RECURSO ESPECIAL Nº 2.041.463 - RJ (2021/0369161-7)

RELATORA	:	MINISTRA NANCY ANDRIGHI
RECORRENTE	:	VIA VAREJO S/A
ADVOGADOS	:	SÍLVIA ZEIGLER - SP129611
		ANDRÉ FERRARINI DE OLIVEIRA PIMENTEL - RJ184279
RECORRIDO	:	RICARDO HENRIQUE FERNANDES DA SILVA
ADVOGADOS	:	RAPHAEL DAL FERRO FERNANDES - RJ162864
		NAIANA TOLENTINO MURAD - RJ157968

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER CUMULADA COM INDENIZATÓRIA POR DANOS EXTRAPATRIMONIAIS. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. ACESSIBILIDADE. RAMPA DE ACESSO. PESSOA COM DEFICIENCIA. CADEIRANTE. CONSUMIDOR POR EQUIPARAÇÃO. FATO DE SERVIÇO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AUSÊNCIA.

1. Ação de obrigação de fazer cumulada com indenizatória por danos extrapatrimoniais, ajuizada em 21/06/2016, da qual foi extraído o presente recurso especial, interposto em 20/05/2021 e concluso ao gabinete em 28/11/2022.

2. O propósito recursal, para além da negativa de prestação jurisdicional, consiste em avaliar (I) se o Código de Defesa do Consumidor aplica-se em relação na qual se discute o dever do comerciante de construir rampa de acesso a pessoas com deficiência, (II) se é cabível a determinação judicial para construção de rampa e (III) se este fato enseja a indenização por danos morais ao consumidor que é pessoa com deficiência física motora.

3. O art. 57 da Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência determina que "as edificações públicas e privadas de uso coletivo já existentes devem garantir acessibilidade à pessoa com deficiência em todas as suas dependências e serviços, tendo como referência as normas de acessibilidade vigentes".

4. O art. 7º do Código de Defesa do Consumidor disciplina que os direitos previstos no CDC não excluem outros decorrentes de tratados ou convenções internacionais de que o Brasil seja signatário, da legislação interna ordinária, de regulamentos expedidos pelas autoridades administrativas competentes, bem como dos que derivem dos princípios gerais do direito, analogia, costumes e equidade.

5. Conforme a jurisprudência desta Corte, equipara-se à qualidade de consumidor para os efeitos legais, aquele que, embora não tenha participado diretamente da relação de consumo, sofre as consequências do evento danoso decorrente do defeito exterior que ultrapassa o objeto e provoca lesões, gerando risco à sua segurança física e psíquica.

6. É dever de todos os fornecedores da cadeia de consumo zelar pela disponibilização de condições adequadas de acesso ao seu interior, a fim de permitir a participação, sem percalços, do público em geral, inclusive dos deficientes físicos, pois é a sociedade quem deve se adaptar, eliminando as barreiras físicas, de modo a permitir a integração das pessoas com deficiência ao seio comunitário. Precedentes.
7. O art. 4º, § 1º, da Lei 13.146/2015 considera discriminação em razão da deficiência "toda forma de distinção, restrição ou exclusão, por ação ou omissão, que tenha o propósito ou o efeito de prejudicar, impedir ou anular o reconhecimento ou o exercício dos direitos e das liberdades fundamentais de pessoa com deficiência, incluindo a recusa de adaptações razoáveis e de fornecimento de tecnologias assistivas" .
8. Configurado o dano de natureza moral na hipótese em que o estabelecimento comercial não cumpriu com seu dever de garantia de acessibilidade e acabou obstando que pessoa com deficiência tivesse o acesso ao seu interior, o que criou situação constrangedora, conforme delineado no Tribunal de origem.
9. A determinação judicial para que o comerciante adeque sua estrutura física às determinações do art. 57, da LBI, a fim de garantir acessibilidade às pessoas com deficiência, está alinhada aos princípios do ordenamento pátrio no que tange aos direitos das pessoas com deficiência.
10. Recurso especial conhecido e não provido, com majoração de honorários.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas constantes dos autos, por unanimidade, conhecer e negar provimento ao recurso especial nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Humberto Martins, Ricardo Villas Bôas Cueva, Marco Aurélio Bellizze e Moura Ribeiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 13 de junho de 2023(Data do Julgamento)

