

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Civil nº 19.922, da comarca de BELO HORIZONTE, sendo apelante FRANCISCO DE PAULA FERREIRA e apelada REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A.

ACORDA em Turma, a Terceira Câmara Civil do Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fzs., dar provimento parcial, vencido o Juiz Relator, que negava provimento, pelos fundamentos constantes das inclusas NOTAS TAQUIGRÁFICAS, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão. (Impedido o juiz Maurício Delgado)

Custas na forma da lei.

Belo Horizonte, 16 de Fevereiro de 1982.

---

JUIZ AYRTON MAIA, Presidente e Vogal

---

JUIZ CLÁUDIO COSTA, Relator, Vencido

---

JUIZ CUNHA CAMPOS, Vogal e Relator p/o Acórdão

02.02.82

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O SR. JUIZ CLÁUDIO COSTA:

"Conheço da apelação, por sua propriedade e tempestividade, e, no mérito lhe nego provimento pelos próprios fundamentos da sentença recorrida.

Pretende o apelante reformar a sentença que julgou improcedente o pedido que formulou em ação de reparação de danos por acidente automobilístico.

E, a pretensão do autor está escorada na alegação de que o acidente ocorreu por culpa in omittendo da ré, porquanto não havia segurança e vigilância no cruzamento onde ocorreu a colisão de seu veículo com uma composição férrea.

Alega, ainda, o autor que o guarda, encarregado da vigilância no local do evento, não fechou a cancela e que ali inexistia sinalização própria, posto que a mesma estava escondida por um matagal.

Como afirmou a sentença, "há divergência probatória quanto a movimentação da cancela".

A testemunha que depôs às fls. 48 e v. embora não tenha visto a sinalização existente no local, afirmou que o guarda somente abaixou a cancela depois do acidente.

Já a testemunha que depôs às fls. 47 afirmou: "que a cancela não se abaixara inteiramente quando o carro se aproximou e entrou debaixo dela".

São dois depoimentos contraditórios que não podem ser considerados para a solução da demanda.

Levando-se em conta que no local existia sinalização demonstradora de cruzamento com via férrea, como ficou demonstrado pela perícia, cabia ao autor mais atenção e cautela antes de tentar o cruzamento.

Tivesse o autor se acutelado, como mandava a sinalização existente no local, parando o seu veículo antes de tentar o cruzamento teria observado que a cancela estava se abaixando, a evidenciar que a máquina se aproximava, pois como declarou a testemunha Zeferino "a cancela não se abaixara inteiramente quando o carro se aproximou e entrou debaixo dela". Ora, se o autor tivesse parado, não avançaria se a cancela iniciara a descida.

O certo é que o autor agiu com imprudência, desrespeitando a sinalização que determinava a sua parada obrigatória e avançando para o cruzamento sem a cautela necessária.

Vale aqui a lição do consagrado Prof. Wilson Melo da Silva quando discorre sobre a hipótese de ausência de cancela ou de guardas nas passagens de nível, mas existindo sinalização demonstradora de existência de linha férrea.

"Esta última hipótese, mais que nas outras, a maior prudência deve ser observada pelo motorista no cruzamento das linhas férreas. Somente quando disponha de absoluta certeza de que poderá fazê-lo a cavaleiro de acidentes é que lhe será lícito, normalmente, prosseguir na sua marcha" (Da Responsabilidade Civil Automobilística, Edição Saraiva, 1980, pag.388).

E, é o mesmo autor que seleciona na sua obra, pag.389, acórdão do Tribunal de São Paulo, no sentido de que "age com imprudência manifesta o motorista que se dispõe a transportar passagem de nível sem as necessárias cautelas, dando causa à colisão de seu veículo com locomotiva que se aproximava".

Por estas razões, nego provimento à apelação.  
Custas "ex lege."

O SR. JUIZ CUNHA CAMPOS: "Peço adiamento."

O SR. JUIZ PRESIDENTE: "Adiado, a pedido do Juiz 1º Vogal. O Juiz Relator negava provimento."

TRIBUNAL DE ALÇADA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

MS/amhc.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O SR. JUIZ PRESIDENTE:

"Este feito foi adiado, na sessão passada, a pedido do Juiz 1º Vogal. O Juiz Relator negava provimento ao recurso".

O SR. JUIZ CUNHA CAMPOS:

"Data venia" o ilustre prolator da cuidadessa sentença apelada, dou provimento ao recurso.

Nos autos não vejo configurada culpa do apelante. De outra face entendo provado que a cancela se encontrava suspensa quando o apelante cruzou o leito da via férrea e diante da legislação especial endereçada às Ferrovias, tal fato assume particular relevância.

Examino as provas e a doutrina pertinente à espécie.

Considero satisfatoriamente provado o fato de se encontrar arguida a cancela.

O depoimento de fls. 48 afirma que a cancela foi acionada após o choque.

O depoimento de fls. 47 TA foi prestado pelo próprio guarda-cancela, interessado em inocentar-se. Por pendência tal testemunho se recebe com reservas. Ademais essa versão não é crível. Diz que o carro se encontrava debaixo da cancela ( fls. 47). Se isto ocorresse o teto do mesmo estaria danificado, o que a perícia não apurou (fls. 11 TA).

O carro não poderia atingir o local do acidente, leito da via férrea, se a cancela se encontrasse "abaixando" ou descida. (depoimentos de fls. 48 e 65).

Se a cancela estivesse já em movimento, como o pretende o ferroviário responsável por seu acionamento, teríamos que supor uma extrema temeridade do motorista.

Nos autos inexistem elementos necessários para que se imputa temeridade ao apelante.

O homem comum teme a composição de estrada de ferro e não se aventura em leito de via férrea com uma cancela já acionada, ou "descendo" como o quer o "guarda-cancela".

O motorista comum, o homem do povo, oferece uma conduta padrão, e, nada nos autos me leva a crer que o apelante deste comportamento se afastou.

A negligência do guarda-cancela se depreende dos depoimentos, notadamente do condutor da composição (fls. 65, 65v TA).

Este informa que "há horários certos para os diversos pontos de transposição de passagens de nível". Notícia que o guarda-cancela recebe aviso telefônico da partida do comboio (fls. 65v).

Adianta que percebera, de outras vezes, a cancela aberta quando da passagem da composição (fls. 65).

A despeito de duas indicações, horário certo e aviso telefônico, o guarda-cancela apenas procurou acionar o mecanismo quando "a composição apontou na curva", isto se o fez nesta oportunidade, já a destempo.

Aqui todas as hipóteses são contrárias à Ferrovia. Se o guarda não atendeu ao horário e ao aviso houve negligência. Se a composição descumpriu o horário ou o aviso não se fez, a falha ainda é da Ferrovia.

Tenho que em passagem de nível o critério decisivo, aquele que orienta o motorista médio, o homem comum, é a observação da cancela. Se esta se encontra levantada, qualquer condutor de veículo presume, e com apoio legal, estar livre a via férrea. A legislação específica obriga as estradas de ferro a manter cancela com esta finalidade em qualquer passagem de nível. (RE 52.790, 2ª Turma, Rel. Vitor Nunes. Publicado em audiência de 26-06-63).

A apelada sequer alegou que a via urbana fosse de construção posterior ao leito da estrada de ferro.

Importa notar que a cancela exerce a mesma função do semáforo. O motorista observa e se conduz pela sinalização proporcionada pelo semáforo, e não por placas ou sinais laterais. Se estes existem, juntamente com o semáforo, seu papel é secundário, ou auxiliar. Destina-se, a placa de "Pare", a chamar a atenção do motorista para o semáforo, e não apresenta a função de, isoladamente, guiá-lo.

O mesmo se dá com a cancela. Os eventuais sinais "Pare", ou a "Cruz de Santo André" não predominam sobre a cancela. Destina-se, tais placas, a despertar a atenção do motorista, inclusive para a cancela.

Esta é o sinal predominante para o qual convergem os sentidos e a atenção de qualquer condutor de veículo, a exemplo do que ocorre com um semáforo.

O homem comum não hesita em penetrar no leito da via férrea quando a cancela, existente como no caso, encontra-se erguida.

Destarte, não vejo culpa na conduta do apelante quando percebe sua coincidência com o comportamento do "homem comum".

As ferrovias suportam a obrigação de cuidar do leito e dos sinais destinados a manter a segurança do tráfego.

Cabia à apelada impedir que o Matagal ocultasse os sinais.

