidade do CDC à espécie (fls. 1.512/1.519, e-STJ).

Embargos de declaração: interpostos pela recorrente, foram rejeitados pelo TJ/SP (fls. 1.530/1.533, e-STJ).

Recurso especial: alega violação dos arts. 2º e 3º do CDC; 159, 1.245 e 1.251, III, do CC/02; e 21 e 535 do CPC, além de dissídio jurisprudencial (fls. 1.541/1.568, e-STJ).

Prévio juízo de admissibilidade: o TJ/SP negou seguimento ao recurso (fls. 1.600/1.601, e-STJ), dando azo à interposição do AREsp 148.562/SP, onhecido para determinar a sua conversão em especial (fl. 1.629, e-STJ).

É o relatório.

RELATORA	: MINISTRA NANCY ANDRIGHI
RECORRENTE	: B SETE PARTICIPAÇÕES S/A
ADVOGADO	: MARCELO ROITMAN E OUTRO(S)
RECORRIDO	: SIRLEI PIRES DE ARAÚJO
ADVOGADO	: FRANCISCO JOSÉ BUENO SIQUEIRA E OUTRO(S)

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA NANCY ANDRIGHI (Relator):

Cinge-se a lide a determinar a extensão da figura do consumidor por equiparação prevista no art. 17 do CDC.

1. Da negativa de prestação jurisdicional. Violação do art. 535 do CPC.

01. Da análise do acórdão recorrido, ~~depreende-se que a prestação jurisdicional corresponde àquela efetivamente objetivada pelas partes, sem vício a ser sanado. O TJ/SP se pronunciou de maneira a abordar a discussão de todos os aspectos fundamentais do julgado, dentro dos limites que lhe são impostos por lei, tanto que integram o objeto do próprio recurso especial e serão enfrentados adiante.~~

02. O não acolhimento das teses contidas no recurso não implica omissão, obscuridade ou contradição, pois ao julgador cabe apreciar a questão conforme o que ele entender relevante à lide. Não está o Tribunal obrigado a julgar a questão posta a seu exame nos termos pleiteados pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento, consoante dispõe o art. 131 do CPC.

03. Constata-se, em verdade, a irresignação da recorrente com o resultado do julgamento e a tentativa de emprestar aos embargos de declaração efeitos infringentes, o que se mostra inviável no contexto do art. 535 do CPC.

2. Da aplicabilidade do CDC à hipótese dos autos. Violação dos arts. 2º e 3º do CDC.

04. Constitui fato incontroverso nos autos que a recorrida era empregada da recorrente, exercendo as funções de ascensorista e recepcionista.

05. O TJ/SP concluiu pela incidência do CDC à espécie, afirmando que “os funcionários do shopping geram uma remuneração indireta à apelante, pois contribuem

para o sucesso do empreendimento (...). Assim, a administradora do shopping, diante da relação de consumo entre o centro de compras e aquele que nele ingressa ou trabalha, responde de forma objetiva” (fls. 1.515/1.516, e-STJ).

06. A recorrente contesta essa conclusão com base em dois argumentos distintos: (i) a recorrida não se subsumiria no conceito de consumidor, pois “era funcionária do empreendimento e, portanto, evidente a ausência de qualquer relação de consumo” (fl. 1.554, e-STJ); e (ii) a administradora de shopping não se enquadraria no conceito de fornecedor, pois “não atua como vendedora ou prestadora de serviços por intermédio dos lojistas. Apenas explora os espaços locáveis rentáveis de um centro comercial: o seu negócio é auferir renda de aluguéis dos lojistas ou locatários que se instalaram no empreendimento e não oferecer bens ou serviços” (fl. 1.554, e-STJ).

07. Em primeiro lugar, no que concerne ao enquadramento da recorrente na figura de fornecedor, não se pode ignorar que os arts. 7º, parágrafo único, e 25 do CDC impõem a todos os integrantes da cadeia de fornecimento a responsabilidade solidária pelos danos causados por fato ou vício do produto ou serviço.