MINISTRA NANCY ANDRIGHI
Relatora

RECURSO ESPECIAL Nº 2.041.463 - RJ (2021/0369161-7)
RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI
RECORRENTE : VIA VAREJO S/A
ADVOGADOS : SÍLVIA ZEIGLER - SP129611
ANDRÉ FERRARINI DE OLIVEIRA PIMENTEL - RJ184279
RECORRIDO : RICARDO HENRIQUE FERNANDES DA SILVA
ADVOGADOS : RAPHAEL DAL FERRO FERNANDES - RJ162864
NAIANA TOLENTINO MURAD - RJ157968

RELATÓRIO

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

Cuida-se de recurso especial interposto por VIA VAREJO S/A, fundado na alínea "a" do permissivo constitucional, contra acórdão do TJ/RJ.

Ação: de obrigação de fazer cumulada com indenizatória por danos extrapatrimoniais, ajuizada por RICARDO HENRIQUE FERNANDES DA SILVA em face de VIA VAREJO S/A.

Sentença: o Juízo de Primeiro Grau julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados na exordial para condenar a ora recorrente (VIA VAREJO S/A) a construir rampa de acesso para permitir o ingresso de pessoas com deficiência no interior do seu estabelecimento, no prazo de 120 dias, sob pena de multa diária, mas negou o pedido de indenização por danos morais.

Acórdão: deu provimento ao recurso interposto pelo recorrido (RICARDO HENRIQUE FERNANDES DA SILVA) para condenar o recorrente (VIA VAREJO S/A) ao pagamento de indenização por danos morais e negou provimento ao recurso adesivo interposto pelo recorrente, nos termos da seguinte ementa:

> APELAÇÕES CÍVEIS. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C INDENIZATÓRIA. ACESSIBILIDADE. PERTINÊNCIA SUBJETIVA DO AUTOR PARA A AÇÃO, PORQUANTO A EXISTÊNCIA DE LEGITIMADO EXTRAORDINÁRIO NÃO IMPEDE A DEFESA INDIVIDUAL DOINTERESSE. NO MÉRITO, CARACTERIZADA A FALHA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DEVER DE TODAS AS EDIFICAÇÕES, DE

NATUREZA PÚBLICA OU PRIVADA, QUE SE DESTINEM AO USO COLETIVODE GARANTIR MEIOS DEACESSIBILIDADE ÀS PESSOAS COM DEFICIÊNCIA EM SUAS DEPENDÊNCIAS, COMO PREVÊ A LEI BRASILEIRA DE INCLUSÃO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA, LEI 13.146/2015. INCIDÊNCIA, OUTROSSIM, DO ART. 14, CAPUT, DO CDC, PELO QUAL O FORNECEDOR DESERVIÇOS RESPONDE OBJETIVAMENTE PELA REPARAÇÃO DOS DANOS CAUSADOS AOCONSUMIDOR EM RAZÃO DA MÁ PRESTAÇÃO DO SERVIÇO POR ELE FORNECIDO. DANO MORAL CARACTERIZADO,COMPROVADO NA MEDIDA EM QUE HOUVE CERCEAMENTO AO DIREITO DE IR E VIR,COM AFRONTA A DIREITO DA PERSONALIDADE. QUANTIA QUE SE FIXA EMR$ 5.000,00, A QUAL SE MOSTRA EM CONSONÂNCIA COM OS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE, BEM COMO COMAS PECULIARIDADES DO CASO CONCRETO. PRIMEIRO RECURSO AO QUAL SE DÁ PROVIMENTO. SEGUNDO RECURSO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

Embargos de declaração: opostos pelo recorrente, foram rejeitados.

Recurso especial: aponta violação ao art. 11 da Lei Federal nº 10.098/2000 e ao art. 489, §1º IV, do Código de Processo Civil.

Alega que o Código de Defesa do Consumidor não é adequado para analisar a questão, pois a Lei Federal nº 10.098/00 é a norma específica que trata sobre barreiras arquitetônicas.

Sustenta que não há que se falar em fato de serviço ou indenização por danos morais, pois (I) o Código de Defesa do Consumidor não deve incidir na espécie e (II) não existe obrigação legal para ter uma rampa de acesso em seu estabelecimento, uma vez que não fez obra ou reforma desde que a Lei Federal nº 10.098/00 entrou em vigor.

Argumenta que o acórdão recorrido foi omisso por não observar o teor do art. 11 da Lei Federal nº 10.098/00.

É o relatório.

