

Apelação Cível n. 0003521-43.2009.8.24.0082, da Capital - Continente  
Relator: Desembargador Artur Jenichen Filho

APELAÇÃO CÍVEL E RECURSO ADESIVO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. INVASÃO DE ESGOTO *IN NATURA* NA RESIDÊNCIA DA AUTORA, COM OCORRÊNCIA INCLUSIVE DE DANOS ESTRUTURAIS. SENTENÇA CONDENATÓRIA. CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇO PÚBLICO – CASAN. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. EXEGESE DO ART. 37, § 6º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. RÉ QUE NÃO LOGROU ÊXITO EM SE DESVENCILHAR DE TAL RESPONSABILIDADE. DANO MORAL. INFAUSTO QUE ULTRAPASSOU MERO DISSABOR. SITUAÇÃO QUE EXPÔS A AUTORA A DOENÇAS E À CONVIVÊNCIA COM ESGOTO SEM TRATAMENTO DENTRO DE SUA MORADIA. DANOS MORAIS FIXADOS EM VALOR CONDIZENTE. PEDIDOS DE MINORAÇÃO PELA RÉ E MAJORAÇÃO PELA AUTORA INDEFERIDOS. MANUTENÇÃO DO *DECISUM* DE PRIMEIRO GRAU. RECURSOS CONHECIDOS E DESPROVIDOS.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível n. 0003521-43.2009.8.24.0082, da Comarca da Capital - Continente 1ª Vara Cível em que é Apte/RdoAds Companhia Catarinense de Águas e Saneamento CASAN e Apdo/RteAd Ereni Generosa Francisco.

A Quinta Câmara de Direito Público decidiu, por unanimidade, conhecer do recurso de apelação e do recurso adesivo e negar-lhes provimento. Custas legais.

Participaram do julgamento, realizado nesta data, os Exmos. Srs. Des. Presidente Hélio do Valle Pereira e Des. Denise de Souza Luiz Francoski.

Florianópolis, 17 de maio de 2018.

Desembargador Artur Jenichen Filho  
Relator

## RELATÓRIO

Ereni Generosa Francisca ingressou com Ação de Obrigação de Fazer c/c Indenização por Danos Morais n. 082.09.003521-8 contra Companhia Catarinense de Águas e Saneamento – CASAN, ambas devidamente qualificadas.

À época, alegou que vinha sofrendo com problemas relativos à rede de esgoto implantada pela ré na localidade de sua residência; que a caixa de esgoto e bueiro transbordavam, o que fazia a rua e a entrada de sua casa terem mau cheiro; que a casa da autora encontra-se num plano muito abaixo das demais, os dejetos sanitários desembocam em frente à sua residência; que a calçada e a entrada de sua casa ficam encharcadas de água com fezes.

A autora afirmou que muitas vezes procurou a ré para sanar os problemas por si enfrentados, porém apesar de a ré alegar que tinha procedido os reparos necessários, na prática eles nunca foram resolvidos.

Asseverou que o esgoto *in natura* das casas acima da sua começou a invadir sua residência por meio de infiltrações nas paredes e vertentes no chão.

Encara a situação como insuportável, razão pela qual pugna por indenização por danos morais e materiais, além da tutela antecipada para que a ré efetue o imediato reparo.

Juntou documentos de fl. 18-77 e requereu a justiça gratuita.

A petição inicial foi indeferida por meio da sentença de fl. 92-93, a qual após ataque recursal, foi reformada por meio do acórdão de fl. 122-126, a fim de o feito tivesse trâmite normal, inclusive com feitura de perícia técnica.

Baixados os autos à primeira instância, a autora peticionou à fl. 135-140, em que mencionou ter resolvido o problema as suas expensas, em razão da urgência e do indeferimento da inicial; que com o sucesso recursal, aditou a inicial para incluir o valor certo dos danos materiais que sofreu.

A emenda foi recebida à fl. 157 e foi deferida a gratuidade da justiça à autora.

A ré apresentou resposta na forma de contestação à fl. 167-182, por meio da qual arguiu a preliminar de ilegitimidade passiva, e no mérito refutou a pretensão da autora.

Réplica à fl. 204-209.

Laudo pericial repousa à fl. 269-285, e parecer técnico da ré à fl. 290-292.

O perito apresentou seus esclarecimentos à fl. 302-304.

Sobreveio sentença (fl. 315-317v), por meio da qual foi julgada procedente a demanda para condenar a ré ao pagamento dos danos materiais no valor de R\$ 10.615,00 e danos morais fixados em R\$ 10.000,00.