08. O acidente em questão – explosão, causada por vazamento de gás – derivou de falha na infra-estrutura disponibilizada pela própria administradora para o desenvolvimento das atividades do shopping.

09. Dessa forma, embora não explore diretamente os espaços locados, a recorrente integra a cadeia de fornecimento dos serviços prestados pelo shopping, sendo a responsável pela formação do empreendimento e depois pela conservação da infraestrutura de apoio do shopping, como é o caso das tubulações de gás.

10. O simples fato de não ter construído o prédio não afasta a sua responsabilidade, na medida em que deveria ter tido cuidado na escolha da empresa que executou o serviço, na fiscalização da obra e na sua manutenção.

11. Vale destacar, por oportuno, que a partir da prova testemunhal produzida nos autos, mencionada no acórdão recorrido, “semanas antes da explosão os funcionários já sentiam cheiro de gás” (fl. 1.519, e-STJ), evidenciando o descaso da recorrente com a conservação e o bom funcionamento do imóvel onde está instalado o shopping.

12. Ademais, como já decidiu o STJ, “no sistema do CDC, fica a critério do consumidor a escolha dos fornecedores solidários que irão integrar o polo passivo da ação. Poderá exercitar sua pretensão contra todos ou apenas contra alguns desses

fornecedores, conforme sua comodidade e/ou conveniência” (REsp 1.058.221/PR, 3^a Turma, minha relatoria, DJe de 14.10.2011).

13. Seja como for, na espécie não há como excluir a recorrente da condição de fornecedora, nos termos do art. 3º do CDC.

14. Outrossim, com relação ao enquadramento da recorrida no conceito de consumidor, há de se ter em mente que este não fica adstrito à definição restritiva contida no *caput* do art. 2º do CDC, devendo ser extraído da exegese sistemática de outros dispositivos da Lei nº 8.078/90.

15. Nesse contexto, destaca-se a figura do consumidor por equiparação, inserida pelo legislador no art. 17 do CDC, sujeitando à proteção do CDC também as vítimas de acidentes derivados do fato do produto ou do serviço. Em outras palavras, o sujeito da relação de consumo não precisa necessariamente ser parte contratante, podendo também ser um terceiro vitimado por essa relação, que o direito norte-americano – onde o instituto teve origem – chama de *bystander*.

16. Como leciona Roberto Senise Lisboa, “além do próprio consumidor, o terceiro prejudicado recebeu a atenção do legislador, ante o dano sofrido decorrente da relação de consumo da qual não participou”, concluindo que “estendeu-se a proteção concedida pela lei ao destinatário final dos produtos ou serviços, em favor de qualquer sujeito de direito, inclusive daquele que ordinariamente não seria consumidor na relação de consumo a partir da qual ocorreu o prejuízo” (Responsabilidade civil nas relações de consumo. São Paulo, RT, 2001).

17. O próprio STJ já reconheceu a figura do *bystander*, afirmando equiparar-se à qualidade de consumidor para os efeitos legais “as pessoas que, embora não tendo participado diretamente da relação de consumo, vem a sofrer as consequências do evento danoso, dada a potencial gravidade que pode atingir o fato do produto ou do serviço” (REsp 181.580/SP, 3^a Turma, Rel. Min. Castro Filho, DJ de 22.03.2004. No mesmo sentido: REsp 1.100.571/PE, 4^a Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, DJe de 18.08.2011; e AgRg no REsp 1.000.329/SC, 4^a Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJe de 19.08.2010).

18. Nessa linha de raciocínio, esta Corte também já decidiu que “os intermediários da cadeia de consumo, incluindo comerciantes, atacadistas, varejistas, transportadores, também podem ser vítimas de acidente de consumo” (REsp 1.288.008/MG, 3^a Turma, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, DJe de 11.04.2013).

19. Entretanto, há uma circunstância que diferencia esses julgados da hipótese específica dos autos: as vítimas não possuíam nenhuma relação jurídica direta com o fornecedor, o que possibilitou a sua equiparação à condição de consumidor.