A fls. 59 TA a recorrida anexa aos autos um "croqui" onde assinala, em verde, uma "vegetação" a impedir a visão das placas. Nota-se que dito obstáculo encontrava-se na pista onde trafegava o recorrente.

O Decreto Legislativo 2.681 de 7 de dezembro de 1912 estabelece a presunção de culpa de ferrovias. Citada diploma legal encontra-se em vigor, assinala-o Aguiar Dias (Da responsabilidade Civil, 6ª ed., 1979, vol. I, nº 109 p. 234). O S.T.F. vem aplicando aludido decreto (RE 75.143, D.J.U. 08-09-73).

Examinando o tema contido na espécie Aguiar Dias espousa o critério aqui defendido. Sublinha o civilista: "é claro que incumbe à pessoa que pretende atravessar uma passagem de nível a obrigação de observar se a linha está desimpedida, o que os americanos chamam de dever de ouvir e prestar atenção (hear and list), mas esta obrigação se relaciona com as precauções que a estrada é obrigada a tomar. De forma que, se as cancelas estão abertas ou arvorado o sinal de passagem livre aos transeuntes, nenhuma outra precaução se pode deles exigir senão atentar naqueles sinais. (grifei. Aguiar Dias. Da responsabilidade civil, 6ª ed. 1979, vol. II, nº 167, p. 50).

Acentua Aguiar Dias que no tocante aos acidentes ocorridos em passagem de nível há que se atentar ao regulamento das estradas de ferro. Lembra voto do Ministro Aníbal Freire onde este acentua que a exigência das cancelas visa a preservar a integridade física e a vida dos transeuntes (ob. ed. vol. cit. p. 49, 50).

Atendendo ao regime especial ao qual se sujei-  
tam as ferrovias é de se acolher o recurso.

Entendo finalmente que na espécie o ônus da pro-  
va se deslocara para a apelada.

Na verdade a situação, como emerge provada nos  
autos, não se pode ter como normal.

A cancela não se encontrava descida. Ainda que  
se aceite, apenas para argumentar, que tal cancela estivesse "des-  
cendo", ainda assim a situação foge ao normal.

Indiscutivelmente o normal seria uma cancela já  
inteiramente descida a vedar claramente o trânsito.

Quando a conduta do demandado foge ao padrão, à  
situação dita normal, há uma presunção a favor da vítima, e o  
ônus da prova será do réu.

Este o entendimento de Henri e Léon Kazeaud  
(Traité Théorique et pratique de la responsabilité civile  
délictuelle et contractuelle, 4<sup>e</sup> Ed, Tomo I, nº 626, p. 591; Tomo  
II nº 1687, p. 570).

No mesmo sentido Aguiar Dias, para quem, se as  
circunstâncias peculiares de causa revelam situação diversa da  
normal, ou da situação modelo, invertem-se os papéis, e é ao réu  
que incumbe mostrar a ausência de sua culpa. (ob. ed. cit. vol I,  
nº 43, p. 100/101).

Assim enfocada a espécie vê-se que a apelada  
não provou a regularidade de sua conduta. Repito que o depoimento  
de fls. 47 provém de pessoa interessada, daquele que deveria movi-  
mentar a cancela.

A apelada não contestou o valor pedido pelo re-  
corrente (fls. 6). Dou provimento para condenar a recorrida a pa-  
gar o valor de R\$75.000,00, corrigidos monetariamente, juros de  
6% ao ano a partir da citação, e honorários de advogado que fixo  
em 20% sobre o valor da condenação".

O SR. JUIZ AYRTON MAIA:

"Deço adiamento".

O SR. JUIZ PRESIDENTE:

"Adiado, a pedido do Juiz 2º Vogal. O Relator negava e o 1º Vogal dava acolhimento".

TRIBUNAL DE ALCAIDA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

28

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O SR. JUIZ PRESIDENTE:

"Este feito foi adiado a pedido do Juiz Ayrton Maia. O relator negava e o primeiro vogal dava provimento."

O SR. JUIZ AYRTON MAIA:

"Pedindo vênias aos eminentes Juizes que me precederam, dou provimento parcial ao recurso, para julgar procedente em parte, a ação de indenização proposta pelo apelante contra a apelada, por entender, tal como o eminente Juiz 1º vogal, que o acidente ocorreu por culpa do preposto da apelada, que não fechou a cancela a tempo de impedir o fluxo de tráfego sobre a linha férrea, possibilitando o abalroamento que provocou os danos no veículo do recorrente."

A prova produzida, mostra, à evidência, que a cancela não foi fechada oportunamente, e esta conclusão se chega, diante das próprias declarações das duas testemunhas trazidas pela apelada, cujos depoimentos ganham mais expressão, porque diretamente interessadas em imputar ao recorrente a culpa pelo fato, já que uma era o maquinista e o outro guarda cancela. Pelo que disseram, apura-se que a cancela não foi devidamente acionada, de modo a alterar a tempo os veículos e os transeuntes da aproximação da locomotiva."

Apura-se pela palavra dos dois empregados da apelada, que as cautelas exigidas às ferrovias, para a-

lertar os que passam pelas passagens de nível, não foram tomadas, e a testemunha de fls. 47 (guarda cancela), informa de modo a não deixar a menor dúvida quanto a este descuido. Por suas declarações, verifica-se que não foi ele avisado pelo telefone, da partida do trem, como é norma da empresa, para que fechasse a passagem, e que só tomou tal providência, quando avistou a composição a uma distância de menos de cem metros.

Aliás, a falta de cuidados da direção da empresa na referida passagem se constata pelas declarações do maquinista (fls. 65), quando informa que por várias vezes já passou pelo local dirigindo composições com a cancela levantada.

Os cuidados que deveriam ser imputados ao apelado, foram todos tomados, pois a testemunha de fls. 48, que trafegava à sua traseira, informa que ele parou seu veículo, antes de iniciar a transposição da via férrea, e que o fez com a cancela levantada.

O conjunto da prova testemunhal, naquilo que tem de mais importante, revela que o evento danoso ocorreu porque o guarda cancela não fechou a passagem de nível.

Ressalvo que não dei maior importância a conclusão do laudo pericial, porque o mesmo pretende fazer um julgamento que é defeso aos senhores peritos, que devem se louvar, para alicerçar suas conclusões, em dados concretos colhidos, e não em opiniões pessoais.

Ressalte-se finalmente, que o sinal de alerta existente nas passagens de nível, somente acendem suas

" 3 "

luzes de advertência e emitem sons, quando a cancela é abaixada, e nenhuma das pessoas que depuseram informa que as luzes e o sinal foram acionados, o que vem demonstrar uma vez mais, que não houve o fechamento da passagem.

Ao dar pela procedência da ação, o faço parcialmente, excluindo da condenação a importância de ... Cr\$ 28.000,00 (vinte e oito mil cruzeiros), postulada na inicial a título de aluguel, que teria sido pago ao dono da oficina para onde o carro foi rebocado.

Não há nos autos, qualquer prova que ali cerce esta pretensão, a impedir seja ela incluída no valor da indenização.

Por estas razões, pedindo vênias mais uma vez aos eminentes Juizes de quem ouse divergir, dou provimento parcial ao recurso, para impor à apelada a obrigação de pagar ao apelante a importância de Cr\$ 46.400,00 (quarenta e seis mil e quatrocentos cruzeiros), correspondente ao valor dos danos no veículo sinistrado, acrescida de juros de mora na taxa legal e da correção monetária a partir da citação.

Custas em proporção, pagando o apelante um terço e a apelada o restante, bem como honorários advocatícios de vinte por cento sobre a parte em que cada uma sucumbiu.

Custas do recurso, na mesma proporção."

O SR. JUIZ CUNHA CAMPOS:

"O esclarecimento que V.Exa. prestou quan-

" 4 "

to à ausência de prova dos aluguéis de garagem, ponho-me de acordo com o voto de V.Exa. e, destarte, reformulo a conclusão de meu voto pelo provimento parcial. Censuro esta conclusão, vale dizer que pague a importância consignada no final do voto de V.Exa., excluída a parcela destinada a locação da garagem que, na verdade, não se encontra comprovada nos autos. Quanto às custas e honorários, também adiro à conclusão de V.Exa."

O SR. JUIZ PRESIDENTE:

"Deram provimento parcial, vencido o Juiz Relator que negava provimento."

ME/mrlm.