



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.461.347 - PR (2012/0101867-9)

RELATOR : **MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA**
R.P/ACÓRDÃO : **MINISTRO MOURA RIBEIRO**
RECORRENTE : K Z F (MENOR) E OUTRO
REPR. POR : E DO R Z
ADVOGADOS : MICHÈLE LE BRUN DE VIELMOND E OUTRO(S)
FERNANDA ZANICOTTI LEITE E OUTRO(S)
RECORRIDO : AMERICA LATINA LOGÍSTICA MALHA SUL S/A
ADVOGADOS : JOSE AUGUSTO ARAUJO DE NORONHA E OUTRO(S)
WALTER JOSE FAIAD DE MOURA E OUTRO(S)
ADVOGADOS : BRUNA CAVALCANTE LAMOUNIER FERREIRA
BRÁSÍLIO VICENTE DE CASTRO NETO E OUTRO(S)

EMENTA

CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MATERIAIS E MORAIS. ATROPELAMENTO EM VIA FÉRREA. CONFIGURAÇÃO DA CULPA CONCORRENTE. PRECEDENTES DA CORTE.

1. A orientação pacífica das Turmas que compõem a 2ª Seção é no sentido de que *a culpa da prestadora do serviço de transporte ferroviário configura-se no caso de atropelamento de transeunte na via férrea quando existente omissão ou negligência do dever de vedação física das faixas de domínio da ferrovia com muros e cercas bem como da sinalização e da fiscalização dessas medidas garantidoras da segurança na circulação da população* (REsp nº 1.210.064/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Segunda Seção, DJe 31/8/2012).

2. A jurisprudência e a doutrina entendem que somente a ação consciente ou imprudente capaz, por si só, de afastar a causalidade entre a ação ou omissão do agente e o resultado lesivo é motivo para o afastamento do nexo causal.

3. Havendo culpa concorrente, as indenizações por danos materiais e morais devem ser fixadas pelo critério da proporcionalidade.

4. Recurso especial parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Prosseguindo no julgamento, após o voto-vista do Sr. MINISTRO MOURA RIBEIRO, inaugurando a divergência, vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Senhores Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por maioria, em dar parcial provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. MINISTRO MOURA RIBEIRO, que lavrará o acórdão. Vencidos os Srs. Ministros Ricardo Villas Bôas Cueva (Presidente) e Marco Aurélio Bellizze.

Votaram com o Sr. MINISTRO MOURA RIBEIRO os Srs. Ministros João



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Otávio de Noronha e Paulo de Tarso Sanseverino.

Brasília (DF), 17 de março de 2015(Data do Julgamento)

Ministro Moura Ribeiro

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO TERCEIRA TURMA

Número Registro: 2012/0101867-9

PROCESSO ELETRÔNICO Resp 1.461.347 / PR

Números Origem: 5192005 5340050 534005001 534005002

PAUTA: 16/12/2014

JULGADO: 16/12/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. HUMBERTO JACQUES DE MEDEIROS

Secretária

Bela. MARIA AUXILIADORA RAMALHO DA ROCHA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	: K Z F (MENOR) E OUTRO
REPR. POR	: E DO R Z
ADVOGADO	: FERNANDA ZANICOTTI LEITE E OUTRO(S)
RECORRIDO	: AMERICA LATINA LOGÍSTICA MALHA SUL S/A
ADVOGADOS	: JOSE AUGUSTO ARAUJO DE NORONHA E OUTRO(S) WALTER JOSE FAIAD DE MOURA E OUTRO(S)
ADVOGADOS	: BRUNA CAVALCANTE LAMOUNIER FERREIRA BRÁSÍLIO VICENTE DE CASTRO NETO E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Responsabilidade Civil - Indenização por Dano Material

CERTIDÃO

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

"Adiado por indicação do Sr. Ministro-Relator para a Sessão do dia 03/02/2015."



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.461.347 - PR (2012/0101867-9)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA (Relator): Trata-se de recurso especial interposto por K Z F (MENOR) E OUTRO, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Paraná.

Noticiam os autos que K Z F e K Z F, menores, propuseram ação contra ALL - AMÉRICA LATINA LOGÍSTICA DO BRASIL S.A., atualmente denominada ALL - AMÉRICA LATINA LOGÍSTICA MALHA SUL S.A., objetivando a condenação da ré ao pagamento de indenização por danos morais e materiais em virtude de acidente em via férrea que vitimou o genitor das autoras.

Segundo a narrativa da inicial,

"(...)

(...) no dia 02 de julho de 2000, aproximadamente às três horas e vinte minutos, quando retornava para sua casa, foi colhido (atropelado), na linha férrea KM 0 + 500, próximo ao parque linear de Jaguariaíva, pela composição ferroviária COU-1302, composta de 20 (vinte vagões) tracionados pela locomotiva de nº 4405 da requerida.

Em virtude desse lamentável acidente, a vida do pai das suplicantes foi ceifada de forma violenta e prematura, o que causou a estas danos materiais e morais adiante explicitados" (e-STJ fl. 5).

O juízo de primeiro grau julgou improcedentes os pedidos condenando as autoras ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais) (e-STJ fls. 314-322).

Foram interpostos recursos de apelação pelas autoras e pelo advogado da ré (e-STJ fls. 324-333 e 340-351).

O Tribunal de Justiça do Estado do Paraná negou provimento ao apelo das autoras e conferiu parcial provimento ao recurso do advogado da empresa requerida a fim de majorar a verba honorária para R\$ 3.000,00 (três mil reais).

O aresto ficou assim ementado:

"AÇÃO ORDINÁRIA - APELAÇÃO CÍVEL - INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS - ACIDENTE FERROVIÁRIO - MORTE DA VÍTIMA - NÃO É O CASO DE INDENIZAÇÃO POR PERDAS E DANOS QUANDO EVIDENCIADO QUE O ACIDENTE PODE TER DECORRIDO DE CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA QUE, SEGUNDO ELEMENTOS OBJETIVOS DO CONJUNTO PROBATÓRIO,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DURANTE A MADRUGADA, ESTAVA DEITADA SOBRE OS TRILHOS DA LINHA FÉRREA - AUSÊNCIA DE POTENCIALIZAÇÃO DE RISCO SUFICIENTE PELO MAQUINISTA PARA DAR CAUSA AO RESULTADO LESIVO - CONDUTA IMPREVISÍVEL DA VÍTIMA QUE ABSORVE EVENTUAIS RISCOS POTENCIALIZADOS PELO MAQUINISTA DO TREM E PELA ATIVIDADE EMPRESARIAL DE EXPLORAÇÃO DE FERROVIAS - FIXAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - NA SITUAÇÃO DE SENTENÇA PREPONDENTEMENTE DECLARATÓRIA NEGATIVA, MEDIANTE JUÍZO DE EQUIDADE QUE LEVA EM CONTA O TRABALHO DO ADVOGADO DA PARTE E A SITUAÇÃO FINANCEIRA DO DEVEDOR E TEM COMO PARÂMETRO O VALOR DA CAUSA, O MONTANTE DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVE SER FIXADO EM R\$ 3.000,00 COM CORREÇÃO MONETÁRIA PELO IPC/FIPE - INTERPRETAÇÃO E APLICAÇÃO DO DISPOSTO NOS ART. 186 E 927 DO CÓDIGO CIVIL, ART. 159 E 1522 DO CÓDIGO CIVIL DE 1916 E ART. 20 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - RECURSO CONHECIDOS DEPROVIDO O DAS AUTORAS DA AÇÃO INDENIZATÓRIA E PARCIALMENTE PROVIDO O DO ADVOGADO DA EMPRESA REQUERIDA" (e-STJ fls. 487-488).

Os embargos de declaração opostos foram rejeitados (e-STJ fls. 532-538).

Em suas razões (e-STJ fls. 543-555), as recorrentes apontam, além de divergência jurisprudencial, violação dos artigos 10 do Decreto nº 2.089/1963 e 588, § 5º, do Código Civil/1916.

Sustentam, em síntese, que *"o v. acórdão finda por vulnerar os referidos dispositivos legais, eis que, muito embora estes exijam a sinalização e conservação das vias férreas sob pena de responsabilidade da concessionária (recorrida), o v. acórdão entende que, apesar disso, não é caso de responsabilização desta"* (e-STJ fl. 547).

Aduzem, sucessivamente, ter havido concorrência de culpas.

Com as contrarrazões (e-STJ fls. 646-664), e não admitido o recurso na origem (e-STJ fls. 675-677), foi provido o recurso de agravo para melhor exame do especial (e-STJ fls. 800-801).

O Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento do recurso especial e, caso conhecido, pelo seu não provimento (e-STJ fls. 813-819).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.461.347 - PR (2012/0101867-9)

VOTO-VENCIDO

O EXMO. SR. MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA (Relator): A irresignação não merece prosperar.

Cuida-se de ação de indenização por danos morais e materiais por acidente em via férrea.

Cinge-se a controvérsia a definir se deve ser imputada à companhia de trens a responsabilidade pelo acidente ocorrido com o genitor das autoras, ainda que a título de culpa concorrente.

Da detida análise dos autos, extrai-se o seguinte quadro fático, consoante delineado pelas instâncias ordinárias:

(a) o acidente fatal ocorreu por volta das 3h20 do dia 2/7/2000 na linha férrea KM 0 + 500, próximo ao Parque Linear, no Município de Jaguariaíva/PR (e-STJ fls. 318 e 492-493);

(b) o maquinista conduzia a locomotiva pertencente à ré no momento do acidente em velocidade não inferior a 30km/h e não superior a 45 km/h (e-STJ fl. 496);

(c) o acidente ocorreu na saída de uma curva na direção de uma ponte sem sinalização específica para pedestres ou passarela (e-STJ fls. 497-498);

(d) a vítima estava deitada sobre os trilhos no momento do acidente (e-STJ fl. 321) e

(e) o corpo da vítima, em razão do choque com o trem, teve decepada a cabeça e os pés (e-STJ fls. 320 e 497).

A respeito da controvérsia em debate, a jurisprudência desta Corte consolidou-se, no julgamento do REsp nº 1.210.064/SP, submetido ao rito dos recursos repetitivos, no sentido de que, no caso de atropelamento de pedestre em via férrea, configura-se a concorrência de causas quando: (i) a concessionária do transporte ferroviário descumpra o dever de cercar e fiscalizar os limites da linha férrea, mormente em locais urbanos e populosos, adotando conduta negligente no tocante às necessárias práticas de cuidado e vigilância tendentes a evitar a ocorrência de sinistros e (ii) a vítima adota conduta imprudente, atravessando a linha férrea em local inapropriado.

Todavia, a responsabilidade da ferrovia é elidida, em qualquer caso, pela comprovação da culpa exclusiva da vítima.

Eis a ementa do mencionado precedente:

"RESPONSABILIDADE CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. ACIDENTE FERROVIÁRIO. VÍTIMA FATAL. COMPROVADA A CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SÚMULA 7 DO STJ. NÃO COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NOS MOLDES EXIGIDOS PELO RISTJ.

1. A culpa da prestadora do serviço de transporte ferroviário configura-se no caso de atropelamento de transeunte na via férrea quando existente omissão ou negligência do dever de vedação física das faixas de domínio da ferrovia com muros e cercas bem como da sinalização e da fiscalização dessas medidas garantidoras da segurança na circulação da população. Precedentes.

2. A responsabilidade civil do Estado ou de delegatário de serviço público, no caso de conduta omissiva, só se desenhará quando presentes estiverem os elementos que caracterizam a culpa, a qual se origina, na espécie, do descumprimento do dever legal atribuído ao Poder Público de impedir a consumação do dano.

3. A exemplo de outros diplomas legais anteriores, o Regulamento dos Transportes Ferroviários (Decreto 1.832/1996) disciplinou a segurança nos serviços ferroviários (art. 1º, inciso IV), impondo às administrações ferroviárias o cumprimento de medidas de segurança e regularidade do tráfego (art. 4º, I) bem como, nos termos do 'inciso IV do art. 54, a adoção de 'medidas de natureza técnica, administrativa, de segurança e educativas destinadas a prevenir acidentes'. Outrossim, atribuiu-lhes a função de vigilância, inclusive, quando necessário, em ação harmônica com as autoridades policiais (art. 55).

4. Assim, o descumprimento das medidas de segurança impostas por lei, desde que aferido pelo Juízo de piso, ao qual compete a análise das questões fático-probatórias, caracteriza inequivocamente a culpa da concessionária de transporte ferroviário e o consequente dever de indenizar.