20. Mesmo nos casos em que se estendeu a condição de consumidor ao intermediário da cadeia de consumo, a relação existente era de natureza comercial, entre as pessoas jurídicas dos fornecedores, incapaz de suprir a ausência de relação jurídica frente à pessoa física vítima do acidente.

21. Para melhor elucidar o ponto, faço menção ao exemplo trazido no próprio REsp 1.288.008/MG, do dono de um supermercado, ferido pela explosão de uma lata com defeito de fabricação, a quem foi reconhecido, assim como ao consumidor ao seu lado, o direito de pleitear do fornecedor a reparação pelos danos sofridos. Nesse exemplo, inexiste relação jurídica entre o dono do supermercado (pessoa física) e o fabricante da lata. A relação comercial entre o supermercado (pessoa jurídica) e o fabricante da lata é totalmente distinta e não substitui nem supre aquela. Por isso mesmo é que se torna possível a aplicação do art. 17 do CDC, cujo pressuposto de incidência é justamente a ausência de vínculo jurídico entre fornecedor e vítima; caso contrário, existente uma relação jurídica entre as partes, é com base nela que se deverá apurar eventual responsabilidade pelo evento danoso.

22. No particular, recorrente e recorrida mantinham uma relação jurídica específica, de natureza trabalhista, circunstância que obsta a aplicação do art. 17 do CDC, impedindo seja a empregada equiparada à condição de consumidora frente à sua própria empregadora.

23. Assim, deve-se reconhecer a inaplicabilidade do CDC à hipótese específica dos autos e, por via de consequência, afastar a responsabilidade objetiva da recorrente pelo acidente que vitimou a recorrida.

24. Todavia, ainda que de forma subsidiária, o TJ/SP teve o cuidado de apreciar a responsabilidade subjetiva da recorrente, concluindo que a administradora “agiu com culpa *in eligendo* e *in omissitendo*” (fl. 1.516, e-STJ), frisando que “poderia ter evitado o evento se tivesse tomado as providências acautelatórias necessárias” (fl. 1.519, e-STJ).

25. Embora no presente recurso especial também se alegue que “a recorrente não é responsável pelo ocorrido” (fl. 1.556, e-STJ), o acolhimento dessa

assertiva exigiria o revolvimento do substrato fático-probatório dos autos, procedimento que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula/STJ.

26. Portanto, independentemente da aplicação do CDC à espécie, ficou caracterizada a responsabilidade subjetiva da recorrente, exsurgindo, de maneira incontestável, o dever de indenizar.

27. Friso, por fim, que a despeito de se concluir que a responsabilidade da recorrente advém de uma relação laboral, fica, na linha da jurisprudência assente da 2ª Seção desta Corte, descartada a competência da Justiça do Trabalho para processar e julgar o presente processo, na medida em que a sentença foi prolatada em 24.04.2001 (fl. 1.295, e-STJ), portanto antes da promulgação da EC 45/04.

3. Da responsabilidade pelo acidente. Violation dos arts. 1.245 e 1.521, III, do CC/02.

28. Sustenta a recorrente que “não há como responsabilizar a dona da obra, uma vez que restou apurada em prova técnica a culpa da construtora” (fl. 1.556, e-STJ).

29. Contudo, conforme salientando linhas acima, o TJ/SP, soberano na apreciação do acervo fático-probatório dos autos, concluiu que a recorrente “agiu com culpa *in eligendo e in ommittendo*” (fl. 1.516, e-STJ), frisando que “poderia ter evitado o evento se tivesse tomado as providências acautelatórias necessárias” (fl. 1.519, e-STJ).

30. Diante disso, qualquer conclusão em sentido contrário exigiria o reexame da prova dos autos, procedimento vedado pelo enunciado nº 07 da Súmula/STJ, circunstância que inviabiliza o conhecimento deste item do recurso.

4. Do valor dos danos morais. Violation do art. 159 do CC/02.

31. Na ótica da recorrente, o montante arbitrado pelo TJ/SP a título de danos morais “foi manifestamente excessivo e totalmente desproporcional ao suposto dano sofrido pela recorrida” (fl. 1.565, e-STJ).