RECURSO ESPECIAL Nº 2.041.463 - RJ (2021/0369161-7)

RELATORA	:	MINISTRA NANCY ANDRIGHI
RECORRENTE	:	VIA VAREJO S/A
ADVOGADOS	:	SÍLVIA ZEIGLER - SP129611
		ANDRÉ FERRARINI DE OLIVEIRA PIMENTEL - RJ184279
RECORRIDO	:	RICARDO HENRIQUE FERNANDES DA SILVA
ADVOGADOS	:	RAPHAEL DAL FERRO FERNANDES - RJ162864
		NAIANA TOLENTINO MURAD - RJ157968

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER CUMULADA COM INDENIZATÓRIA POR DANOS EXTRAPATRIMONIAIS. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. ACESSIBILIDADE. RAMPA DE ACESSO. PESSOA COM DEFICIENCIA. CADEIRANTE. CONSUMIDOR POR EQUIPARAÇÃO. FATO DE SERVIÇO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AUSÊNCIA.

1. Ação de obrigação de fazer cumulada com indenizatória por danos extrapatrimoniais, ajuizada em 21/06/2016, da qual foi extraído o presente recurso especial, interposto em 20/05/2021 e concluso ao gabinete em 28/11/2022.

2. O propósito recursal, para além da negativa de prestação jurisdicional, consiste em avaliar (I) se o Código de Defesa do Consumidor aplica-se em relação na qual se discute o dever do comerciante de construir rampa de acesso a pessoas com deficiência, (II) se é cabível a determinação judicial para construção de rampa e (III) se este fato enseja a indenização por danos morais ao consumidor que é pessoa com deficiência física motora.

3. O art. 57 da Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência determina que "as edificações públicas e privadas de uso coletivo já existentes devem garantir acessibilidade à pessoa com deficiência em todas as suas dependências e serviços, tendo como referência as normas de acessibilidade vigentes".

4. O art. 7º do Código de Defesa do Consumidor disciplina que os direitos previstos no CDC não excluem outros decorrentes de tratados ou convenções internacionais de que o Brasil seja signatário, da legislação interna ordinária, de regulamentos expedidos pelas autoridades administrativas competentes, bem como dos que derivem dos princípios gerais do direito, analogia, costumes e equidade.

5. Conforme a jurisprudência desta Corte, equipara-se à qualidade de consumidor para os efeitos legais, aquele que, embora não tenha participado diretamente da relação de consumo, sofre as consequências do evento danoso decorrente do defeito exterior que ultrapassa o objeto e provoca lesões, gerando risco à sua segurança física e psíquica.

6. É dever de todos os fornecedores da cadeia de consumo zelar pela

disponibilização de condições adequadas de acesso ao seu interior, a fim de permitir a participação, sem percalços, do público em geral, inclusive dos deficientes físicos, pois é a sociedade quem deve se adaptar, eliminando as barreiras físicas, de modo a permitir a integração das pessoas com deficiência ao seio comunitário. Precedentes.

7. O art. 4º, § 1º, da Lei 13.146/2015 considera discriminação em razão da deficiência "toda forma de distinção, restrição ou exclusão, por ação ou omissão, que tenha o propósito ou o efeito de prejudicar, impedir ou anular o reconhecimento ou o exercício dos direitos e das liberdades fundamentais de pessoa com deficiência, incluindo a recusa de adaptações razoáveis e de fornecimento de tecnologias assistivas" .

8. Configurado o dano de natureza moral na hipótese em que o estabelecimento comercial não cumpriu com seu dever de garantia de acessibilidade e acabou obstando que pessoa com deficiência tivesse o acesso ao seu interior, o que criou situação constrangedora, conforme delineado no Tribunal de origem.

9. A determinação judicial para que o comerciante adeque sua estrutura física às determinações do art. 57, da LBI, a fim de garantir acessibilidade às pessoas com deficiência, está alinhada aos princípios do ordenamento pátrio no que tange aos direitos das pessoas com deficiência.