5. A despeito de situações fáticas variadas no tocante ao descumprimento do dever de segurança e vigilância contínua das vias férreas, a responsabilização da concessionária é uma constante, passível de ser elidida tão somente quando cabalmente comprovada a culpa exclusiva da vítima. Para os fins da sistemática prevista no art. 543-C do CPC, citam-se algumas situações: (i) existência de cercas ao longo da via, mas caracterizadas pela sua vulnerabilidade, insuscetíveis de impedir a abertura de passagens clandestinas, ainda quando existente passarela nas imediações do local do sinistro; (ii) a própria inexistência de cercadura ao longo de toda a ferrovia; (iii) a falta de vigilância constante e de manutenção da incolumidade dos muros destinados à vedação do acesso à linha férrea pelos pedestres; (iv) a ausência parcial ou total de sinalização adequada a indicar o perigo representado pelo tráfego das composições.

6. No caso sob exame, a instância ordinária, com ampla cognição fático-probatória, consignou a culpa exclusiva da vítima, a qual encontrava-se deitada nos trilhos do trem, logo após uma curva, momento em que foi avistada pelo maquinista que, em vão, tentou frear para evitar o sinistro. Insta ressaltar que a recorrente fundou seu pedido na imperícia do maquinista, que foi afastada pelo Juízo singular, e na responsabilidade objetiva da concessionária pela culpa de seu preposto. Incidência da Súmula 7 do STJ.

7. Ademais, o dissídio jurisprudencial não foi comprovado nos moldes exigidos pelo RISTJ, o que impede o conhecimento do recurso especial interposto com fundamento tão somente na alínea 'c' do permissivo constitucional.

8. Recurso especial não conhecido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008".

(REsp 1.210.064/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 31/08/2012 - grifou-se)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

No caso em apreço, tal como no paradigma acima transcrito, o Tribunal de origem, com base na prova dos autos concluiu que a vítima estava deitada sobre os trilhos da ferrovia, atraindo a excludente de responsabilidade - culpa exclusiva da vítima.

Confirmam-se, a respeito, os seguintes excertos da sentença e do acórdão ora recorrido:

Sentença:

"(...)

As autoras ingressaram com a presente ação e informaram que seu pai foi vítima de acidente fatal decorrente de atropelamento ocorrido no dia 02.07.2000, na linha férrea KM 0 + 500, próximo ao Parque Linear, nesta comarca de Jaguariáiva.

Entendem que o acidente ocorreu por negligência da ré, que era responsável por zelar pela manutenção e segurança do local e não tomou as providências adequadas e necessárias, como por exemplo, sinalização de passagens e construção de passarelas.

"(...)

No caso em tela, apesar dos argumentos expostos pelas autoras, entendo que não há o dever da ré em indenizar os danos pleiteados na inicial, pois conforme provas produzidas nos autos, depreende-se que o acidente ocorreu por culpa exclusiva da vítima.

A única testemunha que presenciou o acidente foi o maquinista do trem que prestou seu depoimento como informante e esclareceu (fl. 178): '(...) quando estava se aproximando da ponte avistou uma pessoa deitada sobre os trilhos; que então fez o uso da buzina e a pessoa não esboçou reação; que em seguida acionou os freios de emergência, no entanto, não houve tempo hábil para evitar o choque; que ao sair do trem avistou a vítima já decepada; que então acionou a polícia militar; (...) que segundo a opinião do depoente e conforme sua experiência este acredita que se a vítima estivesse em pé não teria ocorrido a decepção, bem como esta teria sido projetada para a frente.'

Conforme fotos juntadas aos autos (fls. 34/37), de modo a corroborar a versão contada pelo maquinista, depreende-se que a vítima só poderia estar deitada sobre os trilhos, pois houve decepção de sua cabeça e de seus pés.

Dessa forma, não há como atribuir responsabilidade à ré, pois a vítima, diante de sua conduta, colocou-se em situação de risco e sofreu o acidente.

"(...)

Ainda, não se pode deixar de observar que a vítima era moradora da região e estava habituada com a circulação das máquinas e no caso em tela, a existência ou não de sinalização ou a velocidade em que o trem estava não influenciaria para evitar o acidente, porque a vítima, conforme já salientado, deitou-se sobre os trilhos.

"(...)

Portanto, por qualquer óptica que se enfrente a questão, está claro e é indiscutível que o evento foi causado por culpa exclusiva da vítima, que se



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

deitou sobre os trilhos, por razões desconhecidas, de modo a afastar a responsabilidade da Ré" (e-STJ fls. 318-322).

Acórdão:

"(...)

O Boletim de Ocorrência nº 137/2000 demonstra a ocorrência do atropelamento de Luiz Pinto Ferreira, que é pai das autoras ocorrido às 3 horas e 20 minutos, domingo, de 2 de julho do ano 2000 na linha férrea, KM 0+500, Jaguariáva - PR (fls. 27).

Em razão do acidente sobreveio a morte de Luiz Pinto Ferreira por hemorragia aguda, conforme o que consta da certidão de óbito fl. 32.

Por ocasião da audiência de instrução e julgamento tomou-se o depoimento pessoal da representante legal das autoras, no caso E. do R. Z. que declarou o seguinte:

'Que é mãe das requerentes e esposa de Luiz Pinto Ferreira; que não estava presente quando os fatos ocorreram; que no local onde passava a linha do trem não havia sinalização; que ao redor da ferrovia havia somente mato; que sua esposa sempre tinha que passar ali para ir para a casa da sogra da depoente; que nos fundos da casa desta ficava a ferrovia; que não sabe dizer como ocorreu o acidente; que seu marido era torneiro mecânico; que na época dos fatos o mesmo não estava trabalhando; que seu marido ficou sem emprego por aproximadamente três meses, que seu marido já tinha arrumado emprego extras...' '...que na época dos fatos a depoente não era casada com Luiz Pinto Ferreira, estavam separados; que já fazia três anos que estavam separados; que a vítima não ficou separada em razão da separação; que o mesmo era um pai presente...' '...que não tinha sinalização próxima da ferrovia; que a vítima sustentava a casa mesmo durante a separação; que sustenta inclusive até hoje em razão da pensão; que a depoente nunca trabalhou; que não sabe o nome da empresa onde a vítima iria trabalhar; que a vítima faleceu no domingo e na segunda iria iniciar um novo emprego; que nunca presenciou acidentes no local, mas já ouviu falar que estes ocorreram' (fls. 171).

Em depoimento pessoal pela empresa requerida Ariete de Fátima Rissetti Denck declarou o seguinte:

'Que trabalha na requerida como técnica administrativa; que não sabe como ocorreu o acidente; que nas passagens de níveis oficiais, onde há grande movimento, existe uma regra onde deve haver sinalização; que no entanto ao longo da linha férrea não existe regra quanto a sinalização; que não tem conhecimento se no local houve outro acidente similar...' '...que tem conhecimento que a requerida fez investimentos com relação à conscientização a moradores que residem próximas às linhas férreas; que no entanto não sabe dizer o valor do investimento; que as campanhas educativas tem por finalidades prevenir acidentes para preservar vidas humanas e secundariamente para evitar paralisação na empresa em face de acidentes; que passagem de nível é



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

quando há passagem de uma rua pela linha férrea; que a responsabilidade da empresa é manter o local limpo e sinalizado, sempre orientando o maquinista a buzinar sempre que se aproxima da passagem de nível; que tem conhecimento que na cidade de Curitiba há um local onde há uma passarela para passagem de pedestres na linha férrea; que não tem conhecimento de outras cidades da existência de tais passarelas; que a faixa de domínio deve ser de aproximadamente de cinco metros; que não sabe informar se o portão constante da fotografia de fls. 55 fica dentro ou fora da faixa de domínio; que a depoente acha que a responsabilidade também é do Município...' (fls. 172).

Entre as testemunhas arroladas pelas autoras Antonio Pereira, Casilda Marcondes Borba, Saulo Ferreira Borba, Euclides dos Santos e Ademir Silvestri Barros da Silva não presenciaram o acidente; Antonio Pereira ressaltou que no local do acidente, antes de chega à ponte, o trem já vem buzinando; ele disse também que outras pessoas atropeladas no local estavam embriagadas; segundo a testemunha, na época do acidente, as pessoas costumavam utilizar 'carreiros' para passar a linha férrea, sendo que a passagem acabou fechada depois do acidente; ainda segundo a testemunha não existiam passarelas no local do acidente (fls. 173).

O maquinista do trem Mauricio Skodowski declarou o seguinte:

'Que era o maquinista que estava conduzindo o trem no dia dos fatos; que estava vindo de Arapoti em sentido Ponta Grossa ocasião em que estava passando pela cidade de Jaguariaíva, por volta das 03:30 da manhã; que quando estava se aproximando da ponte avistou uma pessoa deitada sobre os trilhos; que então fez o uso da buzina e a pessoa não esboçou reação; que em seguida acionou os freios de emergência, no entanto não houve tempo hábil para evitar o choque; que ao sair do trem avisto a vítima já decepada; que então acionou a polícia militar; que afirma que consta na fica tacográfica a parada de emergência acionada pelo depoente de 32 a 0 km por hora; que afirma que pelas fotos pode ser observado o modo como a vítima foi decepada; que demonstra segundo o depoente que esta estava deitada; que não havia testemunhas no local...' '...que a velocidade máxima permitida no local é de 40 km por hora; que existiu uma sindicância interna na empresa para apurar os fatos; que tem conhecimento do memorando de fls. 121...' '...que mesmo se estivesse com a velocidade de 30 ou de 50 km/h o depoente acredita que não poderia ter evitado o acidente, pois a ponte vem logo após uma curva e o campo de visibilidade era baixo em razão da curva; e que para a pessoa morrer em razão de atropelamento não seria necessária passarem duas locomotivas por cima do corpo; que segundo a opinião do depoente e conforme sua experiência este acredita que se a vítima estivesse em pé não teria ocorrido decepação, bem como esta teria sido projetada para a frente...' '...que não sabe dizer o porquê da fotocópia do tacógrafo de fls. 126 aponta que no momento da frenagem o depoente estava a cima de 40 km/h...' (fls. 178).

No que diz respeito a velocidade da locomotiva o memorando de fls. 121-122 aponta que o trem estava a 40 km/h; o boletim de fl. 123 aponta velocidade de 30 km/h; enquanto que o registro do tacógrafo da locomotiva revela



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

velocidades entre 40 km/h e 45 km/h (fls. 126).

A análise e valoração do conjunto probatório revela que o maquinista conduzia a locomotiva pertencente a empresa requerida a velocidade no mínimo superior a 30 km/h, durante a noite, em trecho da ferrovia, que ao sair de uma curva direciona-se para uma ponte, consoante o que se observa das fotografias de fls. 42-55.

As fotografias de fls. 34-37 mostram que o corpo da vítima, em razão do choque com o trem teve decepada a cabeça e cortadas as pernas.

O acidente não teve testemunhas presenciais, contudo, emerge dos testemunhos informações no sentido de que no local do acidente as pessoas costumavam cruzar a ferrovia por espécie de carreiro, conforme o declarado por Antonio Pereira, decerto parecido com o que aparece na fotografia de fls. 45 próximo da cabeceira da ponte.

Também restou evidenciado que no local do acidente não havia sinalização específica para pedestres ou espécie de passarela, embora o representante legal da empresa requerida tenha ressaltado a atividade de campanhas de conscientização dos moradores da região para o perigo de acidentes.

Também ficou evidenciado pelo depoimento pessoal da mãe das autoras que a vítima mantinha o sustento das filhas.

Assim, com base nos elementos do conjunto probatório, pode-se afirmar provados os fatos: a) o maquinista de trem Maurício Skodowski conduzia a locomotiva pertencente a empresa requerida no momento do acidente a velocidade superior a 30 km/h; b) o acidente ocorreu na saída de uma curva na direção de uma ponte sem sinalização específica para pedestres; c) em razão do acidente a vítima teve decepada a cabeça e cortadas as pernas; d) a vítima era pai das autoras e mantinha o sustento delas.

(...)

Resulta necessário, portanto, estabelecer o nexo de causalidade pela potencialização de riscos (Risikoerhöhung) entre uma possível atitude imprudente do maquinista do trem o evento danoso e, posteriormente, a suposta exclusão do dever de indenizar por culpa exclusiva da vítima.