Consternada com o desfecho dado ao caso, a ré interpôs recurso de apelação (fl. 321-331), na qual pugna pela reforma da sentença – improcedência ou redução do valor relativo aos danos morais.

Contrarrazões à fl. 338-364.

A autora apresentou recurso adesivo (fl. 368-373), em que reclama majoração do valor inerente aos danos morais.

Contrarrazões aos recurso adesivo à fl. 394-401.

Os recursos foram recebidos (fl. 402); o de apelação, com duplo efeito.

Os autos ascenderam a esta Corte.

Lavrou parecer pela Douta Procuradoria-Geral de Justiça o Exmo. Sr. Dr. André Carvalho (fl. 406-407), sem interesse no feito.

Vieram os autos conclusos.

Este é o relatório.

## VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, recebo os recursos de apelação e recurso adesivo.

### **a) Do recurso de apelação.**

A ré/apelante pugna pela reforma da sentença para que haja a improcedência da demanda e, subsidiariamente a minoração do valor fixado a título de danos morais.

*Ab initio*, há se salientar que na sua minuta recursal, a apelante não impugna a condenação relativa aos danos materiais, razão pela qual com fulcro no art. 374, III, a questão é incontroversa.

Outra situação incontroversa é a legitimidade passiva *ad causam* da ré; dessa forma, uma vez que assim é considerada a ré, mister que se saliente que "*a responsabilidade da CASAN é objetiva, nos termos do artigo 37, § 6º, da Carta Magna, cujo alcance é perfeitamente extensível à pessoa jurídica concessionária de serviços públicos, restando completamente despiciendo a perquirição acerca de sua culpa*". (TJSC, Apelação Cível n. 2014.012401-1, da Capital, Rel. Des. Carlos Adilson Silva, Terceira Câmara de Direito Público, j. 1º.4.2014).

Sobre a temática aponta-se a lição de Rui Stoco:

**[...] no âmbito do direito público prevalece a responsabilidade objetiva das pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos**, por ato de seus agentes, denominada simplesmente de "responsabilidade objetiva do Estado" e prevista no art. 37, § 6º, da Constituição Federal.

Esta teoria funda-se no risco.

Incide aqui, portanto, **a teoria do risco administrativo, expressa no art. 37, § 6º, da CF, que estabelece a responsabilidade objetiva das pessoas de direito público e as de direito privado, prestadoras de serviços públicos, por ato de seus agentes**. Embora se cuide de direito público, também o art. 43 do CC estabelece com maior timidez, a responsabilidade objetiva das 'pessoas jurídicas de direito público'. [...]

**Segundo essa teoria, o dano sofrido pelo indivíduo deve ser visualizado como consequência do funcionamento do serviço público, não importando se esse funcionamento foi bom ou mau.**

**Importa, sim, a relação de causalidade entre o dano e o ato do agente público** (in Tratado de responsabilidade civil, 8ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 187 e 1.135, grifei).

No caso em tela são aplicados um princípio e uma teoria: o da responsabilidade objetiva, e a do risco administrativo, respectivamente; este aponta a responsabilidade da ré pelo risco advindo da sua atividade, e aquele aponta que a esta responsabilidade é objetiva e independe da comprovação da culpa. A validade desse princípio e dessa teoria estão intimamente ligados à comprovação da causalidade entre o dano sofrido pelo particular e o ato do ente público.

Para se ver livre das amarras da responsabilidade objetiva, deve o ente público comprovar se houve caso fortuito ou força maior, ou que a culpa é exclusiva ou parcial da autora.

Nessa senda:

RESPONSABILIDADE CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. INSURGÊNCIA DO AUTOR. ACIDENTE DE TRÂNSITO. QUEDA DE MOTOCICLETA EM BURACO ABERTO NA VIA MARGINAL À BR-101 POR PREPOSTOS DA CASAN. MOTOCICLISTA QUE AO TRANSITAR PELO LOCAL IGNORA BARREIRA DE CONES QUE INTERDITAVAM AQUELA VIA E CAI NO BURACO. INCIDÊNCIA DA TEORIA DA CAUSALIDADE ADEQUADA (NEXO CAUSAL). EXCLUDENTE DE RESPONSABILIDADE na modalidade culpa exclusiva da vítima CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE CAUTELA AO TRANSITAR EM VIA EM OBRAS. BOLETIM DE OCORRÊNCIA ELABORADO PELA POLÍCIA RODOVIÁRIA FEDERAL QUE DEMONSTRA, NO CROQUIS, A EXISTÊNCIA DE CONES FORMANDO BARREIRA PARA IMPEDIR A PASSAGEM DE VEÍCULOS. AVENTADA NULIDADE DO BOLETIM DE OCORRÊNCIA POR TER SIDO ELABORADO APÓS O ACIDENTE DESCABIDA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM DE VERACIDADE DO B.O. E DO CROQUIS, POIS ELABORADOS POR POLICIAIS RODOVIÁRIOS, OS QUAIS GOZAM DE FÉ PÚBLICA. AUSÊNCIA DE PROVA EM SENTIDO CONTRÁRIO. OBRIGAÇÃO INDENIZATÓRIA AFASTADA. RECURSO DESPROVIDO. **"Nos acidentes automobilísticos decorrentes da ação ou omissão dos agentes públicos, aplica-se o princípio da responsabilidade objetiva da Administração, definido no art. 37, § 6º, da Constituição Federal, que apenas é elidida ou atenuada nas hipóteses de culpa total ou parcial da própria vítima ou de terceiro, na produção do evento danoso, ou no caso de força maior.** (TJSC, Ap. Cív. n 96.006712-4, de Braço do Norte, relatoria do signatário). (Apelação Cível n. 2013.033731-6, de Capinzal.rel. Des. Pedro

Manoel Abreu. j. 03/09/2013)". 'O boletim de ocorrência de acidente de trânsito firmado pela autoridade policial tem presunção juris tantum de veracidade e só pode ser abalado por melhor prova em sentido contrário. (AC n. 2000.024341-8, rel<sup>a</sup>. Des. Maria do Rocio Luz Santa Ritta, j. 31.01.06)'. (Apelação Cível n. 2009.017845-8, de São Miguel do Oeste, rel. Des. Rodrigo Collaço. j. 28/09/2012)." (TJSC, Apelação Cível n. 2011.091653-2, da Capital, Rel. Des. Carlos Adilson Silva, Terceira Câmara de Direito Público, j. 10.12.2013).

À fl. 36 há um documento emitido pela ré ao PROCON, em que assim se expressa:

**O loteamento, bem como as edificações existentes foram construídas há muito tempo atrás pelo sistema social "Procasa", de caráter eminentemente social, sendo instalado a rede de esgotos sanitários nos fundos desses lotes, exatamente na divisa com o lote vizinho;**

**O material utilizado na época era em forma de manilhas de amiantos;**

No passar dos anos, os moradores foram ampliando as edificações avançando sobre a própria rede de esgotos;

**Posteriormente essa rede de esgoto foi interligada a rede da Casan, situada nas ruas defronte a essas casas;**

**O problema de vazamentos internos de esgotos que vem assolando a Sra. Ereni advém de obstruções e possivelmente também de rompimentos da antiga rede interna de esgotos, situada hoje sobre as edificações que foram ampliadas, não sendo responsabilidade da Casa; [...]. (grifei).**

Do excerto do acórdão de fl. 124, que determinou o prosseguimento do feito de origem se extrai que "*nenhuma certeza técnica há quanto à causa do problema que gera as nefastas consequências à consumidora*".

No laudo pericial (fl. 274), o representante da ré disse ao *expert* que "*trata-se de uma rede bastante antiga, data de 1976, provavelmente dimensionada para atuar como sistema unitário, ou seja, que recebe contribuições de drenagem pluvial no mesmo sistema de coleta de esgoto sanitário*".

Quando "*questionado sobre a possibilidade de verificação do projeto de engenharia, foi informado a este perito que por se tratar de um projeto muito antigo, não há informações arquivadas disponíveis*". (fl. 274).

O perito "*também indagou sobre a existência de documento que comprove que esta rede de coleta de esgotos tenha sido doada à CASAN e*

*nessa ocasião também recebeu uma resposta negativa". (fl. 275).*

Pode-se ver que a perícia estava fadada a não ter uma conclusão contundente, haja vista empecilhos criados pela própria ré.

À vista de tais elementos, conclui-se que a infiltração e avanço do esgoto sobre a residência da autora são incontroversos, apenas não se provou a causa.

O Decreto n. 1.388/08, em seus arts. 20 e 21 expressam que os projetos de loteamentos devem ser postos à análise da CASAN, e que o sistema de coleta de esgoto desses loteamentos *"são construídos e custeados pelos interessados, de acordo com os projetos previamente aprovados pela CASAN"*, a qual inclusive deve fiscalizar a obra.

