

AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1490071 - SP (2019/0109625-9)

RELATOR : **MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE**
AGRAVANTE : RUMO MALHA PAULISTA S.A
OUTRO NOME : FERROBAN FERROVIAS BANDEIRANTES S/A
ADVOGADOS : RAFAEL AUGUSTO PAES DE ALMEIDA E OUTRO(S) -
SP158591
ELIAS MARQUES DE MEDEIROS NETO - SP196655
NATÁLIA RUIZ RIBEIRO - SP238192
LUIZ ANTONIO FERRARI NETO - SP199431
AGRAVADO : GUILHERME HENRIQUE IGNACIO
AGRAVADO : SILVIA REGINA IGNACIO
AGRAVADO : MARIA DE LOURDES IGNACIO DA SILVA
AGRAVADO : RENAN IGNACIO PEREIRA
AGRAVADO : DANILO HENRIQUE IGNACIO
AGRAVADO : JOANNA THOMAZ IGNACIO
ADVOGADOS : HAMILTON CACERES PESSINI - SP126873
RAUL FERNANDO TOSTA BOLSON - SP385830
AGRAVADO : IRB BRASIL RESSEGUROS S/A
ADVOGADO : MARCIO ALEXANDRE Malfatti - SP139482
INTERES. : SWISS RE CORPORATE SOLUTIONS BRASIL
SEGUROS S.A
ADVOGADOS : VICTOR JOSE PETRAROLI NETO - SP031464
ANA RITA DOS REIS PETRAROLI - SP130291
INTERES. : BRASIL FERROVIAS S/A

EMENTA

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. ATROPELAMENTO EM VIA FÉRREA. 1. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL E FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO NÃO CONFIGURADAS. 2. CABE AO MUNICÍPIO A CONSTRUÇÃO E MANUTENÇÃO DE OBRAS QUE POSSIBILITEM A SEGURANÇA DA CIRCULAÇÃO NOS CRUZAMENTOS DA VIA PÚBLICA COM A LINHA FÉRREA. TESE NÃO PREQUESTIONADA. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. SÚMULA 211 DO STJ. 3. ACIDENTE EM LINHA FÉRREA. CAUSAS CONCORRENTES. RECONHECIMENTO. ENTENDIMENTO FIXADO EM RECURSO REPRESENTATIVO. RESP. N. 1.172.421/SP. DESCUMPRIMENTO DO DEVER DE CERCAR E FISCALIZAR OS LIMITES DA LINHA FÉRREA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS 7 E 83 DO STJ. 4. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL PREJUDICADO. 5. HONORÁRIOS RECURSAIS. AGRAVO INTERNO. NÃO CABIMENTO. 6. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Não ficou configurada a violação dos arts. 489 e 1.022 do CPC/2015, uma vez que o Tribunal de origem se manifestou de forma fundamentada sobre todas as questões necessárias para o deslinde da controvérsia. O mero inconformismo da parte com o julgamento contrário à sua pretensão não caracteriza falta de prestação jurisdicional.

2. O prequestionamento é exigência inafastável contida na própria previsão constitucional, impondo-se como um dos principais pressupostos ao conhecimento do recurso especial. Incidem, por analogia, o enunciado n. 282 do STF bem como a

Súmula 211 do STJ. Também não é o caso de se considerar a ocorrência do prequestionamento ficto previsto no art. 1.025 do CPC/2015.

3. A configuração de culpa concorrente em caso de atropelamento de pedestre em via férrea ocorre quando "(i) a concessionária do transporte ferroviário descumpre 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 via férrea em local inapropriado" (REsp 1.172.421/SP, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, julgado em 8/8/2012, DJe 19/9/2012).

3.1. Na hipótese dos autos, o Tribunal de origem concluiu pela culpa concorrente da empresa, bem como pela falha na fiscalização do acesso dos transeuntes ao leito da via férrea pela concessionária, motivos fáticos que somente podem ser afastados mediante a revisão direta do acervo fático-probatório, vedada pelo óbice da Súmula 7/STJ.

4. A análise do dissídio jurisprudencial fica prejudicada em razão da aplicação do enunciado da Súmula n. 7/STJ, porquanto não é possível encontrar similitude fática entre o acórdão combatido e os arestos paradigmas, uma vez que as suas conclusões díspares ocorreram, não em virtude de entendimentos diversos sobre uma mesma questão legal, mas, sim, de fundamentações baseadas em fatos, provas e circunstâncias específicas de cada processo.

5. Não cabe a condenação ao pagamento de honorários advocatícios recursais no âmbito do agravo interno, conforme os critérios definidos pela Terceira Turma deste Tribunal Superior nos EDcl no AgInt no REsp 1.573.573/RJ, desta relatoria, julgado em 4/4/2017, DJe de 8/5/2017.

6. Agravo interno a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Nancy Andrighi, Paulo de Tarso Sanseverino e Moura Ribeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Impedido o Sr. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Moura Ribeiro.

Brasília, 19 de Agosto de 2019 (Data do Julgamento)

MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Relator

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE:

Trata-se de agravo interno interposto por Rumo Malha Paulista S.A. (Ferroban Ferrovias Bandeirantes S.A.) contra decisão monocrática desta relatoria que conheceu do agravo para conhecer parcialmente do recurso especial e, nessa extensão, negar-lhe provimento, assim ementada (e-STJ, fl. 1.272):

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. ATROPELAMENTO EM VIA FÉRREA. 1. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL E FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO NÃO CONFIGURADAS. 2. CABE AO MUNICÍPIO, A CONSTRUÇÃO E MANUTENÇÃO DE OBRAS QUE POSSIBILITEM A SEGURANÇA DA CIRCULAÇÃO NOS CRUZAMENTOS DA VIA PÚBLICA COM A LINHA FÉRREA. TESE NÃO PREQUESTIONADA. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. SÚMULA 211 DO STJ. 3. ACIDENTE EM LINHA FÉRREA. CAUSAS CONCORRENTES. RECONHECIMENTO. ENTENDIMENTO FIXADO EM RECURSO REPRESENTATIVO. RESP. N. 1.172.421/SP. DESCUMPRIMENTO DO DEVER DE CERCAR E FISCALIZAR OS LIMITES DA LINHA FÉRREA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS 7 E 83 DO STJ. 4. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL PREJUDICADO. 5. AGRAVO CONHECIDO PARA CONHECER PARCIALMENTE DO RECURSO ESPECIAL E, NESSA EXTENSÃO, NEGAR-LHE PROVIMENTO.

Em suas razões, a agravante pretende a reforma da decisão agravada sustentando o afastamento das Súmulas 282 e 356 do STF e 211 do STJ, uma vez que houve prequestionamento, ainda que de forma implícita, e não conhecimento do recurso especial. Por esse motivo, constitui ofensa aos princípios da segurança jurídica e do acesso à justiça, previstos no art. 5º, XXXV e LV.

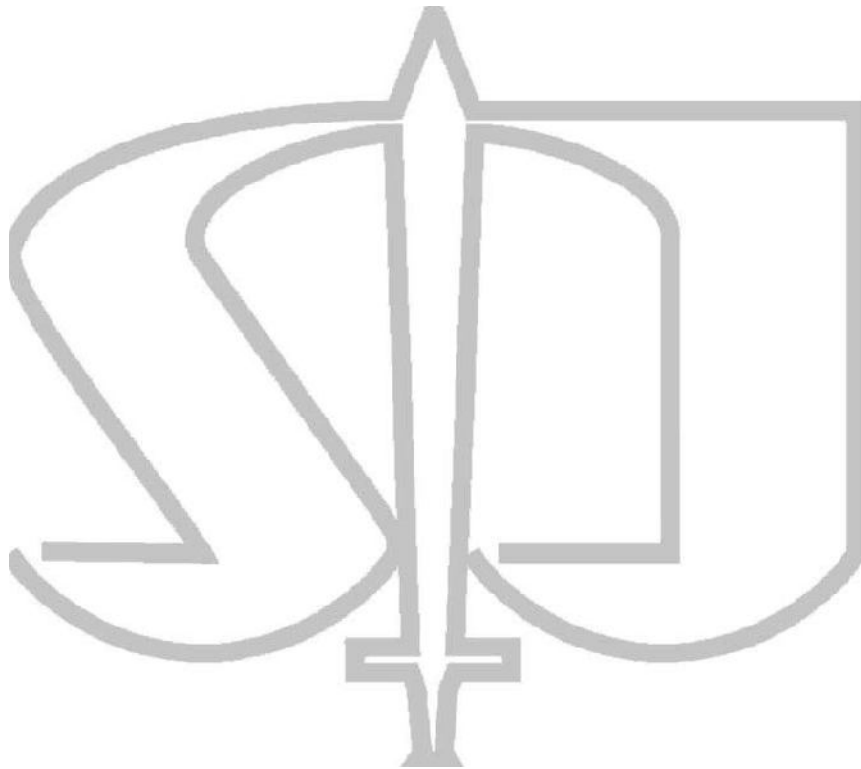
Além disso, defende a inaplicabilidade da Súmula 7 do STJ, tendo em vista que a simples valoração do contexto probatório já conhecido nos autos não constitui reexame de prova.

Por fim, aduz que a Súmula 7/STJ, "não pode ser usada como desculpa para eximir a análise da demonstração do cotejo analítico" (e-STJ, fl. 1.296).

Impugnações apresentadas por Guilherme Henrique Ignácio às fls. 1.299-1.302 (e-STJ), em que pede a majoração dos honorários recursais, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015; por Swiss RE Corporate Solutions Brasil Seguros S.A.

às fls. 1.307-1.309 (e-STJ), pugnando pelo provimento do agravo interno; e por IRB Brasil Resseguros S.A. às fls. 1.312-1.313 (e-STJ).

É o relatório.



AgInt no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.490.071 - SP (2019/0109625-9)

RELATOR : **MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE**
AGRAVANTE : RUMO MALHA PAULISTA S.A
OUTRO NOME : FERROBAN FERROVIAS BANDEIRANTES S/A
ADVOGADOS : RAFAEL AUGUSTO PAES DE ALMEIDA E OUTRO(S) - SP158591
ELIAS MARQUES DE MEDEIROS NETO - SP196655
NATÁLIA RUIZ RIBEIRO - SP238192
LUIZ ANTONIO FERRARI NETO - SP199431
AGRAVADO : GUILHERME HENRIQUE IGNACIO
AGRAVADO : SILVIA REGINA IGNACIO
AGRAVADO : MARIA DE LOURDES IGNACIO DA SILVA
AGRAVADO : RENAN IGNACIO PEREIRA
AGRAVADO : DANILO HENRIQUE IGNACIO
AGRAVADO : JOANNA THOMAZ IGNACIO
ADVOGADOS : HAMILTON CACERES PESSINI - SP126873
RAUL FERNANDO TOSTA BOLSON - SP385830
AGRAVADO : IRB BRASIL RESSEGUROS S/A
ADVOGADO : MARCIO ALEXANDRE Malfatti - SP139482
INTERES. : SWISS RE CORPORATE SOLUTIONS BRASIL SEGUROS S.A
ADVOGADO : VICTOR JOSE PETRAROLI NETO - SP031464
ADVOGADA : ANA RITA DOS REIS PETRAROLI - SP130291
INTERES. : BRASIL FERROVIAS S/A

EMENTA

AGRAVO INTERNO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. ATROPELAMENTO EM VIA FÉRREA. 1. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL E FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO NÃO CONFIGURADAS. 2. CABE AO MUNICÍPIO A CONSTRUÇÃO E MANUTENÇÃO DE OBRAS QUE POSSIBILITEM A SEGURANÇA DA CIRCULAÇÃO NOS CRUZAMENTOS DA VIA PÚBLICA COM A LINHA FÉRREA. TESE NÃO PREQUESTIONADA. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. SÚMULA 211 DO STJ. 3. ACIDENTE EM LINHA FÉRREA. CAUSAS CONCORRENTES. RECONHECIMENTO. ENTENDIMENTO FIXADO EM RECURSO REPRESENTATIVO. RESP. N. 1.172.421/SP. DESCUMPRIMENTO DO DEVER DE CERCAR E FISCALIZAR OS LIMITES DA LINHA FÉRREA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS 7 E 83 DO STJ. 4. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL PREJUDICADO. 5. HONORÁRIOS RECURSAIS. AGRADO INTERNO. NÃO CABIMENTO. 6. AGRADO IMPROVIDO.

1. Não ficou configurada a violação dos arts. 489 e 1.022 do CPC/2015, uma vez que o Tribunal de origem se manifestou de forma fundamentada sobre todas as questões necessárias para o deslinde da controvérsia. O mero inconformismo da parte com o julgamento contrário à sua pretensão não caracteriza falta de prestação jurisdicional.

2. O prequestionamento é exigência inafastável contida na própria previsão constitucional, impondo-se como um dos principais pressupostos ao conhecimento do recurso especial. Incidem, por analogia, o enunciado n. 282 do STF bem como a Súmula 211 do STJ. Também não é o caso de se considerar a ocorrência do prequestionamento ficto previsto no art. 1.025 do CPC/2015.

3. A configuração de culpa concorrente em caso de atropelamento de pedestre em via férrea ocorre 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 via férrea em local inapropriado" (REsp 1.172.421/SP, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Segunda Seção,

julgado em 8/8/2012, DJe 19/9/2012).

3.1. Na hipótese dos autos, o Tribunal de origem concluiu pela culpa concorrente da empresa, bem como pela falha na fiscalização do acesso dos transeuntes ao leito da via férrea pela concessionária, motivos fáticos que somente podem ser afastados mediante a revisão direta do acervo fático-probatório, vedada pelo óbice da Súmula 7/STJ.

4. A análise do dissídio jurisprudencial fica prejudicada em razão da aplicação do enunciado da Súmula n. 7/STJ, porquanto não é possível encontrar similitude fática entre o acórdão combatido e os arestos paradigmas, uma vez que as suas conclusões díspares ocorreram, não em virtude de entendimentos diversos sobre uma mesma questão legal, mas, sim, de fundamentações baseadas em fatos, provas e circunstâncias específicas de cada processo.

5. Não cabe a condenação ao pagamento de honorários advocatícios recursais no âmbito do agravo interno, conforme os critérios definidos pela Terceira Turma deste Tribunal Superior nos EDcl no AgInt no REsp 1.573.573/RJ, desta relatoria, julgado em 4/4/2017, DJe de 8/5/2017.

6. Agravo interno a que se nega provimento.



VOTO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE (RELATOR):

O recurso não comporta provimento.

Com efeito, em que pese às alegações deduzidas pela agravante, conforme foi consignado na decisão agravada, não há falar em negativa de prestação jurisdicional, pois o Tribunal de origem decidiu a matéria controvertida de forma fundamentada, ainda que contrariamente aos interesses da parte. Ressalte-se que o julgador não está obrigado a analisar todos os argumentos invocados pela parte, quando tiver encontrado fundamentação suficiente para dirimir integralmente o litígio.

Desse modo, conquanto a solução tenha sido contrária à pretensão do agravante, não se pode negar ter havido, por parte do Tribunal, efetivo enfrentamento e resposta aos pontos controvertidos.

Outrossim, verifica-se que o acórdão recorrido foi devidamente fundamentado, não havendo se falar em violação ao art. 489, § 1º, do CPC/2015, até porque, conforme entendimento desta Corte, "se os fundamentos do acórdão recorrido não se mostram suficientes ou corretos na opinião do recorrente, não quer dizer que eles não existam. Não se pode confundir ausência de motivação com fundamentação contrária aos interesses da parte, como ocorreu na espécie. Violação do art. 489, § 1º, do CPC/2015 não configurada" (AgInt no REsp 1.584.831/CE, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 14/6/2016, DJe 21/6/2016).

Quanto à tese de que cabe ao Município a construção e manutenção de obras que possibilitem a segurança da circulação nos cruzamentos da via pública com a linha férrea (art. 10 do Decreto 1.832/1996), verifica-se inexistir debate acerca do tema, estando ausente o devido prequestionamento.

Nos termos da jurisprudência consolidada no Superior Tribunal de Justiça, a análise de tese no âmbito do recurso especial exige a prévia discussão no Tribunal de origem, sob pena de incidirem as Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal, bem como o enunciado da Súmula 211/STJ.

Nesse sentido:

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CONTA PÓS-PAGA DE TELEFONIA MÓVEL CELULAR COM CINCO MIL CHIPS ATIVOS. COBRANÇAS

DE VALORES INDEVIDOS E IRREGULARIDADES NO CONTRATO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ACORDO REALIZADO. REPOSIÇÃO DE ATÉ 1000 CHIPS DEFEITUOSOS. DESCUMPRIMENTO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. INCIDÊNCIA DA SÚM 5 E 7 DO STJ.

1. Para que se configure o prequestionamento da matéria, há que se extrair do acórdão recorrido pronunciamento sobre as teses jurídicas em torno dos dispositivos legais tidos como violados, a fim de que se possa, na instância especial, abrir discussão sobre determinada questão de direito, definindo-se, por conseguinte, a correta interpretação da legislação federal (Súm. 211/STJ).

2. Os insurgentes alegaram violação dos arts. 6º, 499 e 502, do CPC/2015. No entanto, os referidos dispositivos legais, em que pese a oposição de embargos de declaração, não foram objeto de debate na origem, atraindo o óbice da Súmula 211/STJ ao vertente caso, ante a falta do necessário prequestionamento da matéria.

3. É firme o posicionamento do STJ no sentido de que "nos termos do art. 1.025 do CPC/2015, não há falar em prequestionamento ficto se a alegada matéria não foi discutida na origem e não foi verificada nesta Corte a existência de erro, omissão ou obscuridade" (AgInt no AREsp 1.218.379/SP, Rel. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgado em 24/4/2018, DJe 30/4/2018).

4. Na hipótese, chegar a conclusão diversa do acórdão recorrido com relação à necessidade da empresa de telefonia fornecer as informações requeridas pela recorrente para permitir a reposição de até 1000 (um mil) chips; quanto à impossibilidade da recorrente efetivar a identificação dos acessos alegadamente defeituosos; com relação ao fato de não pode cumprir totalmente a obrigação por culpa exclusiva da recorrida e de que houve ofensa à coisa julgada, por se estar exigindo obrigação diversa do que fora determinado pelo título homologado por sentença, demandaria o revolvimento fático-probatório dos autos e análise dos termos da transação, o que encontra óbice nas súmulas 5 e 7 do STJ.

5. Agravo Interno não provido. (AgInt no AREsp 1.287.781/PE, Rel. Ministro **LUIS FELIPE SALOMÃO**, QUARTA TURMA, julgado em 13/11/2018, DJe 20/11/2018 - sem grifo no original)

Na hipótese de atropelamento de pedestre em via férrea, configura-se a concorrência de causas, impondo a redução da indenização por dano moral pela metade, quando: "(i) a concessionária do transporte ferroviário descumpre 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 via férrea em local inapropriado" (REsp n. 1.172.421/SP, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, DJe de 19/9/2012).

Confira-se, a propósito, a ementa do referido acórdão:

RESPONSABILIDADE CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. ACIDENTE FERROVIÁRIO. VÍTIMA FATAL. CONCORRÊNCIA DE CAUSAS: CONDOTA IMPRUDENTE DA VÍTIMA E DESCUMPRIMENTO DO

DEVER LEGAL DE SEGURANÇA E FISCALIZAÇÃO DA LINHA FÉRREA. REDUÇÃO DA INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS PELA METADE. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS. NÃO COMPROVAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PELOS GENITORES. VÍTIMA MAIOR COM QUATRO FILHOS. SÚMULA 7 DO STJ.

1. A responsabilidade civil do Estado ou de delegatário de serviço público, no caso de conduta omissiva, só se concretiza 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. 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.

2. 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.

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. No caso sob exame, a instância ordinária consignou a concorrência de causas, uma vez que, concomitantemente à negligência da concessionária ao não se cercar das práticas de cuidado necessário para evitar a ocorrência de sinistros, houve imprudência na conduta da vítima, que atravessou a linha férrea em local inadequado, próximo a uma passarela, o que acarreta a redução da indenização por dano moral à metade.

5. Para efeitos do art. 543-C do CPC: no caso de atropelamento de pedestre em via férrea, configura-se a concorrência de causas, impondo a redução da indenização por dano moral pela metade, 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 via férrea em local inadequado.

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta extensão, parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp. n. 1.172.421/SP, Relator o Ministro **LUIS FELIPE SALOMÃO**, Segunda Seção, julgado em 8/8/2012, DJe 19/9/2012)

Na espécie, o Tribunal de origem manteve a conclusão da sentença no tocante à culpa concorrente da empresa ora agravante e afastou a ocorrência de culpa exclusiva da vítima, tudo com base em julgamento de recurso repetitivo do STJ,

pontuando os seguintes fundamentos (e-STJ, fls. 1.109-1.113):

Cuida-se na origem de ação de indenização por danos morais, materiais e estéticos, decorrentes do atropelamento de menor que, ao tentar atravessar linha férrea, no momento que aguardava a passagem do trem, desequilibrou-se e caiu debaixo da composição férrea, vindo a sofrer ferimentos graves, resultando na amputação do pé e mão esquerdos.

(...)

Com efeito, compete à prestadora do serviço de transporte ferroviário, nos termos do Regulamento dos Transportes Ferroviários (Decreto nº 1.832/1996) que veio a disciplinar a segurança nos serviços ferroviários (art. 1º, inciso IV), dar cumprimento às medidas de segurança e regularidade do tráfego (art. 4º, I), bem como adotar "medidas de natureza técnica, administrativa, de segurança e educativas destinadas a prevenir acidentes" (art. 54, IV).

Também compete à "Administração Ferroviária exercer a vigilância em suas dependências e, em ação harmônica, quando necessário, com a das autoridades policiais competentes" (art. 55).

No caso vertente, contudo, ficou caracterizada a culpa da prestadora de serviços decorrente de sua omissão ou negligência no "dever de vedação física das faixas de domínio da ferrovia - com muros e cercas - bem como da sinalização e fiscalização dessas medidas garantidoras da segurança na circulação da população, mormente em locais de adensamento populacional, sendo certo que o seu descumprimento gera a obrigação de indenizar" (REsp 1172421/SP).

Segundo se infere dos autos, no local do fatídico acidente não há qualquer proteção margeando a estrada de ferro, seja por muro, vala ou cerca. As fotos de fls. 59/61 demonstram inequivocamente a desídia na proteção da estrada, além de mostrar, ainda, ser fato comum pessoas cruzarem a ferrovia correndo risco de morte.

Tivessem as rés se incumbido do dever de construir cerca, muro ou valas de contenção na margem da ferrovia o acidente não teria ocorrido nas circunstâncias em que ocorreu. Dessa forma, por não terem agido de modo a impedir a ocorrência do evento danoso identifica-se na omissão das rés a culpa do serviço, ou 'falta de serviço' por não terem funcionado, ou funcionado mal, quando deviam funcionar de forma eficiente e segura para o usuário. Portanto, de rigor a obrigação de indenizar.

Aliás, a questão não é nova e assim foi pacificada pelo Colendo STJ quando do julgamento do recurso representativo de controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC:

(...)

Todavia, embora as rés tenham contribuído para o evento danoso, de rigor reconhecer que a vítima também concorreu para o acidente ao ingressar de forma imprudente na linha férrea em local inapropriado, ainda mais à noite. Logo, também a vítima agiu com imprudência ao atravessar a linha férrea em local inapropriado (ainda que faltem cercas ou sinalização), uma vez que a periculosidade é ínsita a esse tipo de comportamento, caracterizando a imprudência.

Da fundamentação supramencionada, o acórdão consignou expressamente que "no local do fatídico acidente não há qualquer proteção margeando a estrada de ferro, seja por muro, vala ou cerca. As fotos de fls. 59/61 demonstram inequivocamente a desídia na proteção da estrada, além de mostrar, ainda, ser fato comum pessoas cruzarem a ferrovia correndo risco de morte", ressaltando, ainda que

"competete à 'Administração Ferroviária exercer a vigilância em suas dependências e, em ação harmônica, quando necessário, com a das autoridades policiais competentes'" (e-STJ, fl. 1.111).

Nesse contexto, a própria descrição dos fatos delineados demonstra que houve culpa concorrente no acidente, estando configurada a responsabilidade da empresa ferroviária pela falha na fiscalização do acesso dos transeuntes ao leito da via férrea.

Além disso, é inafastável o óbice da Súmula 7 do STJ. Isso porque a revisão do julgado, com o consequente acolhimento da pretensão recursal, demandaria, necessariamente, o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que não se admite em âmbito de recurso especial.

A análise do dissídio jurisprudencial fica prejudicada em razão da aplicação do enunciado da Súmula n. 7/STJ, porquanto não é possível encontrar similitude fática entre o acórdão combatido e os arestos paradigmas, uma vez que as suas conclusões díspares ocorreram, não em virtude de entendimentos diversos sobre uma mesma questão legal, mas, sim, de fundamentações baseadas em fatos, provas e circunstâncias específicas de cada processo.

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE COMPENSAÇÃO POR DANOS MORAIS. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. REEXAME DE FATOS E PROVAS. INADMISSIBILIDADE. SÚMULA 7 DO STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. PREJUDICADO.

1. Ação de compensação por danos morais decorrentes de exposição à fumaça tóxica provocada por incêndio de grandes proporções.
2. A ausência de decisão acerca dos dispositivos legais indicados como violados, não obstante a interposição de embargos de declaração, impede o conhecimento do recurso especial.
3. O reexame de fatos e provas em recurso especial é inadmissível.
4. A incidência da Súmula 7 do STJ prejudica a análise do dissídio jurisprudencial pretendido. Precedentes desta Corte.
5. Agravo interno no agravo em recurso especial não provido. (AgInt no AREsp 1.427.443/SP, Rel. Ministra **NANCY ANDRIGHI**, TERCEIRA TURMA, julgado em 20/5/2019, DJe 22/5/2019)

Por fim, em relação ao pedido de majoração dos honorários, ressalte-se não ser cabível tal condenação no âmbito do agravo interno, conforme os critérios definidos pela Terceira Turma deste Tribunal Superior nos EDcl no AgInt no REsp n. 1.573.573/RJ, desta relatoria, julgado em 4/4/2017, DJe de 8/5/2017.

Diante do exposto, nego provimento ao agravo interno.

É como voto.





SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO TERCEIRA TURMA

AgInt no AREsp 1.490.071 / SP

PROCESSO ELETRÔNICO

Número Registro: 2019/0109625-9

Número de Origem:

00006097220058260142 0000609-72.2005.8.26.0142 1741-2005 142.01.2005.000609 954/2005
6097220058260142 17412005 142012005000609 9542005 12630 0012630 8938132 8340056 70002006658
6854842 200300215537 200300103874 199900103221 199800102854 199500221543

Sessão Virtual de 13/08/2019 a 19/08/2019

Relator do AgInt

Exmo. Sr. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE

Ministro Impedido

Exmo. Sr. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MOURA RIBEIRO

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : RUMO MALHA PAULISTA S.A

OUTRO : FERROBAN FERROVIAS BANDEIRANTES S/A
NOME

ADVOGADOS : RAFAEL AUGUSTO PAES DE ALMEIDA E OUTRO(S) - SP158591
ELIAS MARQUES DE MEDEIROS NETO - SP196655
NATÁLIA RUIZ RIBEIRO - SP238192
LUIZ ANTONIO FERRARI NETO - SP199431

AGRAVADO : GUILHERME HENRIQUE IGNACIO

AGRAVADO : SILVIA REGINA IGNACIO

AGRAVADO : MARIA DE LOURDES IGNACIO DA SILVA

AGRAVADO : RENAN IGNACIO PEREIRA

AGRAVADO : DANILO HENRIQUE IGNACIO

AGRAVADO : JOANNA THOMAZ IGNACIO

ADVOGADOS : HAMILTON CACERES PESSINI E OUTRO(S) - SP126873
RAUL FERNANDO TOSTA BOLSON - SP385830

AGRAVADO : IRB BRASIL RESSEGUROS S/A

ADVOGADO : MARCIO ALEXANDRE MALFATTI - SP139482

INTERES. : SWISS RE CORPORATE SOLUTIONS BRASIL SEGUROS S.A

ADVOGADOS : VICTOR JOSE PETRAROLI NETO - SP031464

ANA RITA DOS REIS PETRAROLI - SP130291

INTERES. : BRASIL FERROVIAS S/A

ASSUNTO : DIREITO CIVIL - RESPONSABILIDADE CIVIL - INDENIZAÇÃO POR DANO MATERIAL

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : RUMO MALHA PAULISTA S.A

OUTRO :
NOME : FERROBAN FERROVIAS BANDEIRANTES S/A

ADVOGADOS : RAFAEL AUGUSTO PAES DE ALMEIDA E OUTRO(S) - SP158591

ELIAS MARQUES DE MEDEIROS NETO - SP196655

NATÁLIA RUIZ RIBEIRO - SP238192

LUIZ ANTONIO FERRARI NETO - SP199431

AGRAVADO : GUILHERME HENRIQUE IGNACIO

AGRAVADO : SILVIA REGINA IGNACIO

AGRAVADO : MARIA DE LOURDES IGNACIO DA SILVA

AGRAVADO : RENAN IGNACIO PEREIRA

AGRAVADO : DANILO HENRIQUE IGNACIO

AGRAVADO : JOANNA THOMAZ IGNACIO

ADVOGADOS : HAMILTON CACERES PESSINI - SP126873

RAUL FERNANDO TOSTA BOLSON - SP385830

AGRAVADO : IRB BRASIL RESSEGUROS S/A

ADVOGADO : MARCIO ALEXANDRE Malfatti - SP139482

INTERES. : SWISS RE CORPORATE SOLUTIONS BRASIL SEGUROS S.A

ADVOGADOS : VICTOR JOSE PETRAROLI NETO - SP031464

ANA RITA DOS REIS PETRAROLI - SP130291

INTERES. : BRASIL FERROVIAS S/A

TERMO

A Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Nancy Andrighi, Paulo de Tarso Sanseverino e Moura Ribeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Impedido o Sr. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Moura Ribeiro.

Brasília, 20 de Agosto de 2019