Daí a importância de se ponderar o valor probatório do declarado por Maurício Skodowski, que era o maquinista do trem; ele afirma que a vítima estaria deitada sobre os trilhos do trem a sugerir comportamento suicida.

Observadas as fotografias de fls. 33-37 que mostram que o corpo da vítima acabou atingido pelo rodado da locomotiva, de forma simétrica, a ponto de decepar a cabeça e cortar as pernas, resulta razoável admitir que ela, de fato, podia estar deitada sobre os trilhos da ferrovia.

Com efeito, acaso ela estivesse a passar pela rodovia, a possibilidade de sofrer ferimentos simétricos do modo como ocorreu seria mínima, ainda que logicamente possível.

De qualquer modo, a forma como a cabeça acabou decepada indica que de fato a vítima podia estar deitada sobre os trilhos e não se abalou nem mesmo quando o maquinista acionou a buzina.

Na perspectiva do disposto no § único do art. 927 do Código Civil e mesmo do art. 1522 do Código Civil de 1916, já que o acidente ocorreu em 2000, pode-se afirmar que o maquinista não potencializou risco suficientemente elevado para, numa perspectiva de imputação objetiva, realizar contribuição causal relevante para a concretização do resultado danoso.

Com efeito, não se pode afirmar que o comportamento do maquinista tenha implementado causalidade material a ponto de produzir o resultado.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(...)

Prevalece, portanto, a premissa de que o maquinista não implementou risco suficiente a materializar nexo de causalidade com resultado lesivo.

É bem verdade que o maquinista, ao que tudo indica, se encontrava em velocidade inadequada para o local; também é certo que não havia sinalização para pedestres no local do acidente. Contudo, deve-se considerar que a composição saiu de uma curva em direção à ponte com poucas oportunidades de ver a vítima à distância suficiente, ainda mais estando ela deitada sobre os trilhos. Precisa ser levado em conta ainda que, mesmo que o local estivesse sinalizado, não seria razoável esperar que alguém estivesse sobre os trilhos da linha férrea, ao que tudo indica deitada, no meio da madrugada, no caso três horas da manhã, sem atentar para o perigo dessa atitude.

Precisa ser considerado ainda conforme ressaltou o Desembargador Miguel Kfoury Neto, durante a sessão de julgamento, que o cabelo da vítima aparece alinhado nas fotografias integrantes dos autos, o que também não é compatível com efeitos decorrentes de atropelamento.

As circunstâncias do acidente revelam que o maquinista acabou surpreendido pela presença da vítima no local do acidente.

Essa questão coloca em causa o problema da culpa exclusiva da vítima e a conseqüente exoneração do dever de indenizar.

Observadas as circunstâncias do evento danoso, evidencia-se a imprevisibilidade da conduta da vítima de, ao que parece, durante a madrugada, estar deitada-sobre os trilhos; não havia como o maquinista prever que a vítima estaria sobre os trilhos do trem no momento da passagem da locomotiva; ele podia prever que alguém cruzasse a ferrovia ou mesmo ficasse parado sobre os trilhos, mas não figurar imaginação de que alguém estivesse deitado no local.

Assim, ainda que o maquinista e a empresa requerida possam ter potencializado risco no local do acidente, seja por falta de sinalização ou por velocidade inadequada, o risco potencializado pela presença da vítima, ao que tudo indica, estando deitada sobre a linha férrea, resultou em potencialização de risco suficiente e isolada para afastar o dever de indenizar.

Não se trata, desse modo, de espécie de concorrência de culpas porque o comportamento adotado pela vítima se revelou imprevisível para o maquinista.

(...)

Em vista do sentido objetivo do conjunto probatório, pode-se dizer que a vítima ao permanecer deitada sobre os trilhos buscou intencionalmente o dano restando, portanto, absorvido pela sua conduta, eventual risco minimamente potencializado pelo maquinista ou pela atividade explorada pela empresa requerida.

A conclusão que se impõe, desse modo, é a de que deve ser mantida a sentença de improcedência da pretensão indenizatória" (e-STJ fls. 492-507 - grifou-se).

Logo, caracterizada causa excludente da responsabilidade da concessionária - culpa exclusiva da vítima -, após ampla cognição fático-probatória, não está a merecer nenhuma reforma o acórdão recorrido, que manteve a sentença de improcedência.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ante o exposto, nego provimento ao recurso especial.
É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO TERCEIRA TURMA

Número Registro: 2012/0101867-9

PROCESSO ELETRÔNICO Resp 1.461.347 / PR

Números Origem: 5192005 5340050 534005001 534005002

PAUTA: 16/12/2014

JULGADO: 03/02/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MAURÍCIO DE PAULA CARDOSO

Secretária

Bela. MARIA AUXILIADORA RAMALHO DA ROCHA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : K Z F (MENOR) E OUTRO
REPR. POR : E DO R Z
ADVOGADOS : MICHÈLE LE BRUN DE VIELMOND E OUTRO(S)
FERNANDA ZANICOTTI LEITE E OUTRO(S)
RECORRIDO : AMERICA LATINA LOGÍSTICA MALHA SUL S/A
ADVOGADOS : JOSE AUGUSTO ARAUJO DE NORONHA E OUTRO(S)
WALTER JOSE FAIAD DE MOURA E OUTRO(S)
ADVOGADOS : BRUNA CAVALCANTE LAMOUNIER FERREIRA
BRÁSÍLIO VICENTE DE CASTRO NETO E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Responsabilidade Civil - Indenização por Dano Material

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr(a). MICHELE LE BRUN DE VIELMOND, pela parte RECORRENTE: K Z F

Dr(a). WALTER JOSE FAIAD DE MOURA, pela parte RECORRIDA: AMERICA LATINA LOGÍSTICA MALHA SUL S/A

CERTIDÃO

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

Após o voto do Sr. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, negando provimento ao recurso especial, no que foi acompanhado pelo Sr. Ministro Marco Aurélio Bellizze, pediu vista o Sr. Ministro Moura Ribeiro.

Aguardam os Srs. Ministros João Otávio de Noronha e Paulo de Tarso Sanseverino.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO TERCEIRA TURMA

Número Registro: 2012/0101867-9

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.461.347 / PR

Números Origem: 5192005 5340050 534005001 534005002

PAUTA: 16/12/2014

JULGADO: 10/03/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MAURÍCIO VIEIRA BRACKS

Secretária

Bela. MARIA AUXILIADORA RAMALHO DA ROCHA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	: K Z F (MENOR) E OUTRO
REPR. POR	: E DO R Z
ADVOGADOS	: MICHÈLE LE BRUN DE VIELMOND E OUTRO(S) FERNANDA ZANICOTTI LEITE E OUTRO(S)
RECORRIDO	: AMERICA LATINA LOGÍSTICA MALHA SUL S/A
ADVOGADOS	: JOSE AUGUSTO ARAUJO DE NORONHA E OUTRO(S) WALTER JOSE FAIAD DE MOURA E OUTRO(S)
ADVOGADOS	: BRUNA CAVALCANTE LAMOUNIER FERREIRA BRÁSÍLIO VICENTE DE CASTRO NETO E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Responsabilidade Civil - Indenização por Dano Material

CERTIDÃO

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

"Adiado por indicação do Sr. Ministro Moura Ribeiro para a Sessão do dia 17/03/2015."



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.461.347 - PR (2012/0101867-9)

RELATOR : MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA
RECORRENTE : K Z F (MENOR) E OUTRO
REPR. POR : E DO R Z
ADVOGADOS : MICHÈLE LE BRUN DE VIELMOND E OUTRO(S)
FERNANDA ZANICOTTI LEITE E OUTRO(S)
RECORRIDO : AMERICA LATINA LOGÍSTICA MALHA SUL S/A
ADVOGADOS : JOSE AUGUSTO ARAUJO DE NORONHA E OUTRO(S)
WALTER JOSE FAIAD DE MOURA E OUTRO(S)
ADVOGADOS : BRUNA CAVALCANTE LAMOUNIER FERREIRA
BRASÍLIO VICENTE DE CASTRO NETO E OUTRO(S)

EMENTA

CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MATERIAIS E MORAIS. ATROPELAMENTO EM VIA FÉRREA. CONFIGURAÇÃO DA CULPA CONCORRENTE. PRECEDENTES DA CORTE.

1. A orientação pacífica das Turmas que compõem a 2ª Seção é no sentido de que *a culpa da prestadora do serviço de transporte ferroviário configura-se no caso de atropelamento de transeunte na via férrea quando existente omissão ou negligência do dever de vedação física das faixas de domínio da ferrovia com muros e cercas bem como da sinalização e da fiscalização dessas medidas garantidoras da segurança na circulação da população* (REsp nº 1.210.064/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Segunda Seção, DJe 31/8/2012).
2. A jurisprudência e a doutrina entendem que somente a ação consciente ou imprudente capaz, por si só, de afastar a causalidade entre a ação ou omissão do agente e o resultado lesivo é motivo para o afastamento do nexo causal.
3. Havendo culpa concorrente, as indenizações por danos materiais e morais devem ser fixadas pelo critério da proporcionalidade.
4. Recurso especial parcialmente provido.

VOTO-VENCEDOR

O EXMO. SR. MINISTRO MOURA RIBEIRO:

Trata-se de recurso especial interposto por K. Z. F. e K. Z. F., representadas por E. do R. Z., com fundamento no art. 105, III, a e c, da Constituição Federal, no intuito de ver reformado acórdão prolatado pelo Tribunal de Justiça do Paraná que manteve sentença que julgou improcedente ação de rito ordinário movida por elas



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

contra AMÉRICA LATINA LOGÍSTICA MALHA SUL S.A., que pedia a condenação desta última no pagamento de danos materiais e morais, assim ementado:

AÇÃO ORDINÁRIA - APELAÇÃO CÍVEL - INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS - ACIDENTE FERROVIÁRIO - MORTE DA VÍTIMA - NÃO É O CASO DE INDENIZAÇÃO POR PERDAS E DANOS QUANDO EVIDENCIADO QUE O ACIDENTE PODE TER DECORRIDO DE CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA QUE, SEGUNDO ELEMENTOS OBJETIVOS DO CONJUNTO PROBATÓRIO, DURANTE A MADRUGADA, ESTAVA DEITADA SOBRE OS TRILHOS DA LINHA FÉRREA - AUSÊNCIA DE POTENCIALIZAÇÃO DE RISCO SUFICIENTE PELO MAQUINISTA PARA DAR CAUSA AO RESULTADO LESIVO - CONDUTA IMPREVISÍVEL DA VÍTIMA QUE ABSORVE EVENTUAIS RISCOS POTENCIALIZADOS PELO MAQUINISTA DO TREM E PELA ATIVIDADE EMPRESARIAL DE EXPLORAÇÃO DE FERROVIAS - FIXAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - NA SITUAÇÃO DE SENTENÇA PREPONDENTEMENTE DECLARATÓRIA NEGATIVA, MEDIANTE JUÍZO DE EQUIDADE QUE LEVA EM CONTA O TRABALHO DO ADVOGADO DA PARTE E A SITUAÇÃO FINANCEIRA DO DEVEDOR E TEM COMO PARÂMETRO O VALOR DA CAUSA, O MONTANTE DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVE SER FIXADO EM R\$ 3.000,00 COM CORREÇÃO MONETÁRIA PELO IPC/FIPE - INTERPRETAÇÃO E APLICAÇÃO DO DISPOSTO NOS ART. 186 E 927 DO CÓDIGO CIVIL, ART. 159 E 1522 DO CÓDIGO CIVIL DE 1916 E ART. 20 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - RECURSO CONHECIDOS - DESPROVIDO O DAS AUTORAS DA AÇÃO INDENIZATÓRIA E PARCIALMENTE PROVIDO O DO ADVOGADO DA EMPRESA REQUERIDA (e-STJ, fls. 487/488).

Embargos de declaração opostos e rejeitados (e-STJ, fls. 531/538).

As recorrentes sustentam, além de dissídio jurisprudencial, violação dos arts. 10 do Decreto nº 2.089/63 e 588, § 5º, do Código Civil de 1916, sob a alegação de que não obstante a lei exija a *sinalização e conservação das vias férreas sob pena de responsabilidade da concessionária (recorrida), o v. acórdão entende que, apesar disso, não é o caso de responsabilização desta* (e-STJ, fl. 547).

Aduzem, sucessivamente, ter havido concorrência de culpas.

Foram apresentadas as contrarrazões (e-STJ, fl. 646/664).

