



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.123.704 - SP (2009/0028122-0)

RELATOR : **MINISTRO ALDIR PASSARINHO JUNIOR**
RECORRENTE : **MARIA MIRIAM DOS SANTOS E OUTROS**
ADVOGADO : **MARCUS BONTANCIA E OUTRO(S)**
RECORRIDO : **COMPANHIA PAULISTA DE TRENS METROPOLITANOS**
ADVOGADO : **LUCIANA PINHEIRO GONÇALVES E OUTRO(S)**

EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. LEGISLAÇÃO AFETA AO TRANSPORTE FERROVIÁRIO. ATROPELAMENTO EM VIA FÉRREA. MORTE DE TRANSEUNTE. PASSAGEM CLANDESTINA. CONCORRÊNCIA DE CULPAS DA VÍTIMA E DA EMPRESA CONCESSIONÁRIA DE TRANSPORTE. DANOS MATERIAIS E MORAIS DEVIDOS À COMPANHEIRA E FILHOS DA VÍTIMA. PENSÃO. JUROS MORATÓRIOS. CONSTITUIÇÃO DE CAPITAL OU CAUÇÃO FIDEJUSSÓRIA. SÚMULAS N. 54 E 313-STJ.

I. Não obstante constitua ônus da empresa concessionária de transporte ferroviário a fiscalização de suas linhas em meios urbanos, a fim de evitar a irregular transposição da via por transeuntes, é de se reconhecer a concorrência de culpas quando a vítima, age com descaso e imprudência, optando por trilhar caminho perigoso, levando-o ao acidente fatal.

II. Ação julgada procedente em parte, devido o ressarcimento em 50% (cinquenta por cento) do valor geralmente observado por esta Corte, em face da culpa concorrente, de logo fixado pela aplicação do direito à espécie, na forma preconizada no art. 257 do Regimento Interno do STJ.

III. Danos materiais devidos aos autores fixados em um salário mínimo em favor da companheira e filho, durante a longevidade estimada da vítima.

IV. Dano Moral fixado segundo parâmetros comumente observados por esta Turma.

V. Juros moratórios incidentes desde a data do óbito (Súmula n. 54 do STJ), calculados na forma do art. 1.062 do Código Civil anterior até a vigência do atual e, partir de então, com base em seu art. 406.

VI. "Em ação de indenização, procedente o pedido, é necessária a constituição de capital ou caução fidejussória para a garantia de pagamento da pensão, independentemente da situação financeira do demandado" (Súmula n. 313-STJ).

VII. Recurso especial conhecido em parte e, nessa extensão, parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Quarta Turma, por unanimidade, conhecer em parte do recurso especial e, nessa parte, dar-lhe parcial provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros João Otávio de Noronha, Luis Felipe Salomão, Raul Araújo e Maria Isabel Gallotti votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 07 de abril de 2011(Data do Julgamento)

MINISTRO ALDIR PASSARINHO JUNIOR, Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.123.704 - SP (2009/0028122-0)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ALDIR PASSARINHO JUNIOR: Maria Miriam dos Santos e outros interpõem, com base nas letras “a” e “c” do art. 105, III, da Constituição Federal, recurso especial contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, assim ementado (e-STJ, fl. 477):

"EMBARGOS INFRINGENTES - dever de a ferrovia cercar, murar e conservar suas linhas férreas para impedir o acesso de pedestres aos seus domínios, não se podendo admitir que eventual desatenção dos moradores da região tenha o condão de isentar de culpa a empresa - no acórdão divergem relator e revisor relativamente à caracterização do evento danoso como resultante de culpa exclusiva ou não da própria vítima, excluindo dever indenizatório à embargada - Decreto 2.089 de 19 de janeiro de 1963 - destaca-se nos que a conduta da vítima foi manifestamente determinante do acidente, pois pretendia ganhar tempo, reduzindo o seu caminho, penetrando no espaço de propriedade da ferrovia, desconsiderando os sinais sonoros de advertência promovidos pelo maquinista da composição - causa exclusiva do lamentável acidente - embora prevaleça no Colendo Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a inexistência de cerca de proteção da via férrea caracteriza a culpa concorrente das companhias ferroviárias pelos atropelamentos dos pedestres que por elas transitam ou tentam atravessá-las, o que existe, em realidade, é concorrência de causas - não fosse a conduta da vítima, que supostamente pretenderia o suicídio, conforme relato de um de seus filhos, o atropelamento não teria ocorrido - à própria vítima estaria conferida a oportunidade derradeira de evitar o atropelamento - rejeito os embargos infringentes."