10. Recurso especial conhecido e não provido, com majoração de honorários.

RECURSO ESPECIAL Nº 2.041.463 - RJ (2021/0369161-7)
RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI
RECORRENTE : VIA VAREJO S/A
ADVOGADOS : SÍLVIA ZEIGLER - SP129611
ANDRÉ FERRARINI DE OLIVEIRA PIMENTEL - RJ184279
RECORRIDO : RICARDO HENRIQUE FERNANDES DA SILVA
ADVOGADOS : RAPHAEL DAL FERRO FERNANDES - RJ162864
NAIANA TOLENTINO MURAD - RJ157968

VOTO

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

O propósito recursal, para além da negativa de prestação jurisdicional, consiste em avaliar (I) se o Código de Defesa do Consumidor aplica-se em relação na qual se discute o dever do comerciante de construir rampa de acesso a pessoas com deficiência, (II) se é cabível a determinação judicial para construção de rampa e (III) se este fato enseja a indenização por danos morais ao consumidor que é pessoa com deficiência física motora.

1. DO DEVER DE GARANTIR A ACESSIBILIDADE .

1. No passado, a deficiência era enfrentada como condição patológica, de natureza individual. Entendia-se que os então denominados portadores de deficiência, deveriam ser tratados por meio de intervenções médicas e "reparados" para se tornarem "normais", "na medida do possível". No campo jurídico-social, assumia-se que essas pessoas deviam ser alvo de proteção e tutela jurídica com o objetivo de integrá-las, o "tanto quanto possível", à vida comunitária. (Heloisa Helena BARBOZA e Vitor de Azevedo ALMEIDA JUNIOR. Reconhecimento e inclusão das pessoas com deficiência. Revista Brasileira de Direito Civil, vol. 13, p. 17-37, jul./set. 2017).

2. Com a Convenção Interamericana sobre a Eliminação de todas as Formas de Discriminação contra Pessoas com Deficiência, promulgada pelo Decreto n. 3.956/2001, foi estabelecido o comprometimento dos países signatários em adotar medidas legislativas para promover a integração da pessoa acometida por dificuldades, em toda sorte de serviços e instalações público e privados.

3. Nessa perspectiva, passou a prevalecer o princípio da inclusão em lugar da integração. A inclusão se distingue "por chamar a sociedade à ação, isto é, por exigir que a sociedade se adapte para acolher as pessoas com deficiência" (op. cit.), a fim de atender às necessidades de todos os seus membros, sem exceção.

4. No âmbito infraconstitucional, coube primeiramente às Leis 10.048/00 e 10.098/00 estabelecer normas gerais e critérios básicos para a promoção da acessibilidade das pessoas com deficiência ou com mobilidade reduzida.

5. No que tange ao dever de adequação das edificações à acessibilidade, o art. 11 da Lei 10.098/00 assim determina:

> 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:
>
> I – nas áreas externas ou internas da edificação, destinadas a garagem e a estacionamento de uso público, deverão ser reservadas vagas próximas dos acessos de circulação de pedestres, devidamente sinalizadas, para veículos que transportem pessoas portadoras de deficiência com dificuldade de locomoção permanente;
>
> 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;
>
> III – pelo menos um dos itinerários que comuniquem horizontal e verticalmente todas as dependências e serviços do edifício, entre si e com o exterior, deverá cumprir os requisitos de acessibilidade de que trata esta Lei; e

> IV – os edifícios deverão dispor, pelo menos, de um banheiro acessível, distribuindo-se seus equipamentos e acessórios de maneira que possam ser utilizados por pessoa portadora de deficiência ou com mobilidade reduzida.

6. Até 2015, o Decreto Federal nº5 296/04, que regulamentou as Leis 10.048/00 e 10.098/2000 era o instrumento que mais especificamente tratava da acessibilidade e da eliminação de barreiras arquitetônicas e urbanísticas, responsabilizando os profissionais de engenharia e arquitetura pelo atendimento da Norma Técnica de Acessibilidade NBR 9050. (Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência – Comentada. CAMBIAGHI, Silvana Serafino. Campinas: Fundação FEAC, 2016.)

7. Sem revogar as Leis 10.048/00 e 10.098/00, em julho de 2015 foi promulgada a Lei nº 13.146/15, também conhecida como Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (LBI), a qual se estabeleceu como verdadeiro marco regulatório para as pessoas com deficiência, ao compilar direitos e deveres que antes estavam dispersos em outras leis, decretos e portarias.

8. A Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência define a acessibilidade como "possibilidade e condição de alcance para utilização, com segurança e autonomia, de espaços, mobiliários, equipamentos urbanos, edificações, transportes, informação e comunicação, inclusive seus sistemas e tecnologias, bem como de outros serviços e instalações abertos ao público, de uso público ou privados de uso coletivo, tanto na zona urbana como na rural, por pessoa com deficiência ou com mobilidade reduzida" (art. 3º, I).