O recurso foi admitido por força de provimento do agravo (e-STJ, fls. 800/801).

O Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento do apelo raro



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

e, caso conhecido, pelo não provimento (e-STJ, fls. 813/819).

O em. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, na sessão de julgamento realizada no dia 3/2/2015, apresentou voto no sentido de negar provimento ao especial porque:

No caso em apreço, tal como no paradigma acima transcrito (REsp nº 1.210.064/SP), o Tribunal de origem, com base na prova dos autos concluiu que a vítima estava deitada sobre os trilhos da ferrovia, atraindo a excludente de responsabilidade - culpa exclusiva da vítima.

Após tal voto, pedi vista para melhor pensar sobre o caso.

Emerge dos autos que o pai das autoras, Luiz Pinto Ferreira, residia em Jaguariaíva, no Paraná, próximo à linha férrea e, assim como os demais moradores da região, habitualmente a atravessava, considerando-se a falta de passarelas e/ou cercas no local.

No mais, o quadro fático, segundo delineado pelas instâncias ordinárias, é o seguinte:

- a)** o atropelamento fatal de Luiz Pinto Ferreira, pais das autoras, ocorreu no dia 2/7/2000, por volta das 3:20h, na linha férrea KM 0+500, próximo ao Parque Linear, da cidade de Jaguariaíva/PR (e-STJ, fl. 35);
- b)** o acidente ocorreu na saída de uma curva na direção de uma ponte (e-STJ, fl. 216 e 497);
- c)** em razão do ocorrido, sobreveio a morte da vítima por hemorragia aguda, conforme a certidão de óbito (e-STJ, fl. 36), e que o seu corpo teve decepada a cabeça e cortadas as pernas;
- d)** no local não havia, à época, sinalização específica para pedestres, cerca/murro ou, sequer, passarela (e-STJ, fl. 497);
- e)** o maquinista do trem conduzia a composição ferroviária COU-1302, no momento do acidente, em velocidade não inferior a 30 Km/h e não superior a 45 Km/h, sendo que a velocidade máxima permitida para o local era de 40 Km/h (e-STJ, fl. 496);
- f)** a distância de visibilidade do maquinista era de aproximadamente 30 metros (e-STJ, fl. 136); e
- g)** segundo a única testemunha que presenciou o acidente — o maquinista, que prestou seu depoimento como informante —, a vítima encontrava-se deitada sobre os trilhos (e-STJ, fl. 216).

As filhas da vítima ajuizaram ação de rito ordinário contra a AMÉRICA LATINA LOGÍSTICA MALHA SUL S.A., buscando a sua condenação no pagamento de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

danos materiais e morais em virtude da morte do pai, atropelado consoante quadro fático acima.

Após regular instrução, a juíza da causa julgou improcedente a ação.

O Tribunal de origem, em apelação manifestada pelas autoras, manteve a sentença de improcedência e negou provimento àquele recurso sob a seguinte fundamentação:

[...]

3.1 Segundo o deduzido no recurso de apelação interposto por Kamille Ziliotto Ferreira e Karla Ziliotto Ferreira estaria configurado o direito de indenização por perdas e danos.

A solução normativa do recurso exige o exame do conjunto probatório.

O Boletim de Ocorrência nº 137/2000 demonstra a ocorrência do atropelamento de Luiz Pinto Ferreira, que é pai das autoras ocorrido às 3 horas e 20 minutos, domingo, de 2 de julho do ano 2000 na linha férrea, KM 0+500, Jaguariaíva - PR (fls. 27).

Em razão do acidente sobreveio a morte de Luiz Pinto Ferreira por hemorragia aguda, conforme o que consta da certidão de óbito fl. 32.

Por ocasião da audiência de instrução e julgamento tomou-se o depoimento pessoal da representante legal das autoras, no caso Elisabeth do Rocio Ziliotto que declarou o seguinte:

'Que é mãe das requerentes e esposa de Luiz Pinto Ferreira; que não estava presente quando os fatos ocorreram; que no local onde passava a linha do trem não havia sinalização; que ao redor da ferrovia havia somente mato; que sua esposa sempre tinha que passar ali para ir para a casa da sogra da depoente; que nos fundos da casa desta ficava a ferrovia; que não sabe dizer como ocorreu o acidente; que seu marido era torneiro mecânico; que na época dos fatos o mesmo não estava trabalhando; que seu marido ficou sem emprego por aproximadamente três meses; que seu marido já tinha arrumado emprego extras..' '...que na época dos fatos a depoente não era casada com Luiz Pinto Ferreira, estavam separados; que já fazia três anos que estavam separados; que a vítima não ficou separada em razão da separação; que o mesmo era um pai presente..' '...que não tinha sinalização próxima da ferrovia; que a vítima sustentava a casa mesmo durante a separação; que sustenta inclusive até hoje em razão da pensão; que a depoente nunca trabalhou; que não sabe o nome da empresa onde a vítima iria trabalhar; que a vítima faleceu no domingo e na segunda iria iniciar um novo emprego; que nunca presenciou acidentes no local, mas já ouviu falar que estes ocorreram' (fls. 171).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Em depoimento pessoal pela empresa requerida Ariete de Fátima Rissetti Denck declarou o seguinte:

'Que trabalha na requerida como técnica administrativa; que não sabe como ocorreu o acidente; que nas passagens de níveis oficiais, onde há grande movimento, existe uma regra onde deve haver sinalização; que no entanto ao longo da linha férrea não existe regra quanto a sinalização; que não tem conhecimento se no local houve outro acidente similar..' '....que tem conhecimento que a requerida fez investimentos com relação à conscientização a moradores que residem próximas às linhas férreas; que no entanto não sabe dizer o valor do investimento; que as campanhas educativas tem por finalidades prevenir acidentes para preservar vidas humanas e secundariamente para evitar paralisação na empresa em face de acidentes; que passagem de nível é quando há passagem de uma rua pela linha férrea; que a responsabilidade da empresa é manter o local limpo e sinalizado, sempre orientando o maquinista a buzinar sempre que se aproxima da passagem de nível; que tem conhecimento que na cidade de Curitiba há um local onde há uma passarela para passagem de pedestres na linha férrea; que não tem conhecimento de outras cidades da existência de tais passarelas; que a faixa de domínio deve ser de aproximadamente de cinco metros; que não sabe informar se o portão constante da fotografia de fls. 55 fica dentro ou fora da faixa de domínio; que a depoente acha que a responsabilidade também é do Município...' (fls. 172).

Entre as testemunhas arroladas pelas autoras Antonio Pereira, Casilda Marcondes Borba, Saulo Ferreira Borba, Euclides dos Santos e Ademir Silvestri Barros da Silva não presenciaram o acidente; Antonio Pereira ressaltou que no local do acidente, antes de chega à ponte, o trem já vem buzinando; ele disse também que outras pessoas atropeladas no local estavam embriagadas; segundo a testemunha, na época do acidente, as pessoas costumavam utilizar 'carreiros' para passar a linha férrea, sendo que a passagem acabou fechada depois do acidente; ainda segundo a testemunha não existiam passarelas no local do acidente (fls. 173).

O maquinista do trem Mauricio Skodowski declarou o seguinte:

'Que era o maquinista que estava conduzindo o trem no dia dos fatos; que estava vindo de Arapoti em sentido Ponta Grossa ocasião em que estava passando pela cidade de Jaguaraíva, por volta das 03:30 da manhã; que quando estava se aproximando da ponte avistou uma pessoa deitada sobre os trilhos; que então fez o uso da buzina e a pessoa não esboçou reação; que em seguida acionou os freios de emergência, no entanto não houve tempo hábil para evitar o choque; que ao sair do trem avistou a vítima já



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

decepada; que então acionou a polícia militar; que afirma que consta na ficha tacográfica a parada de emergência acionada pelo depoente de 32 a 0 km por hora; que afirma que pelas fotos pode ser observado o modo como a vítima foi decepada; que demonstra segundo o depoente que esta estava deitado; que não havia testemunhas no local.. '...que a velocidade máxima permitida no local é de 40 km por hora; que existiu uma sindicância interna na empresa para apurar os fatos; que tem conhecimento do memorando de fls. 121...' '...que mesmo se estivesse com a velocidade de 30 ou de 50 km/h o depoente acredita que não poderia ter evitado o acidente, pois a ponte vem logo após uma curva e o campo de visibilidade era baixo em razão da curva; e que para a pessoa morrer em razão de atropelamento não seria necessária passarem duas locomotivas por cima do corpo; que segundo a opinião do depoente e conforme sua experiência este acredita que se a vítima estivesse em pé não teria ocorrido decepção, bem como esta teria sido projetada para a frente...' '...que não sabe dizer o porquê da fotocópia do tacógrafo de fls. 126 aponta que no momento da frenagem o depoente estava acima de 40 km/h...'. (fls. 178).

No que diz respeito a velocidade da locomotiva o memorando de fls. 121-122 aponta que o trem estava a 40 km/h; o boletim de fl. 123 aponta velocidade de 30 km/h; enquanto que o registro do tacógrafo da locomotiva revela velocidades entre 40 km/h e 45 km/h (fls. 126).

A análise e valoração do conjunto probatório revela que o maquinista conduzia a locomotiva pertencente a empresa requerida a velocidade no mínimo superior a 30 km/h, durante a noite, em trecho da ferrovia que ao sair de uma curva direciona-se para uma ponte, consoante o que se observa das fotografias de fls. 42-55.

As fotografias de fls. 34-37 mostram que o corpo da vítima, em razão do choque com o trem teve decepada a cabeça e cortadas as pernas.

O acidente não teve testemunhas presenciais; contudo, emerge dos testemunhos informações no sentido de que no local do acidente as pessoas costumavam cruzar a ferrovia por espécie de carro, conforme o declarado por Antonio Pereira, decerto parecido com o que aparece na fotografia de fls. 45 próximo da cabeceira da ponte.

Também restou evidenciado que no local do acidente não havia sinalização específica para pedestres ou espécie de passarela, embora o representante legal da empresa requerida tenha ressaltado a atividade de campanhas de conscientização dos moradores da região para o perigo de acidentes.

Também ficou evidenciado pelo depoimento pessoal da mãe das autoras que a vítima mantinha o sustento das filhas.

Assim, com base nos elementos do conjunto probatório,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pode-se afirmar provados os fatos: a) o maquinista de trem Maurício Skodowski conduzia a locomotiva pertencente a empresa requerida no momento do acidente a velocidade superior a 30 km/h; b) o acidente ocorreu na saída de uma curva na direção de uma ponte sem sinalização específica para pedestres; c) em razão do acidente a vítima teve decepada a cabeça e cortadas as pernas; d) a vítima era pai das autoras e mantinha o sustento delas.

3.1.1 Afirma-se no recurso que a empresa requerida, na condição de concessionária de serviço pública está obrigada a indenizar por espécie de responsabilidade objetiva.

Ainda que existam controvérsias em torno da questão, não é certo que a concessão de serviço público de transporte ferroviário possa dar ensejo a responsabilização objetiva na forma do § 6.º do art. 37 da Constituição da República.

O art. 175 da Constituição afirma que a especificação dos serviços públicos deve ser feito mediante lei; o inc. V, do art. 30 da Constituição faz referência aos serviços públicos de interesse local cuja competência legislativa é dos Municípios.

No nível da legislação ordinária os arts. 1.º e 4.º da Lei n.º 9074/1995 incluem entre os serviços públicos o de fornecimento de energia elétrica, exploração de vias federais, obras ou serviços federais de barragens, estações aduaneiras e terminais alfandegários e os serviços postais.

Note-se que o § 2.º do art. 2.º da Lei n.º 9074/1995 afirma que o transporte ferroviário de cargas independe de permissão, concessão ou autorização.

Pode-se afirmar então que a empresa requerida, na condição de sociedade de direito privado, que explora atividade econômica de transporte de linhas férreas, está sujeita ao regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quanto aos direitos e obrigações civis, comerciais, trabalhistas e tributárias.

Mais se acentua compreensão nesse sentido se considerada a atual moldura institucional de Estado Regulador em que, conforme o afirmado por Pedro Gonçalves e Licínio Lopes Martins (Os serviços públicos econômicos e a concessão no Estado Regulador, in Estudos de Regulação Pública I, Coimbra, Coimbra Editora, 2007, p. 173-317), processos de privatização material conduziram ao exercício de atividades segundo a lógica do mercado, mediante a supervisão e fiscalização de agência reguladoras.