Alegam inicialmente os recorrentes que "trata-se de ação indenizatória ajuizada em razão da morte do companheiro e pai dos Autores, vítima de atropelamento por uma composição férrea de propriedade da Recorrida, em passagem aberta ao trânsito de pedestres." (e-STJ, fl. 477)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Aduzem, ainda, que a lei determina o cercamento do leito férreo e, por isso, restaria cabalmente demonstrada a responsabilidade da recorrida, vez que a ausência da aludida cerca e fiscalização da empresa férrea foram causas do acidente.

Invocam precedentes paradigmáticos do STJ, que atribuem a responsabilidade à empresa concessionária pela omissão e negligência na conservação das faixas contíguas às linhas férreas, evitando invasões e trânsito sem disciplinamento.

Contrarrazões às fls. 533/540 (e-STJ), afirmando que a controvérsia está sujeita à Súmula n. 7-STJ, bem como que os dispositivos legais indicados carecem de prequestionamento.

O recurso especial foi admitido no Tribunal de origem pela decisão presidencial de fls. 545/546 (e-STJ).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.123.704 - SP (2009/0028122-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ALDIR PASSARINHO JUNIOR (Relator):

- Trata-se de ação de indenização movida contra a Companhia Paulista de Trens Metropolitanos, com base nas letras "a" e "c" do permissivo constitucional, por companhia e três filhos da vítima, falecido durante a travessia de via férrea, em razão de atropelamento por trem.

O Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo julgou a ação improcedente, aos seguintes fundamentos constantes do voto do eminente Desembargador Helio Marques de Faria, **verbis** (e-STJ, fls. 478/480):

"Consoante se vê nos fundamentos expostos no acórdão que suscitou estes embargos infringentes, divergem relator e revisor relativamente à caracterização do evento danoso como resultante de culpa exclusiva ou não da própria vítima, excluindo dever indenizatório à embargada.

Considera-o presente o ilustre revisor com base nos preceitos do Decreto 2.089 de 19 de janeiro de 1963, cujo artigo 10 pauta-se nos seguintes termos:

'Sempre que o julgarem necessário à defesa de sua propriedade ou à livre circulação de trens, ou, ainda, quando assim expressamente determinar o DNER, deverão as estradas de ferro fazer cercar a faixa ocupada por suas linhas, cabendo-lhes conservar as cercas, muros ou valos construídas, de forma a preencherem eficazmente e a todo o seu tempo, o seu fim.'

De modo algum a norma legal apresentada presta-se a prestigiar a pretensão indenizatória.

Com efeito, da leitura minuciosa dos autos destaca-se que a conduta da vítima foi manifestamente determinante do acidente, pois pretendia ganhar tempo, reduzindo o seu caminho, penetrando o espaço de propriedade da ferrovia, desconsiderando os sinais sonoros de advertência promovidos pelo maquinista da composição.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A causa exclusiva do lamentável acidente foi a própria conduta de Orlando, tal qual inquestionavelmente pode ser percebido nas fotografias de fls. 32, cujos indivíduos superam obstáculos físicos dispostos pela ferrovia com o intuito de ganhar tempo como que a linha férrea fosse caminho de passagem para pedestres.

