



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
5ª VARA CÍVEL
RUA SOURBONE, 375, São Carlos-SP - CEP 13560-970
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

SENTENÇA

Processo Físico nº: **0008332-29.2008.8.26.0566**
 Classe – Assunto: **Procedimento Ordinário - Assunto Principal do Processo << Nenhuma informação disponível >>**
 Requerente: **Irma Rodrigues Conceição**
 Requerido: **Clube Dr Antonio Augusto Reis Neves**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Vilson Palaro Júnior**

Vistos.

IRMA RODRIGUES CONCEIÇÃO, qualificado(s) na inicial, ajuizou(aram) ação de Procedimento Ordinário em face de Clube Dr Antonio Augusto Reis Neves, também qualificado, alegando que no dia 12 de agosto de 2007 quando, nas dependências da ré, ao descer por um “toboágua” até uma piscina, teria sido atingida por outro usuário que descia pelo mesmo equipamento com os joelhos dobrados à frente do corpo, sofrendo lesões e fraturas descritas em documentos médicos acostados à inicial, destacando negligência e omissão da a ré que não dispunha de qualquer funcionário para controlar o fluxo das pessoas naquele equipamento, além de imputar à ré culpa nessas mesmas modalidades porquanto, na sequência, não dispunha de nenhuma maca ou cadeira de rodas que possibilitasse seu transporte, de modo que teria sido obrigada a caminhar cerca de 200 ou 300 metros até chegar à enfermaria da ré, a despeito da dor e das fraturas, sendo atendida por um médico que se limitou a dar-lhe uma injeção e a mandá-la para uma ducha, tratamento que se mostrou inadequado e que causaram sequelas que não são descritas na inicial, mas que, segundo a autora, poderiam ter sido evitadas, reclamando a condenação da ré ao pagamento de indenização material por conta dos 45 dias em que teve que permanecer sem trabalhar com prejuízo de R\$ 4.500,00, bem como ao reembolso do valor gasto com medicamentos, com a aquisição de prótese e com honorários de compromisso arbitral, postulando ainda uma condenação pelo dano moral no valor não inferior a 500 salários mínimos.

Não obtida conciliação, a ré contestou o pedido sustentando ter prestado o socorro imediatamente e a contento, sem que houvesse reclamação da parte da autora, sem embargo do que destaca ter o acidente ocorrido por culpa exclusiva da autora, sem explicitar em que teria isso consistido, impugnando a pretensão da autora em postular R\$ 4.500,00 a título de lucros cessantes sem comprovar a fonte dessa renda, destacando não tenha existido qualquer despesa médica porquanto todo o tratamento da autora tenha sido custeado pela Unimed, tudo para concluir pela improcedência da ação.

Foi determinada a realização de prova pericial do local e prova pericial médica, às quais, concluídas, seguiu-se a prova testemunhal, sobre a qual as partes, intimadas, não se manifestaram.

É o relatório.

Decido.

Conforme decisão saneadora, à autora cumpria provar os fatos a.- que um usuário, com os joelhos à frente do corpo, teria se chocado violentamente contra o corpo dela, causando-lhe as fraturas, b.- que os réus operavam o *toboágua* sem orientação ou vigilância de pessoal treinado, j.- que não pode trabalhar durante 45 dias e k.- que tinha remuneração de R\$ 4.500,00 mensais.

A autora, porém, não fez prova alguma.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
5ª VARA CÍVEL
RUA SOURBONE, 375, São Carlos-SP - CEP 13560-970
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

Ao não arrolar testemunhas, deixou a autora de demonstrar que o acidente ocorreu da forma como afirmada na inicial, ou seja, que um usuário, com os joelhos à frente do corpo, teria se chocado violentamente contra o corpo dela, causando-lhe as fraturas.

É de se verificar, entretanto, que o laudo pericial médico atestou que a autora apresenta uma *lesão transversa* fraturada na vértebra L3, lesão essa que tem nexo de causalidade com a descrição do acidente (*vide* quesito 4., fls. 245).

Demais disso, a ré não negou essa a existência desse fato, de modo que cumpre aplicada a presunção segundo a qual, “*se o fato narrado pelo autor não é impugnado especificamente pelo réu de modo preciso, este fato, presumido verdadeiro, deixa de ser fato controvertido*” (cf. JOSÉ JOAQUIM CALMOM DE PASSOS¹), pois “*a regra do art. 302 dispensa o fato não contestado de prova e impede que o juiz forme uma convicção própria sobre ele*” (LUIZ GUILHERME MARINONI)².

Em relação ao segundo fato que cumpria a autora comprovar, de que os réus operavam o *toboágua* sem orientação ou vigilância de pessoal treinado, o trabalho pericial do local do acidente dá amparo à tese da inicial, destacando haver “*necessidade de funcionários monitorarem os usuários tanto na descida do toboágua quanto após caírem na piscina*”, taxando essa medida de “*essencial para garantir a segurança dos demais usuários*” (fls. 290).