Consequentemente, não se aplica à situação o disposto no § 6.º do art. 37 da Constituição não sendo o caso, nesse sentido, de responsabilização objetiva.

O aparato científico-tecnológico produz bem-estar e riscos. Segundo Ulrich Beck, na medida que aumenta o grau de desenvolvimento na vida em sociedade articulam-se conflitos decorrentes da distribuição de responsabilidades pelos riscos provenientes da implementação e da complexidade do emprego de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

tecnologia (nesse sentido, La sociedad del riesgo: hacia una nueva modernidad, Barcelona, Paidós Editora, 1998, p. 25).

A dogmática da responsabilidade civil, portanto, está voltada para formas de compatibilizar riscos potencializados no incremento tecnológico com os escopos de justiça do Estado Democrático de Direito; nessa direção Luciano Benetti Timm assinala a mudança de paradigma na regulação da responsabilidade civil que desde uma perspectiva subjetivista, típica do Estado Liberal, transitou para uma perspectiva objetivista, na linha de funcionalização dos direitos, característica do Estado Social; sobre a questão diz ele que 'a responsabilidade civil dever ser separada entre aquela que se aplica como instrumento regulatório das condutas humanas tomadas individualmente e aquela que se aplica à atividade econômica empresarial. Nesta ela é um 'mecanismo de redistribuição das perdas entre os sujeitos envolvidos numa vida social', ou seja, não se está visando a conduta de ninguém, mas apenas o resultado de uma atividade socialmente relevante. Naquela, ela serve como mero fato de reequilíbrio entre as partes ante um prejuízo culposamente causado a alguém, tendo como objetivo de análise o julgamento da conduta do agente' (Os grandes modelos de responsabilidade civil no direito privado: culpa e risco, Revista de Direito do Consumidor n.º 55, RT, São Paulo, 2005).

É nesse sentido, portanto, que o art. 927 do Código Civil se refere a responsabilidade independentemente de culpa, quando a atividade desenvolvida, pela sua natureza, implicar riscos, tributário do princípio de solidariedade inscrito no art. 3.º da Constituição da República.

O caso em julgamento, desse modo, é de simples responsabilização civil por ato ilícito na forma dos art. 186 e 927 do Código Civil, considerada a relação com riscos potencializados na atividade empresarial, de certo modo similar ao que já estava regulado no art. 159 e 1522 do Código Civil de 1916, neste último caso quando tratava da responsabilidade do patrão pelos atos ilícitos do empregado.

3.1.2 De acordo com o deduzido no recurso estaria comprovada a ação danosa por parte da empresa requerida.

No caso em julgamento, portanto, fixado o fundamento do dever de indenizar é necessário verificar se existe suporte probatório para o direito à indenização afirmado na inicial.

Resulta necessário, portanto, estabelecer o nexo de causalidade pela potencialização de riscos (Risikoerhöhung) entre uma possível atitude imprudente do maquinista do trem o evento danoso e, posteriormente, a suposta exclusão do dever de indenizar por culpa exclusiva da vítima.

Daí a importância de se ponderar o valor probatório do declarado por Maurício Skodowski, que era o maquinista do trem; ele afirma que a vítima estaria deitada sobre os trilhos do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

trem a sugerir comportamento suicida.

Observadas as fotografias de fls. 33-37 que mostram que o corpo da vítima acabou atingido pelo rodado da locomotiva, de forma simétrica, a ponto de decepar a cabeça e cortar as pernas, resulta razoável admitir que ela, de fato, podia estar deitada sobre os trilhos da ferrovia.

Com efeito, acaso ela estivesse a passar pela rodovia, a possibilidade de sofrer ferimentos simétricos do modo como ocorreu seria mínima, ainda que logicamente possível.

De qualquer modo, a forma como a cabeça acabou decepada indica que de fato a vítima podia estar deitada sobre os trilhos e não se abalou nem mesmo quando o maquinista acionou a buzina.

Na perspectiva do disposto no § único do art. 927 do Código Civil e mesmo do art. 1522 do Código civil de 1916, já que o acidente ocorreu em 2000, pode-se afirmar que o maquinista não potencializou risco suficientemente elevado para, numa perspectiva de imputação objetiva, realizar contribuição causal relevante para a concretização do resultado danoso.

Com efeito, não se pode afirmar que o comportamento do maquinista tenha implementado causalidade material a ponto de produzir o resultado.

Deve-se ter em conta ainda que, à luz do art. 927 do Código Civil e mesmo do art. 1522 do Código Civil de 1916, o dever de indenizar pode surgir independentemente do estabelecimento de nexos de causalidade bastando estabelecer apenas a correlação risco-dano.

Mas que isso ocorresse, no caso em julgamento, era necessário que a regra do § único do art. 927 do Código Civil estivesse apoiada em uma outra, a exemplo do que ocorre com o transporte de mercadorias e pessoas (Decreto n.º 2681/1912), com previsão específica de que a operação de locomotivas em vias férreas constitui atividade de risco e de que os danos causados em função dela acarretam o dever de indenizar, o que não é o caso.

Prevalece, portanto, a premissa de que o maquinista não implementou risco suficiente a materializar nexos de causalidade com resultado lesivo.

É bem verdade que o maquinista, ao que tudo indica, se encontrava em velocidade inadequada para o local; também é certo que não havia sinalização para pedestres no local do acidente. Contudo, deve-se considerar que a composição saiu de uma curva em direção à ponte com poucas oportunidades de ver a vítima à distância suficiente, ainda mais estando ela deitada sobre os trilhos. ***Precisa ser levado em conta ainda que, mesmo que o local estivesse sinalizado, não seria razoável esperar que alguém estivesse sobre os trilhos da linha férrea, ao que tudo indica deitada, no meio da madrugada, no caso três horas da manhã, sem atentar para o perigo dessa atitude.***

Precisa ser considerado ainda conforme ressaltou o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Desembargador Miguel Kfoury Neto, durante a sessão de julgamento, que o cabelo da vítima aparece alinhado nas fotografias integrantes dos autos, o que também não é compatível com efeitos decorrentes de atropelamento.

As circunstâncias do acidente revelam que o maquinista acabou surpreendido pela presença da vítima no local do acidente.

Essa questão coloca em causa o problema da culpa exclusiva da vítima e a conseqüente exoneração do dever de indenizar.

Observadas as circunstâncias do evento danoso, evidencia-se a imprevisibilidade da conduta da vítima de, ao que parece, durante a madrugada, estar deitada sobre os trilhos; não havia como o maquinista prever que a vítima estaria sobre os trilhos do trem no momento da passagem da locomotiva; ele podia prever que alguém cruzasse a ferrovia ou mesmo ficasse parado sobre os trilhos, mas não figurar imaginação de que alguém estivesse deitado no local.

Assim, ainda que o maquinista e a empresa requerida possam ter potencializado risco no local do acidente, seja por falta de sinalização ou por velocidade inadequada, o risco potencializado pela presença da vítima, ao que tudo indica, estando deitada sobre a linha férrea, resultou em potencialização de risco suficiente e isolada para afastar o dever de indenizar.

Não se trata, desse modo, de espécie de concorrência de culpas porque o comportamento adotado pela vítima se revelou imprevisível para o maquinista.

Sobre o problema da criação do risco e a culpa do prejudicado, Silney Alves Tadeu assinala que 'Cabe observar que a criação de uma situação de risco não só serve como critério de imputação quando o dano não possa ser imputado culpavelmente ao agente, mas também como medida do grau de culpa quando intervém a do causador do dano e a do prejudicado. Por esta razão, não se pode apreciar sobre o mesmo prisma a concorrência de culpas, em especial, quando as vítimas são, por exemplo condutores de veículos ou de outra vertente, como os pedestres, porque em princípio, estes não devem suportar individualmente o risco pela circulação de veículos, muito embora se exige destes um comportamento diligente quando utiliza a via pública. Por outro lado, sobre o condutor do veículo, pesam o ônus de manter este em condições de trafegabilidade, manejo de forma diligente e atenção às regras de trânsito, o que é maior que aquela diligência conferida ao pedestre, já que os efeitos em um ou outro caso são diferentes. Desde esta perspectiva, a intensidade da intervenção da vítima no acidente alcança seu grau máximo quando esta busca intencionalmente o dano ou, em um nível imediatamente inferior, quando busca ou não evita uma situação de risco na qual assume que o dano venha a ocorrer com alto grau de probabilidade, ou até mesmo quando omite as mais singelas previsões de segurança com



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

finalidade de poder evitar o dano. Nestes casos, sobretudo nos dois primeiros, a conduta da vítima, absorverá eventual culpa do causador do dano.' (*Responsabilidade civil: nexo causal, causas de exoneração, culpa da vítima, força maior e concorrência de culpas, Revista de Direito do Consumidor n.º 64, RT, São Paulo, outubro-dezembro de 2007, p.134-165*).

Em vista do sentido objetivo do conjunto probatório, pode-se dizer que a vítima ao permanecer deitada sobre os trilhos buscou intencionalmente o dano restando, portanto, absorvido pela sua conduta, eventual risco minimamente potencializado pelo maquinista ou pela atividade explorada pela empresa requerida.

A conclusão que se impõe, desse modo, é a de que deve ser mantida a sentença de improcedência da pretensão indenizatória (e-STJ, fls. 309/315, grifo nosso).

Conforme dito, o em. Ministro Relator apresentou seu voto no sentido de negar provimento ao apelo raro porque o *Tribunal de origem, com base na prova dos autos concluiu que a vítima estava deitada sobre os trilhos da ferrovia, atraindo a excludente de responsabilidade - culpa exclusiva da vítima.*

Com todas as vênias do Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, no caso, as premissas fáticas estabelecidas pelo Tribunal de origem levam a uma conclusão distinta daquela a que chegou o voto condutor.

Em princípio, ***a pessoa jurídica de direito privado, prestadora de serviço público, ostenta responsabilidade objetiva em relação a terceiros usuários ou não usuários do serviço público, nos termos da jurisprudência fixada pelo Plenário desta Corte no julgamento do RE 591.874/MS*** (STF, ARE nº 807.707/DF AgR, Relator o Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, DJe 20/8/2014).

Em suma, para o Supremo Tribunal Federal, ***a inequívoca presença do nexo de causalidade entre o ato administrativo e o dano causado ao terceiro não-usuário do serviço público, é condição suficiente para estabelecer a responsabilidade objetiva da pessoa jurídica de direito privado*** (STF, RE nº 591.874, Relator o Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 26/8/2009, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe 17/12/2009).

A responsabilidade, portanto, é a regra; a irresponsabilidade, a exceção.

Entretanto, com relação à responsabilidade civil do poder público nos casos de omissão, FLÁVIO TARTUCE leciona que:

Segundo o entendimento majoritário, entre os quais os de Maria Helena Diniz (Curso..., 2005, p. 625-638) e Celso Antônio Bandeira



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de Mello (Curso..., 2007, p. 976-981), **havendo omissão do Estado ou do seu agente, haverá responsabilidade subjetiva, devendo o lesado provar o dolo ou a culpa - teoria da culpa anônima do Estado ou teoria da falta do serviço** (Direito Civil, v. 2: direito das obrigações e responsabilidade civil, Editora Método, 3ª ed., p. 469, grifo nosso).

Esse é o entendimento sufragado no julgamento do REsp nº 1.210.064/SP, sob o rito dos recursos repetitivos, do qual se extraem os seguintes esclarecimentos:

*Sob outro ângulo, mas nessa mesma toada, **no que tange a acidentes ocorridos em linha férrea em que os fatos e provas analisados pelo Juízo de piso caracterizam a desídia da concessionária na manutenção de cercas e muros, bem como na fiscalização da ferrovia, mormente em locais de adensamento populacional, verifica-se uma conduta omissiva da pessoa jurídica de direito privado prestadora de serviço público**, o que, em regra, tem o condão de afastar os comandos constitucional e legal acima citados.*

Nestes casos, não tem aplicação a teoria da responsabilidade objetiva do Estado, fazendo-se mister perquirir se o dano sofrido efetiva e diretamente resultou da conduta estatal omissiva, ou seja, torna-se imprescindível a configuração da culpa do prestador do serviço público, máxime tendo em vista que a responsabilidade objetiva deve resultar de expressa previsão legal, nos termos do art. 927, parágrafo único, do CC:

*Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, **nos casos especificados em lei**, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.*

José dos Santos Carvalho Filho explana o ponto com clareza:

O Estado causa danos a particulares por ação ou por omissão. Quando o fato administrativo é comissivo, podem os danos ser gerados por conduta culposa ou não. A responsabilidade objetiva do Estado se dará pela presença de seus pressupostos - o fato administrativo, o dano e o nexo causal.

Todavia, quando a conduta estatal for omissiva, será preciso distinguir se a omissão constitui, ou não, fato gerador da responsabilidade civil do Estado.** Nem toda conduta omissiva retrata um desleixo do Estado em cumprir um dever legal; se assim for, não se configurará a responsabilidade estatal. **Somente quando o Estado se omitir diante do dever legal de impedir a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ocorrência do dano é que será responsável civilmente e obrigado a reparar os prejuízos.

A consequência, dessa maneira, reside em que a **responsabilidade civil do Estado, no caso da conduta omissiva, só se desenhará quando presentes estiverem os elementos que caracterizam a culpa. A culpa origina-se, na espécie, do descumprimento do dever legal, atribuído ao Poder Público, de impedir a consumação do dano.** Resulta, por conseguinte, que, nas omissões estatais, a teoria da responsabilidade objetiva não tem perfeita aplicabilidade, como ocorre nas condutas comissivas.

Há mais um dado que merece realce na exigência do elemento culpa para a responsabilização do Estado por condutas omissivas. O art. 927, parágr. único, do Cód. Civil, estabelece que "Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei", o que indica que a responsabilidade objetiva, com ou sem culpa, pressupõe a menção expressa de norma legal. Não obstante, o art. 43, do Cód. Civil, que, como vimos, dirige-se às pessoas jurídicas de direito público, não incluiu em seu conteúdo a conduta omissiva do Estado, o mesmo, aliás, ocorrendo com o art. 37, § 6º, da CF. Desse modo, é de interpretar-se que citados dispositivos se aplicam apenas a comportamentos comissivos e que os omissivos só podem ser objeto de responsabilidade se houver culpa. (*Manual de Direito Administrativo*. Rio de Janeiro: Ed. Lúmen Juris, 2008, p. 508-509)

Nesse segmento, para configuração do dever de reparação da concessionária em decorrência de atropelamento de transeunte em via férrea, devem ser comprovados o fato administrativo, o dano, o nexo direto de causalidade e a culpa.

Nesse sentido também já se pronunciou o Supremo Tribunal Federal:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL DAS PESSOAS PÚBLICAS. ATO OMISSIVO DO PODER PÚBLICO: LATROCÍNIO PRATICADO POR APENADO FUGITIVO. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA: CULPA PUBLICIZADA: FALTA DO SERVIÇO. C.F., art. 37, § 6º. I. - **Tratando-se de ato omissivo do poder público, a responsabilidade civil por tal ato é subjetiva, pelo que exige dolo ou culpa, esta numa de suas três vertentes, a negligência, a imperícia ou a imprudência, não sendo, entretanto, necessário individualizá-la, dado que pode ser atribuída ao serviço público, de forma genérica, a falta do serviço** (Supremo Tribunal Federal, RE nº 369.820/RS, Relator o Min. CARLOS VELLOSO, Segunda Turma, julgado em 4/11/2003, DJ 27/2/2004)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A jurisprudência desta Corte, no que se refere à responsabilização da concessionária de transporte ferroviário pela morte de transeunte em virtude de acidente em linha férrea e, conseqüentemente, à imposição do dever de indenizar, firmou a compreensão de que, nos casos de atropelamento de pedestre em via férrea, configurar-se-á a concorrência de causas quando **a)** a concessionária de transporte ferroviário descumpra o dever de cercar e fiscalizar os limites da linha férrea, mormente em locais urbanos e populosos, adotando conduta negligente no tocante às necessárias práticas de cuidado e vigilância tendentes a evitar a ocorrência de sinistros; e, **b)** a vítima adota conduta imprudente, atravessando a linha ferroviária em local inapropriado. Contudo, a responsabilidade da concessionária de transporte ferroviário somente é elidida pela comprovação da culpa exclusiva da vítima.

Essa compreensão está sedimentada em recurso especial repetitivo, já mencionado, que ficou assim ementado:

RESPONSABILIDADE CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. ACIDENTE FERROVIÁRIO. VÍTIMA FATAL. COMPROVADA A CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SÚMULA 7 DO STJ. NÃO COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NOS MOLDES EXIGIDOS PELO RISTJ.

1. A culpa da prestadora do serviço de transporte ferroviário configura-se no caso de atropelamento de transeunte na via férrea quando existente omissão ou negligência do dever de vedação física das faixas de domínio da ferrovia com muros e cercas bem como da sinalização e da fiscalização dessas medidas garantidoras da segurança na circulação da população. Precedentes.

2. A responsabilidade civil do Estado ou de delegatário de serviço público, no caso de conduta omissiva, só se desenhará quando presentes estiverem os elementos que caracterizam a culpa, a qual se origina, na espécie, do descumprimento do dever legal atribuído ao Poder Público de impedir a consumação do dano.

3. A exemplo de outros diplomas legais anteriores, o Regulamento dos Transportes Ferroviários (Decreto 1.832/1996) disciplinou a segurança nos serviços ferroviários (art. 1º, inciso IV), impondo às administrações ferroviárias o cumprimento de medidas de segurança e regularidade do tráfego (art. 4º, I) bem como, nos termos do 'inciso IV do art. 54, a adoção de "medidas de natureza técnica, administrativa, de segurança e educativas destinadas a prevenir acidentes". Outrossim, atribuiu-lhes a função de vigilância, inclusive, quando necessário, em ação harmônica com as autoridades policiais (art. 55).

4. Assim, o descumprimento das medidas de segurança



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

impostas por lei, desde que aferido pelo Juízo de piso, ao qual compete a análise das questões fático-probatórias, caracteriza inequivocamente a culpa da concessionária de transporte ferroviário e o consequente dever de indenizar.

5. A despeito de situações fáticas variadas no tocante ao descumprimento do dever de segurança e vigilância contínua das vias férreas, a responsabilização da concessionária é uma constante, passível de ser elidida tão somente quando cabalmente comprovada a culpa exclusiva da vítima. Para os fins da sistemática prevista no art. 543-C do CPC, citam-se algumas situações: (i) existência de cercas ao longo da via, mas caracterizadas pela sua vulnerabilidade, insuscetíveis de impedir a abertura de passagens clandestinas, ainda quando existente passarela nas imediações do local do sinistro; (ii) a própria inexistência de cercadura ao longo de toda a ferrovia; (iii) a falta de vigilância constante e de manutenção da incolumidade dos muros destinados à vedação do acesso à linha férrea pelos pedestres; (iv) a ausência parcial ou total de sinalização adequada a indicar o perigo representado pelo tráfego das composições.

6. No caso sob exame, a instância ordinária, com ampla cognição fático-probatória, consignou a culpa exclusiva da vítima, a qual encontrava-se deitada nos trilhos do trem, logo após uma curva, momento em que foi avistada pelo maquinista que, em vão, tentou frear para evitar o sinistro. Insta ressaltar que a recorrente fundou seu pedido na imperícia do maquinista, que foi afastada pelo Juízo singular, e na responsabilidade objetiva da concessionária pela culpa de seu preposto. Incidência da Súmula 7 do STJ.

7. Ademais, o dissídio jurisprudencial não foi comprovado nos moldes exigidos pelo RISTJ, o que impede o conhecimento do recurso especial interposto com fundamento tão somente na alínea "c" do permissivo constitucional.

8. Recurso especial não conhecido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp nº 1.210.064/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Segunda Seção, DJe 31/8/2012)

Com relação à exclusão do nexo causal e à responsabilização da concessionária, pela clareza, peço vênica para transcrever o seguinte trecho do mencionado voto:

5. Nessa linha de inteligência, verifica-se que, a despeito de situações fáticas variadas no tocante ao descumprimento do dever de segurança e vigilância contínua das vias férreas, a responsabilização da concessionária é uma constante na sólida jurisprudência desta Corte, passível de ser elidida tão somente



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

quando cabalmente comprovada a culpa exclusiva da vítima.

5.1. À guisa de exemplo, mencionam-se algumas situações caracterizadoras da responsabilidade civil da ferrovia:

- (i) existência de cercas ao longo da via, mas caracterizadas pela sua vulnerabilidade, insuscetíveis de impedir a abertura de passagens clandestinas, ainda quando existente passarela nas imediações do local do sinistro (REsp 20.163/RJ, DJ 08/6/1992; REsp 35.842/RJ, DJ 29/5/1995; REsp 330.681/MG, DJ 06/5/2002);
- (ii) a própria inexistência de cercadura ao longo da ferrovia (REsp 35.842/RJ, DJ 29/5/1995; REsp 63.091/RJ, DJ 03/6/1996);
- (iii) a falta de vigilância constante e de manutenção da incolumidade dos muros destinados à vedação do acesso à linha férrea pelos pedestres (REsp 330.681/MG, DJ 06/5/2002; REsp 293.260/SP, DJ 11/06/2001; REsp 704.307/RJ, Rel. DJ 26/6/2006);
- (iv) a ausência parcial ou total de sinalização adequada a indicar o perigo representado pelo tráfego das composições (REsp 853.921/RJ, DJe 24/5/2010; REsp 704.307/RJ, DJ 26/6/2006; AgRg no REsp 1.253.954/PR, DJe 24/8/2011).

5.2. De outro giro, hipóteses em que o evento danoso é resultado de fato exclusivo da vítima, a responsabilidade civil é eliminada pela própria exclusão do nexo causal, uma vez que o agente - aparentemente causador do dano - é mero instrumento para sua ocorrência.

No ponto, citem-se algumas situações que, embora não retratem diretamente casos de responsabilidade de concessionária de serviço de transporte ferroviário, ostentam a mesma essência e o mesmo resultado, qual seja, a exclusão da responsabilidade:

- (i) o estado de embriaguez da vítima como causa única e adequada do acidente (EDcl no Ag 1.320.610/SP, DJe 13/4/2012; AgRg no REsp 1.260.436/SP, DJe 12/12/2011);
- (ii) caracterização do suicídio (AgRg no Ag 894.302/RJ, DJ 10/12/2007; AgRg no Ag 174.431/SP, DJ 09/11/1998).

Nesse contexto, quando a situação posta em juízo diz respeito a acidentes ferroviários e suas consequências jurídicas, excluir o nexo causal é o caminho percorrido, e, sobretudo, um método de defesa processual nas ações judiciais de reparações de danos, cujo objetivo é, em síntese, afastar o pressuposto essencial e necessário (nexo de causalidade), para que inexista o dever de reparar o dano.

Isso porque, conforme leciona NEHEMIAS DOMINGOS DE MELO:

[...] o nexo causal é elemento indispensável para responsabilização do agente ao qual se imputa a causa do dano



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(responsabilidade subjetiva) ou do agente responsável pela atividade lesionadora (responsabilidade objetiva), de tal sorte que mesmo que haja envolvimento do agente em um evento danoso, se não lhe deu causa, estará isento do dever de reparar o dano.

*Essa situação pode ocorrer tanto na responsabilidade subjetiva quanto objetiva, em três hipóteses distintas, quais sejam: **culpa exclusiva da vítima**, fato de terceiro e caso fortuito ou de força maior. Nessas circunstâncias, não se poderá imputar responsabilidade ao agente mesmo tendo havido sua participação, porquanto tais eventos têm o condão de romper com o nexo de causalidade, quebrando o liame que relacione o resultado danoso ao agente causador ou responsável da atividade (**Da culpa e do risco como fundamentos da responsabilidade civil**, Editora Atlas, 2ª ed., p. 183, grifo nosso).*

E, conforme o precedente acima, ***a despeito de situações fáticas variadas no tocante ao descumprimento do dever de segurança e vigilância contínua das vias férreas, a responsabilização da concessionária é uma constante, passível de ser elidida tão somente quando cabalmente comprovada a culpa exclusiva da vítima.***

Tendo em vista a necessidade de uma melhor subsunção do fato à norma jurídica, passo, agora, a discorrer sobre aquela causa de exclusão da responsabilidade civil das concessionárias.

Primeiramente, o Código Civil de 1916 não previa, assim como o de 2002 não contém dispositivo referente à "culpa exclusiva da vítima", com exceção feita ao art. 936, que estabelece que o possuidor de animal responde pelos danos por ele causados, a não ser que prove culpa da vítima ou força maior.

Vale dizer, a construção desse instituto jurídico está vinculado a jurisprudência, doutrina e legislação extravagante.