9. Especificamente no que diz respeito às barreiras arquitetônicas, isto é, aquelas existentes nos edifícios públicos e privados, o art. 57 da Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência determinou que “as edificações públicas e privadas de uso coletivo já existentes devem garantir acessibilidade à pessoa com deficiência em todas as suas dependências e serviços, tendo como

referência as normas de acessibilidade vigentes".

10. Portanto, da leitura do art. 11 da Lei 10.098/00 e do art. 57 da Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência, depreende-se que ambas as regras preveem os deveres dos atores privados no combate ao capacitismo, mas nenhum dos dispositivos delimita quem estaria dispensado dessa obrigação. Pelo contrário, a LBI determina que até mesmo as edificações privadas de uso coletivo já existentes devem adequar suas estruturas a fim de garantir a acessibilidade.

11. Não obstante essas disposições legais, se a pessoa com deficiência, no exercício de suas atividades cotidianas, figura em determinado momento como consumidor, também incide o Código de Defesa do Consumidor na hipótese.

12. Esse entendimento sustenta-se na teoria do diálogo das fontes, desenvolvida na Alemanha por Erik Jayme, professor da Universidade de Heidelberg, e trazida ao Brasil pela Professora Claudia Lima Marques. Nessa linha, propõe-se que as normas jurídicas não se excluem – supostamente porque pertencentes a ramos jurídicos distintos – mas se complementam em prol do princípio da dignidade da pessoa humana.

13. Tal entendimento é positivado no art. 7º do Código de Defesa do Consumidor, ao disciplinar que os direitos previstos no CDC não excluem outros decorrentes de tratados ou convenções internacionais de que o Brasil seja signatário, da legislação interna ordinária, de regulamentos expedidos pelas autoridades administrativas competentes, bem como dos que derivem dos princípios gerais do direito, analogia, costumes e equidade.

14. Assim, o CDC deve dialogar positivamente com as inúmeras normas inerentes aos vários aspectos da relação de consumo. Por esta razão, é totalmente admissível que haja o diálogo entre o CDC e a Lei Brasileira de Inclusão

da Pessoa com Deficiência quando se trata de relação de consumo em que uma das partes é pessoa com deficiência.

15. Nessa linha de intelecção, ao prever a figura do consumidor por equiparação, o CDC ampliou o conceito de consumidor para abranger todas as vítimas do evento danoso, nos termos do seu art. 17.

16. O conceito de consumidor por equiparação, segundo Bruno Miragem, é a "extensão para o terceiro (*bystander*) que tenha sido vítima de um dano no mercado de consumo, e cuja causa se atribua ao fornecedor, da qualidade de consumidor, da proteção indicada pelo regime da responsabilidade civil extracontratual do CDC" (MIRAGEM, Bruno. Curso de Direito do Consumidor. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 160-161).

17. Conforme a jurisprudência desta Corte, "equipara-se à qualidade de consumidor para os efeitos legais, àquele que, embora não tenha participado diretamente da relação de consumo, sofre as consequências do evento danoso decorrente do defeito exterior que ultrapassa o objeto e provoca lesões, gerando risco à sua segurança física e psíquica" (REsp n. 1.574.784/RJ, Terceira Turma, julgado em 19/6/2018, DJe de 25/6/2018; REsp n. 1.787.318/RJ, Terceira Turma, julgado em 16/6/2020, DJe de 18/6/2020; REsp n. 1.327.778/SP, Quarta Turma, julgado em 2/8/2016, DJe de 23/8/2016).

18. Assim, fica configurado o fato de serviço quando o defeito ultrapassa a esfera meramente econômica do consumidor, atingindo-lhe a incolumidade física ou moral.

19. A partir do art. 14 do CDC, são identificados quatro pressupostos para a responsabilidade civil por fato do serviço, a saber: (I) o dano; (II) o defeito do serviço; (III) o nexo de causalidade entre o defeito e o prejuízo e (IV) o nexo de imputação. Este consiste na existência de "um vínculo entre a atividade do

fornecedor e o defeito no produto ou no serviço" (SANSEVERINO, Paulo de Tarso Vieira. Responsabilidade civil no Código do Consumidor e a defesa do fornecedor. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 118).