O Decreto acima tem o propósito específico que é o de advertir os usuários e circunstâncias de que pela linha férrea trafega um veículo pesado, que não se imobiliza com facilidade e que avançar sobre os seu percurso potencializa um grave risco à saúde e incolumidade das pessoas.

Disto estava perfeitamente cômulo Orlando, o qual na vida privada atuava como segurança particular.

De outra parte, assume relevância observar que: 'Embora prevaleça no Colendo Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a inexistência de cerca de proteção da via férrea caracteriza a culpa concorrente das companhias ferroviárias pelos atropelamentos dos pedestres que por elas transitam ou tentam atravessá-las, o que existe, em realidade, é concorrência de causas'.

Daí porque, não fosse a conduta da vítima, que supostamente pretenderia o suicídio, conforme relato de um de seus filhos, o atropelamento não teria ocorrido.

Nas circunstâncias verificadas pela prova dos autos, conclui-se ainda que somente à própria vítima estaria conferida a oportunidade derradeira de evitar o atropelamento, conscientizando-se do perigo, desviando-se do espaço reservado à composição férrea em respeito aos sinais sonoros de advertência do maquinista."

Tenho como configurados os pressupostos de admissibilidade na espécie.

Destaco do voto que proferi, como relator, no julgamento do REsp n. 278.885/SP, a seguinte passagem:

"Prevendo a legislação pertinente a obrigação de a ferrovia manter cercas, muros e sinalização adequada, notadamente em locais populosos, para evitar o acesso de pedestres ou veículos à linha férrea, exsurge, daí, a sua responsabilidade pelo acidente causado exatamente em face da presença de transeunte no local, cuja vigilância deve ser



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

exercida pela concessionária do serviço público para evitar invasão por terceiros.

Não se cuida, aqui, efetivamente, de reexame fático, mas, sim, da aplicação do direito à situação retratada nos autos, o que afasta, no caso concreto, o óbice da Súmula n. 7 do STJ."

Desse modo, resta patente a responsabilidade da recorrida, conforme reiterada jurisprudência desta Corte, ocasião em que colaciono os seguintes precedentes de minha relatoria:

"CIVIL E PROCESSUAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. ATROPELAMENTO EM VIA FÉRREA. MORTE DE CICLISTA. PASSAGEM CLANDESTINA. EXISTÊNCIA DE PASSAGEM DE NÍVEL PRÓXIMA. CONCORRÊNCIA DE CULPAS DA VÍTIMA E DA EMPRESA CONCESSIONÁRIA DE TRANSPORTE. DANOS MATERIAIS E MORAIS DEVIDOS. PENSÃO. JUROS MORATÓRIOS. SÚMULA N. 54-STJ. CONSTITUIÇÃO DE CAPITAL OU CAUÇÃO FIDEJUSSÓRIA.

I. Inobstante constitua ônus da empresa concessionária de transporte ferroviário a fiscalização de suas linhas em meios urbanos, a fim de evitar a irregular transposição da via por transeuntes, é de se reconhecer a concorrência de culpas quando a vítima, tendo a sua disposição passagem de nível construída nas proximidades para oferecer percurso seguro, age com descaso e imprudência, optando por trilhar caminho perigoso, levando-o ao acidente fatal.

II. Precedentes.

III. Ação julgada procedente em parte, devidos os danos materiais e morais pela metade, de logo fixados pela aplicação do direito à espécie, na forma preconizada no art. 257 do Regimento Interno do STJ.

IV. Pensão fixada em um salário mínimo em favor da viúva, durante a longevidade estimada da vítima, com base em tabela expedida pela Previdência Social.

V. Tratando-se de responsabilidade civil extracontratual, os juros moratórios são devidos desde a data do óbito (Súmula n. 54 do STJ).

VI. Recurso especial conhecido e parcialmente provido."

(REsp n. 622.715/SP, DJe de 23.09.2010)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"CIVIL E PROCESSUAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. LEGISLAÇÃO AFETA AO TRANSPORTE FERROVIÁRIO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. ATROPELAMENTO EM VIA FÉRREA. MORTE DE TRANSEUNTE. PASSAGEM CLANDESTINA. EXISTÊNCIA DE PASSAGEM DE NÍVEL PRÓXIMA. CONCORRÊNCIA DE CULPAS DA VÍTIMA E DA EMPRESA CONCESSIONÁRIA DE TRANSPORTE. DANOS MATERIAIS E MORAIS DEVIDOS AO GENITOR E IRMÃS DA VÍTIMA. PENSÃO. JUROS MORATÓRIOS. CONSTITUIÇÃO DE CAPITAL OU CAUÇÃO FIDEJUSSÓRIA. SÚMULAS N. 282 E 356-STF E 54 E 313-STJ.

I. As questões federais não enfrentadas pelo Tribunal estadual recebem o óbice das Súmulas n. 282 e 356 do C. STF, não podendo, por falta de prequestionamento, ser debatidas no âmbito do recurso especial, independentemente do embasamento nas alíneas "a" ou "c" do permissivo constitucional.

II. Não obstante constitua ônus da empresa concessionária de transporte ferroviário a fiscalização de suas linhas em meios urbanos, a fim de evitar a irregular transposição da via por transeuntes, é de se reconhecer a concorrência de culpas quando a vítima, tendo a sua disposição passarela construída nas proximidades para oferecer percurso seguro, age com descaso e imprudência, optando por trilhar caminho perigoso, levando-o ao acidente fatal. Precedentes.

III. Ação julgada procedente em parte, devido o ressarcimento pela metade, de logo fixado pela aplicação do direito à espécie, na forma preconizada no art. 257 do Regimento Interno do STJ.

IV. Danos morais e materiais devidos ao genitor da vítima, estes, na esteira de precedentes jurisprudenciais, em 2/3 do salário mínimo até a idade em que completaria 25 anos, reduzidos para 1/3 a partir de então, em face da suposição de que constituiria família, aumentando suas despesas pessoais com o novo núcleo formado, extinguindo-se a obrigação após alcançada a sobrevida provável, de acordo com tabela utilizada pela Previdência Social.

V. Às irmãs do **de cujus**, diante da peculiaridade dos autos, são devidos exclusivamente danos morais. Precedentes.

VI. Juros moratórios devidos desde a data do óbito (Súmula n. 54 do STJ), calculados na forma do art. 1.062 do Código Civil anterior até a vigência do atual e, partir de então, com base em seu art. 406.

VII. Inexistindo prova de trabalho assalariado, indevidos o 13º salário e o terço de férias no cálculo da pensão.

VIII. "Em ação de indenização, procedente o pedido, é necessária a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

constituição de capital ou caução fidejussória para a garantia de pagamento da pensão, independentemente da situação financeira do demandado" (Súmula n. 313-STJ).

IX. Recurso especial conhecido em parte e, nessa extensão, parcialmente provido."

(REsp n. 1.046.535/SP, DJe de 10.08.2009)

No caso dos autos, destacou o acórdão **a quo** que não existia cerca e nem passagem de nível próximos ao local do acidente, de sorte que não era disponibilizado aos transeuntes um caminho seguro para transpor a linha do trem, mesmo que por um percurso menos cômodo, e até mesmo mais longo.

Assim, patente a responsabilidade da concessionária, posto que se não existia uma passagem de nível, deveria, então, com maior razão, manter fechados outros acessos, mesmo que clandestinamente abertos pela população, pois cuidava-se de área urbana densamente povoada. Contudo, com a cautela necessária, seria possível ao **de cujus** evitar o acidente.