RUI STOCO afirma que a doutrina e o trabalho pretoriano construíram a hipótese e ainda explica que:

Como ensinava Aguiar Dias, a conduta da vítima como fato gerador do dano elimina a causalidade.

Realmente, se a vítima contribui com ato seu para a construção dos elementos do dano, o Direito não pode ficar alheio a essa circunstância.

Da ideia da culpa exclusiva da vítima, que quebra um dos elos que conduzem à responsabilidade do agente (o nexo causal), chega-se à concorrência de culpa, que se configura quando



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

essa vítima, sem ter sido a única causadora do dano, concorreu para o resultado, afirmando-se que a culpa da vítima 'exclui ou atenua a responsabilidade, conforme seja exclusiva ou concorrente' (Aguiar Dias. Da Responsabilidade Civil. 6ª ed. Rio de Janeiro: Forense, v. 1, n. 221).

No mesmo sentido o escólio de Sílvio Rodrigues a afirmar que a culpa exclusiva da vítima é causa de exclusão do nexo causal, porque o agente, aparente causador direto do dano, é mero instrumento do acidente. (Responsabilidade civil. 12ª ed. São Paulo: Saraiva, p. 179).

O mestre Sergio Cavaliere Filho prefere falar em 'fato exclusivo da vítima' em lugar de culpa exclusiva (Programa de Responsabilidade Civil. 10ª ed. São Paulo: Ed. Atlas, 2012, n. 16.1, p. 68), no que tem razão, pois o que se afasta não é a culpa mas a interferência no liame causal por comportamento exclusivo da vítima.

Assim emerge importante para apurar-se a responsabilidade considerar-se a parte com que a vítima contribuiu para o evento, de modo que na liquidação do dano calcular-se-á proporcionalmente a participação de cada um, reduzindo, em consequência, o valor da indenização.

Quando se verifica o fato exclusivo da vítima, tollitur quaestio: inoccurre indenização. *Inocorre, igualmente, se a concorrência de culpas do agente e da vítima chegam a ponto de, compensando-se, anularem totalmente a imputabilidade do dano. Ressalve-se, contudo, as hipóteses de responsabilidade objetiva em que incidir a teoria do risco integral, quando se justifica o dever de indenizar até nos casos de ausência do nexo de causalidade, de sorte que o fato exclusivo da vítima ou a sua participação com culpa (ou seja, quando tem atuação culposa para o desenlace do evento danoso) não afasta o dever de indenizar. O que importa, no caso, como observaram Alex Weill e François Terré, é apurar se a atitude da vítima teve o efeito de suprimir a responsabilidade do fato pessoal do agente, afastando a sua culpabilidade (Droit Civil, Les Obligations, n. 635, p. 647; Malaurie e Aunès, Droit Civil, Les Obligations, n. 59, p. 57. Apud Caio Mário. Responsabilidade Civil. 3º ed. Rio de Janeiro: Forense, 1992, p. 296) [Tratado de Responsabilidade Civil, Editora Revista dos Tribunais, Tomo I, 9ª ed., p. 253/254, grifo nosso].*

Desse modo, ressalte-se a importância em se apurar se a atitude da vítima teve o efeito de excluir a responsabilidade da concessionária, afastando a sua culpabilidade e, por consequência, seu dever de indenizar.

E, na espécie, penso que não é esse o caso.

A culpa exclusiva é inconfundível com a culpa concorrente: no primeiro caso, desaparece a relação de causalidade entre a conduta do agente e o evento danoso,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

dissolvendo-se a própria relação de responsabilidade; no segundo, a responsabilidade se atenua em razão da concorrência de culpa e a jurisprudência costuma condenar o agente causador do dano a reparar pela metade o prejuízo, cabendo à vítima arcar com a outra metade.

Sobre o tema, PAULO NADER leciona que:

Embora se constatem o dano a outrem e a conduta do agente, este não será responsável caso se comprove a culpa exclusiva da vítima, ou seja, a inexistência de causalidade entre a ação ou omissão do agente e o resultado lesivo. Isto ocorre, por exemplo, quando o agente trafega em seu veículo e a vítima, consciente ou por impudência, se projeta diante do automóvel, vindo a sofrer lesões corporais ou a perda da vida. A hipótese não é de exclusão de ilicitude, pois não concorreram todos os elementos necessários à caracterização do ato ilícito. Ainda na responsabilidade objetiva a culpa exclusiva da vítima rompe o nexo de causalidade. [...].
[...].

Efeito diverso se dá em caso de culpa concorrente, pois tal fato não rompe o nexo de causalidade entre a conduta do agente e o resultado; apenas atenua-lhe a responsabilidade, impondo-lhe reparação proporcional à sua contribuição para o resultado. A tendência é de condenação do agente à metade do valor da lesão sofrida pela vítima (Curso de Direito Civil - Responsabilidade Civil, Editora Forense, 2ª ed., p. 116/117, grifo nosso).

Na mesma linha, SÍLVIO RODRIGUES afirma que:

O evento danoso pode derivar de culpa exclusiva ou concorrente da vítima; no primeiro caso desaparece a relação de causa e efeito entre o ato do agente causador do dano e o prejuízo experimentado pela vítima; no segundo, sua responsabilidade se atenua, pois o evento danoso deflui tanto de sua culpa, quanto da culpa da vítima.

Com efeito, no caso de culpa exclusiva da vítima, o agente que causa diretamente o dano é apenas um instrumento do acidente, não se podendo, realmente, falar em liame de causalidade entre seu ato e o prejuízo por aquela experimentado. Assim já se julgou, em acórdão do Tribunal de São Paulo, que descreve a pendência e a decide nos seguintes termos (RT, 44/86):

'Ora, na hipótese, o desastre ocorreu por culpa exclusiva do infeliz marido da autora, que, numa curva, saiu com a 'perua Chevrolet' para fora de sua mão e fê-la derrapar, sem conseguir voltar para a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

direita, quando percebeu o caminhão da Prefeitura em sentido contrário; o motorista deste último fez o possível, com o objetivo de impedir o choque, mas a distância era curta e aconteceu o inevitável ante a circunstância da vítima estar na contramão em curva de rodovia onde se permite alta velocidade (...).

Podem ser configurados muitos outros casos em que a mão que fere constitui mero instrumento, pois o evento decorre apenas do comportamento da vítima. Assim, se esta foi atropelada ao atravessar, embriagada, uma estrada de alta velocidade, é inescandível o fato de que o doloroso evento derivou de sua exclusiva culpa, não se podendo atribuir senão a ela a responsabilidade pelo ocorrido. Impossível falar em relação de causa e efeito entre o ato do motorista e o falecimento da vítima. A mesma reflexão se aplica ao caso de comportamento doloso desta. Se a vítima, querendo suicidar-se, lançou-se sob as rodas do veículo, sua é toda a culpa pelos ferimentos que experimentou e decerto será vencida na ação de responsabilidade que eventualmente intentar.

Casos há, entretanto, em que existe culpa da vítima, paralelamente à culpa concorrente do agente causador do dano. Nessas hipóteses o evento danoso decorreu tanto do comportamento culposos daquela, quanto ao do comportamento culposos deste. Por conseguinte, se houver algo a indenizar, a indenização será repartida entre os dois responsáveis, na proporção que for justa.

Ordinariamente, em caso de concorrência de culpa, o julgador divide a indenização, e só impõe ao agente causador do dano o ônus de reparar por metade o prejuízo, deixando que a vítima arque com a outra metade. [...].

Todavia, a despeito da oposição de alguns escritores, a divisão da indenização, quando autor e vítima são culpados, não precisa, necessariamente, ser feita por metade, podendo variar segundo o grau de culpabilidade de qualquer das partes. Essa é a lição, entre outras, de AGUIAR DIAS, expresso ao declarar que 'a culpa da vítima, quando concorre para a produção do dano, influi na indenização, contribuindo para a repartição proporcional dos prejuízos'. Esta é, por igual, a lição de CUNHA GONÇALVES e de muitos outros:

'A melhor doutrina é a que propõe a partilha dos prejuízos: em partes iguais, se forem iguais as culpas ou não for possível provar o grau de culpabilidade de cada um dos co-autores; em partes proporcionais aos graus das culpas, quando estas forem desiguais. Note-se que a gravidade da culpa deve ser apreciada objectivamente, isto é, segundo o grau de causalidade do acto de cada um. Tem-se objectado contra esta solução que ' de cada culpa podem resultar efeitos mui diversos, razão por que não se deve atender à diversa gravidade das culpas'; mas, é evidente que a reparação não pode ser dividida com justiça sem se ponderar



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

essa diversidade'.

Problema de grande interesse é o de fixação do grau de culpa da vítima, em face do grau de culpa do agente causador do dano, e uma tese muito sustentável é aquela segundo a qual o julgador deverá repartir pela metade a indenização, se não houver prova objetiva da maior culpabilidade de uma das parte (Direito Civil - Responsabilidade Civil, Editora Saraiva, 19ª ed., Volume 4, p. 165/168, grifo nosso).

NEHEMIAS DOMINGOS DE MELO confirma que:

Se a vítima é quem provocou o evento danoso, tendo o agente sido tão somente o instrumento pelo qual o mal se materializou, evidentemente que não há falar-se em indenização. Neste caso não há liame de causalidade entre a ação perpetrada e o resultado lesivo, sendo caso de irresponsabilidade do agente. Tal se dá, conforme exemplifica Carlos Roberto Gonçalves, 'quando o motorista, dirigindo com toda a cautela, vê-se surpreendido pelo ato da vítima que, pretendendo suicidar-se, atira-se sob as rodas do veículo'. Em situações como esta, não se há de falar que a conduta do motorista tenha sido a causa do acidente da vítima. **Em outras situações, pode ocorrer que o dano seja o resultado da ação conjunta tanto da vítima quanto do ofensor. Neste caso, 'se a vítima tiver concorrido culposamente para o evento danoso, a sua indenização será fixada tendo-se em conta a gravidade de sua culpa em confronto com a do autor do dano' (CC, art. 945). A ideia é de proporcionalidade, isto é, autor e vítima concorrerão na proporção de suas culpas, para recomposição do prejuízo ocasionado** (op. cit., p. 14, grifo nosso).

Como dito, a jurisprudência e a doutrina se encarregaram de suprir a lacuna relativa à "culpa exclusiva da vítima", tendo como base, em sua grande maioria, uma ação **consciente ou imprudente** capaz, por si só, de afastar a causalidade entre a ação ou a omissão do agente e o resultado lesivo.

É o que se vê dos exemplos citados acima pela doutrina: *quando o agente trafega em seu veículo e a vítima, consciente ou por impudência, se projeta diante do automóvel, vindo a sofrer lesões corporais ou a perda da vida; o desastre ocorreu por culpa exclusiva do infeliz marido da autora, que, numa curva, saiu com a 'perua Chevrolet' para fora de sua mão e fê-la derrapar, sem conseguir voltar para a direita; se esta foi atropelada ao atravessar, embriagada, uma estrada de alta velocidade, é inescandível o fato de que o doloroso evento derivou de sua exclusiva culpa; Se a vítima, querendo suicidar-se, lançou-se sob as rodas do veículo; e, quando o motorista, dirigindo com toda a*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

cautela, vê-se surpreendido pelo ato da vítima que, pretendendo suicidar-se, atira-se sob as rodas do veículo.

A nossa jurisprudência, por sua vez, sedimentada no julgamento do REsp nº 1.210.064/SP, sob o rito dos recursos repetitivos, exemplificou, *quanto à exclusão da responsabilidade da concessionária, em virtude da demonstração da culpa exclusiva da vítima, os seguintes precedentes do STJ: EDcl no Ag 1.320.610/SP, DJe 13/4/2012; AgRg no REsp 1.260.436/SP, DJe 12/12/2011; AgRg no Ag 894.302/RJ, DJ 10/12/2007; AgRg no Ag 174.431/SP, DJ 09/11/1998.*

Nessa toada, vejamos, caso a caso, os fatos que levaram esta colenda Corte a aplicar o instituto da "culpa exclusiva da vítima".

Por primeiro, no Ag nº 1.320.610/SP, o conjunto probatório revelou que a vítima estava **embriagada** e que caíra do lado direito do caminhão ficando desacordada, enquanto que o motorista estava aguardando para o abastecimento do veículo, não percebendo a presença do operário... no depoimento de fl. 59 também foi informado que a vítima estava **embriagada**... no depoimento de fl. 60 também, e a testemunha acrescentou que os demais funcionários que estavam junto com a vítima desceram do caminhão em que estavam, ao passo que a vítima, por estar embriagada, caiu do caminhão.