20. Em se tratando de hipótese em que o comerciante deixa de cumprir com seu dever de garantia de acessibilidade, resta configurado o fato do serviço por fortuito interno, porquanto (I) a pessoa com deficiência sofre um dano extrapatrimonial por não conseguir adentrar no estabelecimento, (II) o serviço é defeituoso por não ser executado a contento em prol do consumidor, (III) o prejuízo decorre da inação do comerciante, e (IV) a atividade de comerciante engloba o dever de garantir a acessibilidade aos consumidores.

21. Ademais, admite-se a exoneração da responsabilidade somente quando ocorre fortuito externo à atividade empresarial desempenhada, isto é, evento imprevisível e totalmente alheio aos deveres anexos dos fornecedores e aos riscos por estes assumidos - o que não se verifica na situação em comento.

22. Deve-se ressaltar que o CDC adotou a teoria do risco do empreendimento, segundo a qual "todo aquele que se disponha a exercer alguma atividade no mercado de consumo tem o dever de responder pelos eventuais vícios ou defeitos dos bens e serviços fornecidos, independentemente de culpa" (CAVALIERI FILHO, Sergio. Programa de responsabilidade civil. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2019, p. 603).

23.Nesses termos, esta Terceira Turma entende que é dever de todos os fornecedores da cadeia de consumo zelar pela disponibilização de condições adequadas de acesso ao seu interior, a fim de permitir a participação, sem percalços, do público em geral, inclusive dos deficientes físicos. (REsp n. 1.912.548/SP, Terceira Turma, julgado em 4/5/2021, DJe de 7/5/2021.)

24. Pelo exposto, conclui-se que não existe conflito entre a LBI, o CDC

e a Lei 10.098/00, uma vez que todas podem ser compreendidas como partícipes do marco regulatório que visa a inclusão e o respeito às pessoas com deficiência no exercício de sua cidadania.

2. DO CABIMENTO DE DANOS MORAIS

25. Entendendo capacitismo como o preconceito contra as pessoas com deficiência por valorar os sujeitos e os corpos a partir de um referencial padronizado de corpo "normal", uma das formas dessa opressão revela-se por meio das barreiras atitudinais.

26. As barreiras se estabelecem na esfera social, cujas relações humanas centram-se nas limitações dos indivíduos e não em suas potencialidades. Referem-se a atitudes ou comportamentos que impedem ou prejudicam a participação social da pessoa com deficiência em igualdade de condições e oportunidades com as demais pessoas (MELO, Letícia Souza; CABISTANI, Luiza Griesang. CAPACITISMO E LUGAR DE FALA: REPENSANDO BARREIRAS ATITUDINAIS. Revista da Defensoria Pública do Estado do Rio Grande do Sul. V.23, Porto Alegre, 2019).

27. Convém assinalar que a própria LBI considera discriminação em razão da deficiência "toda forma de distinção, restrição ou exclusão, por ação ou omissão, que tenha o propósito ou o efeito de prejudicar, impedir ou anular o reconhecimento ou o exercício dos direitos e das liberdades fundamentais de pessoa com deficiência, incluindo a recusa de adaptações razoáveis e de fornecimento de tecnologias assistivas" (art. 4º, § 1º, da Lei 13.146/2015).

28. Nessa perspectiva, o dano moral, entendido como lesão à esfera dos direitos da personalidade do indivíduo, sobressai de forma patente. Como assinala Carlos Bittar, "qualificam-se como morais os danos em razão da esfera da subjetividade, ou do plano valorativo da pessoa na sociedade, em que repercute o fato violador, havendo-se como tais aqueles que atingem os aspectos mais íntimos da personalidade humana (o da intimidade e da consideração pessoal), ou o da própria valoração da pessoa no meio em que vive e atua (o da reputação ou da consideração social)" (apud Yussef Said CAHALI. Dano moral. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 22).

29. Portanto, a negação do reconhecimento da pessoa com deficiência não corresponde somente a uma demonstração de desrespeito, pois ela tem uma consequência ainda pior, que é a de diminuir a capacidade que o sujeito tem de construir sua autoestima.

30. Assim, naquilo que entende este STJ, não há como afastar a configuração de dano de natureza moral na hipótese em que foi limitado o acesso ao estabelecimento por pessoa com deficiência, criando situação constrangedora. (REsp n. 1.838.791/CE, Terceira Turma, julgado em 8/10/2019, DJe de 11/10/2019; REsp n. 1.912.548/SP, Terceira Turma, julgado em 4/5/2021, DJe de 7/5/2021; REsp n. 1.611.915/RS, Quarta Turma, julgado em 6/12/2018, DJe de 4/2/2019).