32. Consoante entendimento consolidado do STJ, a indenização por danos morais somente comporta revisão em sede de recurso especial nas hipóteses em que o valor fixado se mostrar irrisório ou excessivo.

33. Na espécie, o TJ/SP arbitrou os danos derivados do abalo psicológico em R\$30.000,00, ressaltando que, conforme testemunho da própria coordenadora e supervisora da recorrida, “após o acidente teve muita dificuldade em colocar a autora para desempenhar funções pertinentes ao seu cargo, uma vez que ela não conseguia ficar em ambientes fechados, tampouco no elevador, tendo ficado visivelmente abalada”, acrescentando, ainda, que “a autora passou mal ao ouvir um ruído provocado pela reforma de uma das lojas do shopping, tendo a depoente socorrido” (fl. 1.517, e-STJ).

34. Nesse contexto, o TJ/SP qualificou o trauma suportado pela recorrida como sendo de “difícil recuperação” (fl. 1.518, e-STJ).

35. A recorrente, no entanto, se limita a alegar que o valor arbitrado é excessivo, não trazendo nenhum argumento nem alcançando a paradigma nenhum julgado capaz de demonstrar a plausibilidade de suas alegações. Apenas pondera que o montante, “à época de seu arbitramento (abril de 2001) equivalia a 167 salários mínimos, cujo valor atualizado é de aproximadamente R\$120.000,00” (fl. 1.565, e-STJ).

36. Em primeiro lugar, destaca-se a insubsistência do valor atualizado a que faz referência a recorrente. Seja pela sua vinculação à correção do salário mínimo – proibida pela jurisprudência assente do STJ – seja pela aplicação de juros legais e correção monetária, jamais se chegaria, em julho de 2010 (data do recurso especial), a um valor atualizado de R\$120.000,00, correspondente a 400% do valor original.

37. Por outro lado, eventuais acréscimos havidos desde a condenação se devem exclusivamente aos recursos interpostos pela própria recorrente, os quais se mostraram descabidos, eis que, já em sede de recurso especial, a sentença se mantém intacta.

38. Não bastassem essas considerações, em consulta à jurisprudência do STJ, verifica-se a existência de outros julgados envolvendo situações análogas à dos autos, um deles relativo ao próprio acidente objeto desta ação, em que os danos morais foram arbitrados em R\$40.000,00 (AgRg no Ag 1.159.945/RJ, 4^a Turma, Rel. Min. Raul Araújo, DJe de 03.09.2012; 400 salários mínimos (AgRg no REsp 922.510/RJ, 4^a Turma, Rel. Min. Honildo Amaral de Mello, DJe de 02.02.2010; e R\$130.000,00 (REsp 617.101/SP, 3^a Turma, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ de 11.04.2005).

39. Por tudo isso, conclui-se que o valor fixado pelo Juiz de primeiro grau de jurisdição e mantido pelo TJ/SP não se mostra exagerado.

5. Dos ônus da sucumbência. Violação do art. 21 do CPC.

40. A recorrente afirma que “não pode ser responsável pela totalidade dos ônus da sucumbência, pois não obstante ser ré na demanda, restou vitoriosa em parte dos pedidos efetuados pela recorrida” (fl. 1.566, e-STJ).

41. Ao arbitrar a verba, estipulando os honorários advocatícios no patamar mínimo de 10% sobre o valor da indenização por danos morais, a sentença, mantida pelo TJ/SP, ressalvou “ter sido diminuta a sucumbência da autora” (fl. 1.295, e-STJ).

42. Com efeito, verifica-se que a recorrida somente não teve acolhido o seu pedido de lucros cessantes, cuja expressão econômica é mínima se comparada aos demais pedidos, em relação aos quais obteve êxito, situação que autoriza a aplicação da regra do art. 21, parágrafo único, do CPC.

Forte nessas razões, conheço em parte do recurso especial e, nessa parte, lhe
NEGO PROVIMENTO.