Já no REsp nº 1.260.436/SP, o quadro fático indicou que *foi absolutamente temerária a conduta do falecido ao lançar-se embriagado (fls. 48) à travessia de uma das vias que compõem a Av. Marginal ao Rio Tietê (fls. 203/204 e 221), sendo todas elas reconhecidamente de tráfego rápido e intenso a praticamente qualquer hora do dia.*

Quanto ao Ag nº 894.302/RJ, o conjunto probatório sinalizou que **a vítima arremessou-se contra o trem, no provável afã de suicidar-se.**

E, por último, no Ag nº 174.431/SP, o conjunto fático-probatório demonstrou que a vítima **foi colhida no pátio de manobras da ferrovia** e que **tudo é no sentido de que tenha se suicidado.**

Em resumo, tanto a jurisprudência quanto a doutrina adotaram como motivo capaz de afastar o nexo de causalidade somente a ação **consciente ou imprudente** da vítima que, por si só, fosse causa suficiente para a produção do dano. Isso, porque, conforme sintetizou ALVINO LIMA, em sua clássica obra **Culpa e Risco** (Editora Revista dos Tribunais, p. 70), a vontade livre e consciente é *necessária não só como fonte das obrigações contratuais, como das que promanam dos atos ilícitos.*

Daí a sutil diferença entre aquelas hipóteses e a presente.

No caso concreto, conforme consignado nos autos, é fato que:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

- a) o atropelamento fatal de Luiz Pinto Ferreira, pais das autoras, ocorreu no dia 2/7/2000, por volta das 3:20h, na linha férrea KM 0+500, próximo ao Parque Linear, da cidade de Jaguariaíva/PR (e-STJ, fl. 35);*
- b) o acidente ocorreu na saída de uma curva na direção de uma ponte (e-STJ, fl. 216 e 497);*
- c) em razão do ocorrido, sobreveio a morte da vítima por hemorragia aguda, conforme a certidão de óbito (e-STJ, fl. 36), e que o seu corpo teve decepada a cabeça e cortadas as pernas;*
- d) no local não havia, à época, sinalização específica para pedestres, cerca/murro ou, sequer, passarela (e-STJ, fl. 497);*
- e) o maquinista do trem conduzia a composição ferroviária COU-1302, no momento do acidente, em velocidade não inferior a 30 Km/h e não superior a 45 Km/h, sendo que a velocidade máxima permitida para o local era de 40 Km/h (e-STJ, fl. 496);*
- f) a distância de visibilidade do maquinista era de aproximadamente 30 metros (e-STJ, fl. 136); e*
- g) a única testemunha que presenciou o acidente — o maquinista, que prestou seu depoimento como informante —, afirmou que a vítima encontrava-se deitada sobre os trilhos (e-STJ, fl. 216).*

Com efeito, o quadro fático considerado pelo acórdão, insuscetível de reexame nesta instância extraordinária, não permite concluir pela culpa exclusiva da vítima, mas, sim, pela concorrência de culpas.

Explica-se.

Estabelece o art. 927 do novo Código Civil que:

Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

*Parágrafo único. **Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.***

A conduta omissiva da concessionária de transporte ferroviário é patente porque incumbe a ela cercar e fiscalizar devidamente a linha férrea, de modo a impedir sua invasão por terceiros, notadamente em locais urbanos e populosos.

Como se não bastasse, o Tribunal de origem destacou que é **bem verdade que o maquinista, ao que tudo indica, se encontrava em velocidade inadequada para o local; é certo que não havia sinalização para pedestres no local**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

do acidente e que na época do acidente, as pessoas costumavam utilizar 'carreiros' para passar a linha férrea, sendo que a passagem acabou fechada depois do acidente (e-STJ, fls. 495 e 503).

A culpa, portanto, salta aos olhos.

Sobre esse elemento específico do ato ilícito, ALVINO LIMA destaca que:

A ordem jurídica impõe aos homens, para ser possível a vida social, certo número de restrições a suas atividades. A ninguém é lícito agir como lhe aprouver, tendo em vista exclusivamente seus interesses pessoais. A conduta do homem é, consequentemente, disciplinada e restringida, atendendo aos interesses alheios, na justa proteção dos direitos de cada um. Sendo, porém, inevitável o entrelaçamento de interesses e de direitos, em virtude da multiplicidade cada vez mais crescente das atividades humanas, a lei, em sua missão protetora dos direitos, desdobra-se em medidas reguladoras e acauteladoras desse embate inevitável. Daí o grande número de preceitos proibitivos de determinados atos, cuja violação importa em responsabilidade do agente.

[...]

Quem se transvia dessa conduta normal incide na repulsa da lei e, se nesse desvio de conduta, lesou o direito de outrem, nada poderá justificar seu ato. A responsabilidade extracontratual surge, pois, no momento em que, lesado o direito de outrem, causando-lhe um dano, verificamos que o ato ou omissão lesivos forem além dos extremos da conduta normal do homem diligente (op. cit., p. 60/61, grifo nosso).

De outra parte, quanto à conduta da vítima, ela, pelo que consta dos autos, não havia ingerido bebida alcóolica (e-STJ, fls. 208 e 209) e, por razões desconhecidas, ao que parece, estava realmente deitada sobre os trilhos.

Entretanto, por não haver prova cabal acerca da sua suposta ação consciente e/ou imprudente, penso não poderia o Tribunal de origem concluir pela sua culpa exclusiva.

Isso porque, conforme visto acima, a jurisprudência e a doutrina entendem que somente uma ação **consciente ou imprudente** capaz, por si só, de afastar a causalidade entre a ação ou omissão do agente e o resultado lesivo é motivo para o afastamento do nexo causal.

Contudo, o que emerge dos autos é a existência de culpa da vítima, paralelamente à culpa concorrente do agente causador do dano, no caso a concessionária. Na espécie, o evento danoso decorreu tanto do comportamento culposos daquela quanto do comportamento culposos desta.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Daí por que a atitude da vítima não teve o efeito de suprimir a responsabilidade do fato da concessionária, capaz de afastar a sua culpabilidade.

E não poderia ser diferente porque, como já destacado antes, a responsabilidade é a regra; a irresponsabilidade, a exceção.

Sob tais circunstâncias, não há como elidir a culpa concorrente, na esteira de precedentes desta Corte, dentre os quais destaco os acórdãos nos REsp nº 664.223 e nº 773.853.

Nesse contexto, o professor FLÁVIO TARTUCE, citando a obra da professora GISELDA MARIA FERNANDES NOVAES HIRONAKA acerca da responsabilidade civil do Estado e o conceito de responsabilidade pressuposta, destacou que:

É preciso visualizar novos horizontes para a responsabilidade civil, muito além da discussão de culpa (responsabilidade subjetiva) ou da existência de riscos (responsabilidade objetiva). Assim, deve-se pensar, antes de qualquer coisa e em primeiro lugar, em indenizar as vítimas, para depois verificar, em um segundo plano, quem foi o culpado ou quem assumiu os riscos de sua atividade (Direito Civil: direito das obrigações e responsabilidade civil, Editora Método, volume 2, 3ª ed., p. 473).

Ainda, do mesmo autor, a essência dessa nova modalidade de responsabilização, a responsabilidade pressuposta, foi defendida por GISELDA MARIA FERNANDES NOVAES HIRONAKA porque:

*[...] poucos institutos jurídicos evoluem mais que a responsabilidade civil. A sua importância em face do direito é agigantada e impressionante em decorrência dessa evolução, dessa mutabilidade constante, dessa movimentação eterna no sentido de ser alcançado seu desiderato maior, que é exatamente o pronto-atendimento às vítimas de danos pela atribuição, a alguém, do dever de indeniza-los. Refere-se, neste início de um tempo novo, à **necessidade de se definir, de modo consentâneo, eficaz e ágil, um sistema de responsabilização civil que tenha por objetivo precípua, fundamental e essencial a convicção de que é urgente que deixemos hoje, mais do que ontem, uma número cada vez mais reduzido de vítimas irressarcidas.** Mais que isso. O momento atual desta trilha evolutiva, isto é, a realidade dos dias contemporâneos, detecta uma preocupação - que a cada dia ganha mais destaque - no sentido de ser garantido o direito de alguém de não mais ser vítima de danos.*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Este caráter de prevenção da ocorrência de danos busca seu espaço no sistema de responsabilidade civil, em paralelo ao espaço sempre ocupado pela reparação de danos já existente. Há um novo sistema a ser construído, ou, pelo menos, há um sistema já existente que reclama transformação, pois as soluções teóricas e jurisprudenciais até aqui desenvolvidas, e ao longo de toda a história da humanidade, encontram-se em crise, exigindo revisão em prol da manutenção do justo (op. cit., p. 307/308, grifo nosso).

Assim, tendo em vista a configuração da concorrência de culpas, a melhor doutrina propõe a mitigação da responsabilidade, importando a redução proporcional do valor da indenização, sobretudo porque não é possível provar o grau de culpabilidade de cada um dos coautores.

Nessas condições, pelo meu voto, com o devido respeito aos Ministros que votaram em sentido contrário, **CONHEÇO DO RECURSO ESPECIAL**, pela letra c do permissivo constitucional, e **DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO**, a fim de julgar parcialmente procedente o pedido e condenar a concessionária a indenizar as autoras, por metade, pelos prejuízos de ordem material e de ordem moral resultantes do acidente, tal como for apurado em liquidação de sentença por artigos, com juros de mora a contar do fato. Condeno a ré, ainda, a pagar metade das despesas processuais, compensando-se os honorários advocatícios.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.461.347 - PR (2012/0101867-9)

RELATOR : **MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA**
RECORRENTE : K Z F (MENOR) E OUTRO
REPR. POR : E DO R Z
ADVOGADOS : MICHÈLE LE BRUN DE VIELMOND E OUTRO(S)
FERNANDA ZANICOTTI LEITE E OUTRO(S)
RECORRIDO : AMERICA LATINA LOGÍSTICA MALHA SUL S/A
ADVOGADOS : JOSE AUGUSTO ARAUJO DE NORONHA E OUTRO(S)
WALTER JOSE FAIAD DE MOURA E OUTRO(S)
ADVOGADOS : BRUNA CAVALCANTE LAMOUNIER FERREIRA
BRÁSÍLIO VICENTE DE CASTRO NETO E OUTRO(S)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA:

Sr. Presidente, peço vênua ao Ministro Relator e ao Ministro Marco Aurélio Bellizze para, acompanhando a divergência, dar parcial provimento ao recurso especial.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.461.347 - PR (2012/0101867-9)

RELATOR : **MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA**
RECORRENTE : K Z F (MENOR) E OUTRO
REPR. POR : E DO R Z
ADVOGADOS : MICHÈLE LE BRUN DE VIELMOND E OUTRO(S)
FERNANDA ZANICOTTI LEITE E OUTRO(S)
RECORRIDO : AMERICA LATINA LOGÍSTICA MALHA SUL S/A
ADVOGADOS : JOSE AUGUSTO ARAUJO DE NORONHA E OUTRO(S)
WALTER JOSE FAIAD DE MOURA E OUTRO(S)
ADVOGADOS : BRUNA CAVALCANTE LAMOUNIER FERREIRA
BRÁSÍLIO VICENTE DE CASTRO NETO E OUTRO(S)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO
(Relator):

Sr. Presidente, com a vênia de V. Exa., vou acompanhar a divergência inaugurada pelo Ministro Moura Ribeiro.

Essa questão do atropelamento de pedestres em via férrea sempre suscitou grande divergência na jurisprudência, tanto no Supremo Tribunal Federal quanto neste Superior Tribunal de Justiça.

Acabou sendo construída uma via média, que foi a de reconhecer a responsabilidade mitigada da empresa responsável pela estrada de ferro com a culpa concorrente da vítima, salvo se houver uma prova contundente de suicídio.

No caso, como foi bem apontado no eminente voto-vista do Ministro Moura Ribeiro, os dados que constam do acórdão não permitem exatamente essa última conclusão.

Não se foram estabelecidos os motivos pelos quais a vítima estava lá, naquele momento, nos trilhos do trem.

Por isso, deve-se seguir a linha jurisprudencial desta Corte também no presente caso.

Com essas breves considerações, acompanho a divergência inaugurada pelo Ministro Moura Ribeiro.