31. Dessa feita, também tem entendido esta Corte Superior que o pedido de reparação por danos morais está logicamente associado ao pedido de obrigação de fazer, consistente na adequação do estabelecimento a fim de torná-lo acessível aos usuários com dificuldade de locomoção. (REsp n. 1.957.691/RJ, Segunda Turma, julgado em 8/11/2022, DJe de 19/12/2022; AgInt no AREsp n. 2.002.832/CE, Primeira Turma, julgado em 24/10/2022, DJe de 26/10/2022)

32. Portanto, a determinação judicial para que o comerciante adeque sua estrutura física às determinações do art. 57, da LBI, a fim de garantir acessibilidade às pessoas com deficiência, está alinhada aos princípios do ordenamento pátrio no que tange aos direitos das pessoas com deficiência.

3. DA NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL

33. Segundo a jurisprudência desta Corte, configurada a omissão quando há ponto suscitado pela parte sobre o qual o órgão julgador deveria se manifestar, por ser fundamental ao pleno desfecho da controvérsia (EDcl no AgInt no AREsp 1.694.301/PE, 3ª Turma, DJe 3/3/2021).

34. No particular, verifica-se que o acórdão recorrido decidiu, fundamentada e expressamente acerca das razões para a determinação da construção de rampa de acessibilidade e para a condenação por danos morais, de maneira que os embargos de declaração opostos pela parte recorrente, de fato, não comportavam acolhimento.

35. Assim, devidamente analisadas e discutidas as questões de mérito, e fundamentado suficientemente o acórdão recorrido, de modo a esgotar a prestação jurisdicional, não há que se falar em violação do art. 489 do CPC/2015.

4. DA HIPÓTESE DOS AUTOS

36. Na espécie, o recorrente (VIA VAREJO S/A) alega que o Código de Defesa do Consumidor não deve incidir na espécie, haja vista que a Lei 10.098/00 é a norma específica para tratar de barreiras arquitetônicas e que o art. 11 da referida Lei o dispensaria de construir rampa de acesso. Por não ter cometido ato ilícito, não haveria o que se falar em indenização por danos morais, tampouco em dever de construção de rampa.

37. O Tribunal de origem, por sua vez, concluiu que a falta de acessibilidade se configura como fato de serviço, na definição do art. 14 do CDC, pois era dever do recorrente (VIA VAREJO S/A) construir uma rampa de acesso para garantir a acessibilidade de pessoas com deficiência, pelo que disciplina a Lei 13.146/2015. Veja-se:

> "Não menos certo que todas as edificações, de natureza pública ou privada, que se destinem ao uso coletivo devem garantir meios de acessibilidade às pessoas com deficiência em suas dependências.
>
> Como consequência, é dever do demandado criar condições dignas de acessibilidade de pessoa cadeirante ao interior das suas dependências, por meio da remoção de obstáculos eventualmente existentes ou disponibilização medidas alternativas, como prevê a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência, Lei 13.146/2015.
>
> Neste seguimento, tem-se que o conjunto probatório evidencia que, de fato, o acesso de cadeirantes ao estabelecimento é inviabilizado pela falta de rampa, havendo, no local, um degrau que deve ser acessado para que se tenha acesso à loja.
>
> Nos termos do art. 14, caput, da Lei n. 8.078/90, o fornecedor de serviços responde, objetivamente, pela reparação dos danos causados ao consumidor, em razão da má prestação do serviço por ela fornecido, hipótese que se enquadra na moldura desses autos.
>
> No caso em exame, indubitável a existência de falha no dever de promoção de inclusão/acessibilidade de pessoas com deficiência, o que contraria todo o arcabouço legal, editado com o fim de, por meio do esforço conjunto entre Estado e sociedade, superar as barreiras limitadoras do exercício da cidadania." (fl.444, e-STJ)

38. Nos termos do art. 7º do CDC, não há óbice quanto à aplicação do Código de Defesa do Consumidor na hipótese dos autos, porquanto o referido

Código pode ser conjugado com outras normas em virtude de o consumidor ser pessoa com deficiência. Portanto, não assiste razão ao recorrente quanto à insurgência sobre a aplicação do CDC à espécie.

39. O recorrente (VIA VAREJO S/A) também aduz que não foi observado o art. 11 da Lei 10.098/00, o qual o isentaria do dever de construir rampa de acesso. Contudo, esse dispositivo legal não determina que os estabelecimentos privados que não passaram por obra ou reforma desde o início da vigência da Lei 10.098/00 estariam dispensados de adequarem-se aos ditames de acessibilidade.

40. Outrossim, ao menos restou comprovado nos autos se o estabelecimento do recorrente (VIA VAREJO S/A) não passou por reforma desde os anos 2000. Nada obstante, esse fator é completamente irrelevante para a discussão dos autos, haja vista que, conforme indicado no Primeiro Grau (fl.275, e-STJ), o art. 57 da LBI determina que "as edificações públicas e privadas de uso coletivo já existentes devem garantir acessibilidade à pessoa com deficiência em todas as suas dependências e serviços, tendo como referência as normas de acessibilidade vigentes".

41. Assim, em consonância com o entendimento do Tribunal de origem, conclui-se que a ausência de rampa de acesso em estabelecimento comercial, vedando a entrada do recorrido, que é cadeirante, configura-se como fato de serviço, nos termos do art. 14 do CDC (fl. 445, e-STJ).

42. Nesse sentido, por descumprir a lei e fomentar o capacitismo, resta configurado o dano moral, conforme delineado pelo Tribunal de origem, autoridade na apreciação de fatos e provas. Confira-se:

> "No caso em exame, indubitável a existência de falha no dever de promoção de inclusão/acessibilidade de pessoas com deficiência, o que contraria todo o arcabouço legal, editado com o fim de, por meio do esforço conjunto entre Estado e sociedade, superar as barreiras limitadoras do exercício

> da cidadania. Com base nesse raciocínio, entende-se pela caracterização do dano moral, comprovado na medida em que o cerceamento ao direito de ir e vir tem o condão de lesionar direitos da personalidade. No que se refere ao quantum, deve-se sopesar a gravidade da lesão à dignidade com os princípios da razoabilidade e proporcionalidade. Nesse aspecto, entende-se que a quantia de R$5.000,00 se mostra em consonância com as peculiaridades do caso concreto".(fl.445, e-STJ)

43. Portanto, correta a determinação judicial para que o recorrente (VIA VAREJO S/A) construa rampa de acesso, uma vez que há previsão legal para tanto e a medida é consonante com os deveres de acessibilidade assumidos internacionalmente pelo Brasil, não merecendo reparo o acórdão recorrido.

5. DISPOSITIVO

Forte nessas razões, CONHEÇO E NEGO PROVIMENTO ao recurso especial.

Nos termos do art. 85, § 11, do CPC/15, considerando o trabalho adicional imposto ao advogado do recorrido em virtude da interposição deste recurso, majoro os honorários fixados anteriormente em seu favor de 11% (dez por cento) (fl.445, e-STJ) para 15% (quinze por cento) do valor da causa.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
TERCEIRA TURMA

Número Registro: 2021/0369161-7 **PROCESSO ELETRÔNICO** **REsp 2.041.463 / RJ**

Números Origem: 0012439-58.2016.8.19.0008 00124395820168190008 12439-58.2016.8.19.0008 124395820168190008 202124509352

PAUTA: 13/06/2023 JULGADO: 13/06/2023

Relatora
Exma. Sra. Ministra **NANCY ANDRIGHI**

Presidente da Sessão
Exmo. Sr. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA

Subprocurador-Geral da República
Exmo. Sr. Dr. ALEXANDRE ESPINOSA BRAVO BARBOSA

Secretária
Bela. MARIA AUXILIADORA RAMALHO DA ROCHA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	:	VIA VAREJO S/A
ADVOGADOS	:	SÍLVIA ZEIGLER - SP129611
		ANDRÉ FERRARINI DE OLIVEIRA PIMENTEL - RJ184279
RECORRIDO	:	RICARDO HENRIQUE FERNANDES DA SILVA
ADVOGADOS	:	RAPHAEL DAL FERRO FERNANDES - RJ162864
		NAIANA TOLENTINO MURAD - RJ157968

ASSUNTO: DIREITO DO CONSUMIDOR - Responsabilidade do Fornecedor - Indenização por Dano Moral

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia TERCEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Terceira Turma, por unanimidade, conheceu e negou provimento ao recurso especial, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Humberto Martins, Ricardo Villas Bôas Cueva (Presidente), Marco Aurélio Bellizze e Moura Ribeiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.