AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.447.230 - RJ (2019/0035929-5)

RELATORA	**:**	**MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI**
AGRAVANTE	:	SUPERVIA - CONCESSIONÁRIA DE TRANSPORTE FERROVIÁRIO S/A
ADVOGADOS	:	EDUARDO DE SANSON E OUTRO(S) - RJ110454 DIMÍTRIA TEIXEIRA DE MELLO - RJ200841
AGRAVADO	:	SERGIO DOS SANTOS SILVA
ADVOGADOS	:	LUIZ CARLOS FERNANDES JUNIOR - RJ082812 ANDRÉ CUNHA DA SILVA E OUTRO(S) - RJ122614 PAULO SERGIO FERNANDES BARTHOLO - RJ081358

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto por SUPERVIA - CONCESSIONÁRIA DE TRANSPORTE FERROVIÁRIO S/A contra decisão que negou seguimento ao recurso especial, com fundamento na alínea "a" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, em face de acórdão assim ementado:

> APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. ACIDENTE FERROVIÁRIO. AUSÊNCIA DE OBSTÁCULO QUE IMPEÇA ACESSO A LINHA FÉRREA. TRAVESSIA EM PASSAGEM DE NÍVEL CLANDESTINA. INCAPACIDADE TOTAL TEMPORÁRIA. CULPA CONCORRENTE. OBRIGAÇÃO DA CONCESSIONÁRIA FERROVIÁRIA DE IMPEDIR ACESSO DE PESSOAS À FERROVIA. DANOS MORAIS CONFIGURADOS. Cuida-se de ação indenizatória julgada improcedente, sob o fundamento de culpa exclusiva da vítima. Vítima que atravessou em passagem de nível clandestina. Culpa concorrente, considerando que cabe a concessionária de serviço público fiscalizar e impedir a utilização de tais passagens. Fotos carreadas aos autos, pela própria apelada, que demonstra a existência de diversas pessoas utilizando a passagem clandestina. Responsabilidade da concessionária, nos termos do artigo 37, § 6º, do CRFB/88. Inexistência de danos estéticos ou obrigação de pensionamento, considerando a ausência da sua ocorrência. Danos morais configurados, que devem ser arbitrados com parcimônia. Verba que deverá ser acrescida de juros e correção monetária, nos termos dos verbetes sumulares n.°s 54 e 362, ambos do E. STJ. Recurso conhecido e provido, parcialmente, nos termos do voto do Desembargador Relator.

Opostos embargos de declaração pelas partes, foram providos os da ora agravante e rejeitados os do ora agravado, pelo Tribunal de origem, adotando-se a seguinte ementa:

> EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. ERRO MATERIAL ACOLHIMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NA DECISÃO EMBARGADA. Constatando-se a presença de erro material na decisão embargada, faz-se necessário o acolhimento dos embargos da segunda apelante. A contradição que autoriza o manejo dos embargos é somente a interna ao acórdão, verificada entre os fundamentos que o alicerçam e a conclusão. A contradição externa não satisfaz a exigência do art. 1.022 do NCPC para efeito de acolhimento dos aclaratórios. Acórdão que enfrentou todas as questões. Inexistência de violação do art. 489, § 1º, IV, do NCPC, eis que incabível de afastar a conclusão do julgado. Embargos Declaratórios somente são cabíveis nas hipóteses do artigo 1.022 do NCPC. Provido parcialmente o primeiro recurso para sanar a ocorrência de erro material e desprovido o segundo.

Nas razões do especial, aponta a agravante violação dos artigos 86 do novo Código de Processo Civil; 884, 927 e 944 do Código Civil; e 14 do Código de Defesa do Consumidor.

Sustenta que não houve falha no serviço pelo prestador e que o acidente foi de culpa exclusiva do autor, até porque não se demonstrou nexo de causalidade com o alegado acidente.

Alternativamente, requer o afastamento da condenação por dano moral, dado a não comprovação de lesão extrapatrimonial sofrida pelo autor.

Aduz, ainda, que, dado o reconhecimento de parte dos pedidos autorais, os ônus sucumbenciais e honorários advocatícios sejam divididos entre os litigantes.

Presentes os pressupostos de admissibilidade e ultrapassado o limite do conhecimento do presente agravo, verifico que este não merece provimento, senão vejamos.

No que toca à responsabilidade da agravante, o Código de Defesa do Consumidor, em seu art. 14, referindo-se ao fornecedor de serviços em sentido amplo,

estatui a responsabilidade objetiva deste na hipótese de defeito na prestação do serviço, atribuindo-lhe o dever reparatório desde que demonstrado o nexo causal entre o defeito do serviço e o acidente de consumo (fato do serviço), do qual somente é passível de isenção quando houver culpa exclusiva do consumidor ou uma das causas excludentes de responsabilidade genéricas - força maior ou caso fortuito externo.

Ao dever de indenizar impõe-se a presença dos requisitos exigidos para a responsabilização civil, nos termos em que estatuídos nos arts. 186, 187 e 927 do Código Civil.

Nesse contexto, o Tribunal de origem assim se manifestou sobre a controvérsia (fls. 296-298, e-STJ):

> Em análise detalhada dos autos, verifica-se que o apelante, de forma imprudente utilizou passagem de nível clandestina, havendo passarela na localidade. Importante destacar, que desnecessário avaliar se a mesma distava 1 km ou 400 m, como as partes controvertem. Inegável que o mesmo se colocou em situação de risco ao promover a travessia em local não permitido.
> Restou comprovado, por fotos anexadas pela própria apelada - fls. 58/60 - índices 64/66, que a localidade do acidente as pessoas transitam livremente, sem a existência de quaisquer obstáculos que impedissem o livre acesso de pessoas à linha férrea.
> Impõe-se frisar que à apelada cabe manter a incolumidade da linha férrea nas áreas urbanas, zelando por sua conservação e impedindo que pessoas tenham acesso à mesma.
> (...)
> Assim, apesar de ter o apelante agido com imprudência ao atravessar linha férrea em local não permitido, mister se faz destacar a omissão da empresa ré no intuito de fiscalizar e impedir que quaisquer pessoas, venham adentrar aos limites da ferrovia e, por conseguinte, venham a sofrer acidentes, como no caso dos autos.
> A apelada concorreu com o evento danoso, pois não impediu, nem mesmo, tentou impedir sua ocorrência. Diante disso, presente o dever de indenizar.
> Entretanto, pela inobservância das regras por parte do apelante quanto da apelada, é que ocorreu o sinistro, configurando-se a culpa concorrente, segundo a qual cada um deve responder na proporção em que contribuiu para o evento.

Verifica-se que rever o entendimento do acórdão recorrido ensejaria o reexame do conjunto fático-probatório da demanda, providência vedada em sede de recurso especial, ante a Súmula 7 do STJ.

Neste sentido:

> AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. PROCEDÊNCIA PARCIAL. ACIDENTE OCORRIDO EM COMPOSIÇÃO FÉRREA. INSURGÊNCIA DA RÉ. AGRAVO CONHECIDO PARA CONHECER PARCIALMENTE DO RECURSO ESPECIAL E, NESSA EXTENSÃO, NEGAR-LHE PROVIMENTO. A AGRAVANTE DEFENDE A NÃO OCORRÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ, QUE IMPEDIU O CONHECIMENTO DO SEU RECURSO QUANTO ÀS TESES DE CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA E IRRAZOABILIDADE DO VALOR ARBITRADO PARA A INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. RAZÕES RECURSAIS INSUFICIENTES. AGRAVO DESPROVIDO.
> 1. Para o acolhimento da tese recursal de culpa exclusiva da vítima, seria imprescindível derruir as afirmações contidas no *decisum* atacado, o que, forçosamente, ensejaria rediscussão de matéria fática, incidindo, na espécie, o óbice da Súmula 7 deste Tribunal Superior a obstar o conhecimento do recurso especial.
> 2. (...).
> 3. Razões recursais insuficientes para a revisão do julgado.
> 4. Agravo interno desprovido.
> (AgInt no AREsp 1021733/RJ, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, DJe 02/02/2018)

Quanto à pretensão do afastamento da condenação em dano extrapatrimonial, a Corte local entendeu que o abalo psicológico sofrido pelo autor era passível de indenização, ao discorrer que *"o dano moral, considerando a culpa concorrente, deve ser fixado de forma razoável e proporcional, além da incapacidade total e temporária de 3 meses"* (fls. 298-299, e-STJ).

Nesse contexto, verifica-se que rever o entendimento do acórdão recorrido quanto ao ponto ensejaria, novamente, o reexame do conjunto fático-probatório da demanda, providência vedada em sede de recurso especial, ante a Súmula 7 do STJ.

Por fim, com referência aos ônus sucumbenciais, o Tribunal de origem,

com base nos fatos e provas, assim dirimiu a controvérsia (fl. 299, e-STJ):

> Condeno a apelada ao pagamento de honorários, os quais arbitro em 10 % sobre o valor da condenação, nos termos do artigo 85, §2°, do CPC/2015.

É certo que a revisão da proporcionalidade do decaimento de cada parte, demanda amplo reexame de questões de fato e de prova que são variáveis de acordo com as peculiaridades de cada caso concreto, o que é vedado no âmbito do recurso especial, a teor da Súmula 7 do STJ.

Nesse sentido:

> AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - AÇÃO CONDENATÓRIA - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECLAMO. INSURGÊNCIA RECURSAL DA PARTE RÉ.
> 1. (...)
> 2. (...)
> 3. (...)
> 4. A aferição do percentual em que cada litigante foi vencedor ou vencido ou a conclusão pela existência de sucumbência mínima ou recíproca das partes é questão que não comporta exame em recurso especial, por envolver aspectos fáticos e probatórios, aplicando-se à hipótese a Súmula 7/STJ.
> 5. Agravo interno desprovido.
> (AgInt nos EDcl no REsp 1696567/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, DJe 23/10/2018)

Em face do exposto, nego provimento ao agravo.

Nos termos do art. 85, § 11, do CPC/15, majoro em 10% (dez por cento) a quantia já arbitrada a título de honorários em favor da parte recorrida, observados os limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

Intimem-se.

Brasília (DF), 11 de abril de 2019.

MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI
Relatora