Segundo o laudo pericial, “*no momento da diligência pericial havia um monitor*” (loc. cit.).

A prova oral da ré deu-nos saber que, no momento do acidente, “*a moça – a autora – desceu e ficou parada na frente*”, à vista do que o monitor “*apitou, gritou, orientou para ela sair, ela foi para sair e voltou/retornou, saiu para o outro lado. Daí veio parece que uma criança e colidiu com ela*” (testemunha Sandra, fls. 420), sendo esse apito de advertência ouvido pela testemunha Paulo, também arrolada pela ré, segundo quem se tratava “*sinal pra sair*”, mas “*a senhora, não sei porque, que ali tem placa tudo indicando para não ficar, ela foi sair, não sei se alguém chamou ela, em vez dela sair de um lado ela possa ter atravessado outro, aí o menino pegou as costas dela*” (fls. 427).

Contudo, e a despeito dessas diligências envolvendo um monitor usando apito, gritando e orientando a autora para “sair” (sic.), a responsabilidade da ré pelo fato do acidente não pode ser afastada, uma vez que, de algum modo, esse monitoramento “falhou”, e tanto assim que efetivamente permitiu que um segundo usuário descesse pelo toboágua antes que a autora tivesse liberado a área de chegada.

Embora se possa afirmar tenha também a autora se havido com culpa ao não liberar a área de chegada do toboágua, advertida que fora pelos funcionários da ré, tal fato não autoriza o monitor da ré a permitir que um segundo usuário desça pelo equipamento, porquanto, a propósito do que afirmado no laudo pericial, é imperioso a esse monitoramento acompanhar os usuários “*após caírem na piscina*”, medida que, vale repetir, qualificou de “*essencial para garantir a segurança dos demais usuários*” (fls. 290).

Com o devido respeito à ré, é evidente a falha no serviço de segurança, o que implica na aplicação do disposto no art. 14 do Código de Defesa do Consumidor para impor à ré a responsabilidade pela indenização dos danos suportados pela autora.

Em relação aos danos materiais, cumpria à autora demonstrar que permaneceu 45 dias afastada do trabalho e que tinha remuneração de R\$ 4.500,00 para o período, o que não foi provado.

A autora não juntou qualquer documento atestando essa renda ou esse

¹ JOSÉ JOAQUIM CALMOM DE PASSOS, *Comentários ao Código de Processo Civil*, Vol. III, 8ª ed., 2001, Forense-RJ, n. 197.2/3/4, p. 287.

² LUIS GUILHERME MARINONI, *Tutela Antecipada, Julgamento Antecipado e Execução Imediata da Sentença*, 4ª ed., 2000., n. 5, p. 79.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
5ª VARA CÍVEL
RUA SOURBONE, 375, São Carlos-SP - CEP 13560-970
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

afastamento.

Não se olvida que, segundo o laudo pericial médico, haveria base probatória para se supor alguma inatividade obrigatória, dado que as lesões sofridas pela autora apresentam “*consolidação no período de três semanas até alguns meses, dependendo da complexidade*” (quesito 16., fls. 247).

Era imperioso, contudo, houvesse prova de renda, atento a que, conforme magistério de JOSÉ DE AGUIAR DIAS, “*existe lucro cessante sempre que, para alcança-lo, não teria o prejudicado de desenvolver qualquer atividade excepcional; quando a realização do lucro dependeria de simples aceitação ou do cumprimento de condição potestativa, a menos que se demonstre que o prejudicado desdenharia a oportunidade que se lhe oferecia; quando o ganho seria resultado normal da atividade comum; quando, intervindo a atividade de terceiro, esteja ela garantida por um contrato; quando o lesado prova que circunstâncias especiais lhe permitiriam lucros superiores aos ordinariamente previstos*”³.

Não tendo a autora cuidado de juntar documentos ou arrolar testemunhas para demonstrar a ocupação de trabalho e a renda pretendida, é de se rejeitar o pleito de indenização pelo lucro cessante.

Quanto aos gastos com medicamentos, a petição inicial veio acompanhada de notas fiscais dessas compras, emitidas no período imediatamente posterior ao acidente e que somam R\$ 253,94 (fls. 18/25), não podendo a ré pretender que, por ter havido assistência médica da Unimed esteja ela isenta de reembolsar a autora pelos gastos comprovados.

Vale destacar, a nota no valor de R\$ 40,07 datada de 25 de agosto de 2007, emitida pela *Farmácia Nossa Senhora do Rosário* vem apresentada às fls. 18 e repetida às fls. 22, assim como a nota no valor de R\$ 8,97 emitida pela *Farmácia Droga Rio* em 18 de agosto de 2007, que aparece às fls. 22 e novamente às fls. 24, de modo que foram tomadas em conta uma única vez cada qual.

Esse valor deve ser pago com acréscimo de correção monetária pelo índice do INPC, a contar da data dos respectivos desembolsos, como ainda juros de mora de 1,0% ao mês, a contar da citação.