A CASAN afirma não possuir o projeto da rede de coleta de esgoto nem provas de que a rede de coleta daquele loteamento lhe foi doada, de modo que não logrou êxito em afastar a sua responsabilidade pela dita rede, pois em tese deveria ter, no mínimo, aprovado o projeto e fiscalizado a obra.

Ademais, ao afirmar que *"posteriormente essa rede de esgoto foi interligada a rede da Casan, situada nas ruas defronte a essas casas"*, e que *"o problema de vazamentos internos de esgotos que vem assolando a Sra. Ereni advém de obstruções e possivelmente também de rompimentos da antiga rede interna de esgotos"*, não faz prova de que quando a antiga rede de esgoto foi ligada a sua, o fez com diligência tamanha para que não tivesse ocorrido o infausto que se instalou.

Isso porque segundo o art. 60 do Regulamento da CASAN, *"a manutenção, limpeza e desobstrução dos ramais prediais de água e de coletores de esgotos são de competência exclusiva da Casan, sendo vedado ao usuário promover intervenções, ainda que o objetivo seja melhorar as condições de funcionamento"*.

As fotografias de fl. 65-69 apontam que os poços de visita, de



responsabilidade da ré, não deram conta da colega do esgoto e transbordou a ponto de formar uma poça profunda e de tamanho considerável; é possível ainda denotar do acervo fotográfico desejos humanos.

Não bastasse a responsabilidade da ré ser objetiva, ela sequer contribuiu com o labor do *expert*, pois negou possuir documentos que seriam cruciais a elucidação de questões importantes; assumiu dessa forma o risco de ser condenada. Por fim, nada resta senão consolidar o entendimento lançado pelo juízo singular no sentido de que a ré é responsável pelo dano ocorrido.

Quanto à ocorrência de dano moral, ao meu sentir, é patente; isso porque por culpa da ré a autora viu sua residência ser invadida por esgoto *in natura* (sem tratamento). Não é demais concluir que a presença de esgoto não tratado deixa todos os residentes daquela casa à mercê de muitas doenças, além do mau cheiro cotidiano e a danificação de pisos e paredes.

Ora, não se pode tratar a situação vivida como mero aborrecimento, pois o fato de se estar imerso na poluição de tal maneira e com a aflição que a iminência de contração de doenças pode causar, ao meu ver, abala sobremaneira o estado anímico de qualquer pessoa.

É do ensinamento de Yussed Said Cahali:

Na realidade, tudo aquilo que molesta gravemente a alma humana, ferindo-lhe gravemente os valores fundamentais à sua personalidade ou reconhecidos pela sociedade em que estará integrado, qualifica-se, em linha de princípio, como dano moral; não há como enumerá-los exaustivamente, evidenciando-se na dor, na angústia, no sofrimento, na tristeza pela ausência de um ente querido falecido; no desprestígio, na desconsideração social, no descrédito à reputação, na humilhação pública, no devassamento da privacidade; **no desequilíbrio da normalidade psíquica nos traumatismos emocionais**, na depressão **ou no desgaste psicológico, nas situações de constrangimento moral**. (*in* Dano moral, 2ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000, p. 20, grifei).

Veja-se ainda que "*o constrangimento ou a dor que justificam a indenização dos danos morais não precisam ser provados. O que precisa ser demonstrado cabalmente é a ocorrência do fato e a eficácia deste para causar abalo de ordem moral*". (Apelação Cível n. 2006.047481-8, de Blumenau, rel.

Des. Luiz César Medeiros, j. 8-5-2007).

À vista disso, entendo que a situação vivida pela autora/apelada foi tamanha ao ponto de causa-la abalo de ordem moral.

No que permite à minoração, razão não lhe assiste.

Isso porque o *quantum* fixado em R\$ 10.000,00 (dez mil reais) é o suficiente para que a autora seja compensada pelo transtorno vivenciado.

**b) Do recurso adesivo.**

Em continuação ao debate relativo ao valor fixado, a autora pretende a majoração dele; contudo, não obstante a situação alarmante, e do desconforto em relação às questões sanitárias, não houve prova de que alguém tenha contraído qualquer doença em razão do episódio. Os danos estruturais foram reparados e serão ressarcidos.

Dessa forma, entendo que o valor fixado em primeiro grau esteja adequado a promover uma compensação justa ao abalo sofrido, sem que haja enriquecimento sem causa.

Ante o exposto, voto no sentido de conhecer do recurso de apelação e do recurso adesivo e negar-lhes provimento.

Em razão do Enunciado Administrativo n. 7 do STJ, "*somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do novo CPC*", de modo que deixou de fixá-los.

Este é o voto.