Destarte, estou em que há culpa concorrente também aqui e, nesses termos, em face do preconizado no art. 257 do Regimento Interno do STJ, passo, de logo, a examinar o pedido exordial, pela aplicação do direito à espécie:

a) É devida uma pensão mensal, no valor de um salário mínimo, desde a data do óbito, durante a sobrevida provável da vítima, a ser fixada, em liquidação, com base em tabela expedida pela Previdência Social, sendo que a companheira será contemplada com 50% deste valor, e o restante, divididos igualmente entre os filhos do **de cujus**, até atingirem a maioridade, resguardado o direito de acrescer aos demais beneficiados. Devidos, ainda, o 13º salário e o terço de férias por igual período;



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

b) Indenização por danos morais, no valor de R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais), sendo que aqui também a companheira será contemplada com 50% deste valor, e o restante, divididos igualmente entre os filhos do **de cujus**;

c) Juros moratórios de 6% (seis por cento) ao ano, a contar do evento danoso, nos termos da Súmula n. 54-STJ, em face da responsabilidade extracontratual, observando-se o limite prescrito nos arts. 1.062 e 1.063 do Código Civil/1916 até a entrada em vigor do novo Código, quando, então, submeter-se-á à regra contida no art. 406 deste último diploma, a qual, de acordo com precedente da Corte Especial, corresponde à Taxa Selic, ressalvando-se a não-incidência de correção monetária, pois é fator que já compõe a referida taxa. Nesse sentido:

"CIVIL. JUROS MORATÓRIOS. TAXA LEGAL. CÓDIGO CIVIL, ART. 406. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC.

1. Segundo dispõe o art. 406 do Código Civil, 'Quando os juros moratórios não forem convencionados, ou o forem sem taxa estipulada, ou quando provierem de determinação da lei, serão fixados segundo a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional'.

2. Assim, atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02).

3. Embargos de divergência a que se dá provimento."

(EREsp n. 727.842/SP, relator Ministro Teori Albino Zavascki, Corte Especial, DJe de 20/11/2008)

d) Determino a constituição de capital garantidor das prestações futuras, ou caução, a critério da ré-executada, nos termos da Súmula n. 313-STJ.

Em face da culpa concorrente, todas as verbas acima são devidas pela



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ré CPTM à razão de 50% (cinquenta por cento).

Ante o exposto, conheço em parte do recurso especial e, nessa extensão, dou-lhe parcial provimento, na forma acima. Arcará a CPTM com 50% (cinquenta por cento) das despesas processuais e verba honorária de 5% (cinco por cento) sobre o montante em atraso e mais doze meses de prestações vincendas, excluído do cálculo o montante necessário à constituição de capital (Corte Especial, EREsp n. 109.675/RJ, Rel. p/ acórdão Min. Cesar Asfor Rocha, por maioria, DJU de 29.04.2002), já considerado o êxito obtido, enquanto os autores responsabilizam-se pelo saldo restante das custas, ônus suspensos em face da litigância sob o pálio da justiça gratuita.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUARTA TURMA

Número Registro: 2009/0028122-0

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.123.704 / SP

Números Origem: 9555881

95558817

PAUTA: 07/04/2011

JULGADO: 07/04/2011

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ALDIR PASSARINHO JUNIOR**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **JOÃO OTÁVIO DE NORONHA**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ANTÔNIO CARLOS PESSOA LINS**

Secretária

Bela. **TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MARIA MIRIAM DOS SANTOS E OUTROS

ADVOGADO : MARCUS BONTANCIA E OUTRO(S)

RECORRIDO : COMPANHIA PAULISTA DE TRENS METROPOLITANOS

ADVOGADO : LUCIANA PINHEIRO GONÇALVES E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Responsabilidade Civil

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr(a). **ANDREA HELENA COSTA PRIETO**, pela parte RECORRENTE: MARIA MIRIAM DOS SANTOS

CERTIDÃO

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

A Turma, por unanimidade, conheceu em parte do recurso especial e, nessa parte, deu-lhe parcial provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros João Otávio de Noronha, Luis Felipe Salomão, Raul Araújo e Maria Isabel Gallotti votaram com o Sr. Ministro Relator.