Quanto ao compromisso arbitral, com o devido respeito à autora, trata-se de circunstância à qual se submeteu voluntariamente, pois não há obrigação legal de que a questão fosse levada a essa forma de solução.

A despesa foi opção da autora e não guarda nexo de causalidade com os fatos discutidos, de modo que não pode ser admitida como *perdas e danos* decorrentes do acidente.

No que diz respeito ao dano moral, a autora os pretende em valor mínimo de 500 salários mínimos, alegando ter suportado dores pela necessidade de caminhar 200 a 300 metros com fraturas até a enfermaria da ré, e, depois, por suportar sequelas, que não descreve na inicial, por conta do atendimento inadequado prestado pelo médico da ré.

A prova pericial indicou que a enfermaria está a 55 metros do local do acidente (*vide fls. 290*), de modo que teria sido impossível à autora percorrer 200 a 300 metros entre o local do acidente e a enfermaria, como posto na inicial.

Ainda, pela prova oral produzida pela ré, temos que a autora, após o acidente, “*estava normal*” e “*queria até ir andando*”, sendo que “*o médico já estava ali próximo*” e já a atendia quando da chegada da testemunha *Mauro* (fls. 425).

Vez mais, dada a total falta de prova ou quesitos da autora, é impossível acolher-se a tese de que houve negligência da ré na prestação do socorro.

No que diz respeito à sequela, que vale repetir, não foi descrita na petição inicial, o laudo pericial médico atestou que as lesões sofridas pela autora não guardam gravidade e apresentam “*consolidação no período de três semanas até alguns meses, dependendo da*

³ JOSÉ DE AGUIAR DIAS, *Da Responsabilidade Civil*, Vol. II, 8ª ed., 1987, Forense, RJ, n. 233, p. 900.


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
5ª VARA CÍVEL
RUA SOURBONE, 375, São Carlos-SP - CEP 13560-970
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

complexidade” (quesito 16., fls. 247), aduzindo mais que, no caso da autora, não deixou sequela relevante, porquanto ela “*não apresenta incapacidade*”, limitando-se a referir “*parestesia de face lateral de MIE – membro inferior esquerdo - que não tem impacto na sua vida profissional diária*” além de “*dores que a impedem de permanecer muito tempo em pé*”, apenas (vide quesito 18., fls. 248).

Ou seja, a única sequela comprovada são dores eventuais que impedem a autora *permanecer muito tempo em pé*.

Numa tal situação parece-nos que a pretensão de ver-se indenizada em valor mínimo de 500 salários mínimos acaba soando exagerada, até porque, é preciso considerar, se houve culpa da ré ao não prover o toboágua de monitoria que, de forma eficiente, regulasse o fluxo de pessoas que desciam pelo equipamento, é de se ver que também da parte da autora houve conduta ativa que concorreu fortemente para o resultado, atento a que, advertida por apitos, gritos e orientação, demorou a deixar o local.

Nessas circunstâncias, parece-nos que a liquidação desse dano moral, que acaba tendo relação quase que exclusiva com a sequela de dor e impossibilidade de *permanecer muito tempo em pé*, tem suficiente satisfação no valor equivalente a quinze (15) salários mínimos, que tomados com base na data da prolação desta sentença resultam numa indenização líquida no valor de R\$ 10.860,00 (*salário mínimo de R\$ 724,00 - cf. Decreto nº 8.166, de 23 de dezembro de 2013*), sobre o qual deve ser acrescida correção monetária pelo índice do INPC e juros de mora de 1,0% ao mês, a contar da data desta sentença.

O valor ora fixado se afigura, a este Juízo, suficiente a reparar o dano moral suportado pela autora, bem como a impor à ré uma pena não apenas retributiva, mas também preventiva, no sentido de buscar aprimoramento de seus procedimentos de segurança visando evitar eventos como o ora tratado, até porque a sua contrapartida é o lucro financeiro.

A sucumbência é recíproca, de modo que ficam compensados os encargos devidos a esse título.

Isto posto, JULGO PROCEDENTE EM PARTE a presente ação, em consequência do que CONDENO a ré Clube Dr Antonio Augusto Reis Neves a reembolsar à autora IRMA RODRIGUES CONCEIÇÃO a importância de R\$ 253,94 (*duzentos e cinquenta e três reais e noventa e quatro centavos*), acrescida de correção monetária pelo índice do INPC, a contar da data dos respectivos desembolsos, como ainda juros de mora de 1,0% ao mês, a contar da citação; e CONDENO a ré Clube Dr Antonio Augusto Reis Neves a pagar à autora IRMA RODRIGUES CONCEIÇÃO indenização por dano moral no valor de R\$ 10.860,00 (*dez mil oitocentos e sessenta reais*), acrescido de correção monetária pelo índice do INPC e juros de mora de 1,0% ao mês, a contar da data desta sentença, compensados os encargos da sucumbência, na forma e condições acima.

P. R. I.

São Carlos, 12 de agosto de 2014.

VILSON PALARO JÚNIOR

Juiz de direito.

**DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006,
CONFORME IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA**