

RESPONSABILIDADE CIVIL

Prof. DOLOR BARREIRA

(Catedrático de Direito Civil)

Expõe o consulente:

F. saiu, a 21 de janeiro de 1950, com pessoas de sua família, em automóvel destas, com destino ao município de Granja.

Chegados a Sobral, às 22,30 hrs., foram obrigados a mudar de carro.

Levados por um ajudante de chofer, conhecedor da praça de automóveis daquela cidade, foram ter com um guiador de jipe, que se prontificou a fazer a viagem, no dia seguinte, domingo 22, às 4,30 hrs., pela quantia de quinhentos cruzeiros (Cr\$ 500,00).

O carro trazia placas de aluguel e pertencia a J.D. & C., de quem o chofer era empregado para aquelas funções.

No dia seguinte, à hora marcada, compareceu o guiador no veículo em que exercia seu mister, conduzindo os passageiros à projetada viagem.

A 18 quilômetros de Sobral, o jipe virou, falecendo F. em consequencia.

Acionada, a firma proprietária do jipe alegou ser estranha ao contrato de transporte, pois êste fôra feito à sua revelia por seu empregado e fora do horário normal de trabalho dêste.

Esclarecendo, acrescenta o consulente: A respeito da culpa do guiador não há que discutir: o desastre ocorreu em plena reta da estrada, boa e perfeita, no momento em que cochilava. Tinha passado a noite em festas carnavalescas.

Acrescenta mais: Ficou esclarecido, no decorrer do processo, que o chofer era merecedor de inteira confiança da firma, tendo, aliás, J.D. & C. informado que era rapaz de bons predicados, e que, mesmo depois do ocorrido, o tinha nessa conta, que o guiador tinha posse do carro e da garage, podendo, assim, fazer uso deles quando bem lhe conviesse, uso autorizado pelo fato da firma não lhe fazer nenhuma fiscalização, conforme declarou em seu depoimento.

Afirma ainda o consulente que o veículo — um **jipe** — exibia placas de aluguel, tomadas de empréstimo a terceiros, a quem as confiara a repartição de trânsito, pois o carro não era registrado devidamente na Inspetoria de Trânsito.

Vale salientar — diz êle — que, meses após o desastre, a firma cumpriu essa obrigação legal, registrando-o com a categoria de aluguel, conforme seu depoimento.

A firma proprietária do veículo e empregadora do causador do sinistro dedica-se ao comércio de estivas e miudezas por atacado, possuindo, não obstante, veículos a seu serviço.

Expostos, desta sorte, os fatos e suas circunstâncias, sou assim consultado:

1) Tendo resultado do desastre dano real à esposa e filhos de F., deve J.D. & C. responder pela respectiva indenização?

2) Em caso afirmativo, o fato da esposa de F. fazer parte de uma sociedade comercial, faz cessar a obrigação de indenizar, prejudicando também suas filhas?

R E S P O N D O

Prontificando-se o guiador do **jipe** a fazer a viagem solicitada, pela quantia de quinhentos cruzeiros (Cr\$ 500,00), e realmente conduzindo os passageiros para o destino previsto, realizaram as partes, inequivocamente, **um contrato**

de transporte.

Ajustando-se levar de um para outro lugar — diz J. X. CARVALHO DE MENDONÇA — uma coisa ou uma pessoa, mediante remuneração, surge **êste contrato (de transporte)** entre o que deseja transportar mercadorias ou se transportar, e aquele que assume a obrigação de executá-lo **pela energia de seu próprio trabalho** ou de terceiro.

Este contrato supõe — continua o grande comercia- lista -- **um lugar de partida e outro de destino.** Pouco importa ficarem estes dois lugares na mesma cidade, ou em ci- dades, ou países diversos. O empresário deve efetuar o trans- porte... (Tratado de Direito Comercial, vol. 6, II parte, n. . . 1.091, pág. 495).

I I

Tudo isso ocorre, de maneira inquestionável, no caso que a consulta focaliza: a) ajustou-se levar pessoas de um para outro lugar; b) havia um **lugar de partida**, que era a cidade de Sobral, e um de destino, que éra o próximo município de Granja; c) o ajuste se fez mediante a remuneração de qui- nhentos cruzeiros (Cr\$ 500,00); d) o guiador do veículo reali- zou o transporte, que não atingiu o destino contratado, gra- ças ao desastre em consequência do qual F. veio a falecer.

Não sei como possa haver dúvida — feita a aplicação dos mencionados princípios jurídicos — sôbre a existência, na hipótese em questão, de um contrato de transporte.

Referindo-se, de resto, ao **contrato de transporte de pes- sôas**, adverte o citado comercialista:

“O transporte de pessoas apresenta feição juri- dica diversa do transporte de mercadorias. O reme- tente e o destinatário fundem-se, coincidindo na mesma pessoa do viajante; falta a coisa confiada à

empresa de transporte para ser entregue ao destinatário. Isso, porém, não faz desaparecer, no caso, a estrutura fundamental do contrato de transporte, VISTO SE MANTEREM OS OUTROS ELEMENTOS JURÍDICOS E ECONÔMICOS QUE LHE SÃO PECULIARES" (Obr. cit., vol. cit., n. 1.134, pág. 524).

IV

Ora, segundo a melhor opinião, professada por autoridades do maior prestígio, a **cláusula de incolumidade é inerente** ao contrato de transporte de pessoas.

Quer dizer, na palavra de AGUIAR DIAS:

"Quem utiliza um meio de transporte regular celebra com o transportador uma convenção cujo elemento essencial é a sua incolumidade, isto é, a obrigação, para o transportador, de levá-lo são e salvo ao lugar do destino".

E acrescenta:

Não é outra a lição do eminente Eduardo Espínola (in DA RESPONSABILIDADE DAS ESTRADAS DE FERRO E OUTRAS EMPRESAS DE TRANSPORTE PELOS DANOS CAUSADOS EM PASSAGEIROS E TRANSEUNTES — no DIREITO, vol. 3; pág. 9 e seguintes), ao ensinar que a apreciação da responsabilidade do transportador, entre nós, sempre obedeceu ao princípio do **receptum**, consagrado no edito pretoriano, princípio este pelo qual se orientaram todas as legislações modernas, como base das obrigações resultantes do contrato de transpor-

tes em geral, compreendendo, na sua extensão atual, a incolumidade da pessoa como obrigação imposta ao condutor". (Da Responsabilidade Civil, vol. I, n. 104, pág. 213).

LALOU abunda nos mesmos conceitos, quando, à sua vez, considera:

"Aux termes d'un arrêt de principe du 27 janvier 1913, suivi de beaucoup d'autres (Civ. 10 mai 1921; 28 mars, 20 juin, 25 juill. 1922; Req. 31 juill. 1922; Civ. 28 fevr. 1923), le voiturier contracte l'obligation de transporter le voyageur **sain et sauf**. Si le voyageur n'est pas sain et sauf, le voiturier est responsable..." (La responsabilité civile, n. 183, pág. 119).

V

O condutor ou transportador responde **ex-contractu**, ou por outras palavras, é indiscutível a natureza contratual da sua responsabilidade.

Explica-o muito bem o citado AGUIAR DIAS, escrevendo:

"O transporte de pessoas, guardando, em relação ao transporte de coisas, a identidade do fim, apresenta, contudo, traços especiais, que o diferenciam dele, o primeiro dos quais é a ausência do elemento emprestado ao transporte de coisas pelo depósito. Como consequência, diz-se que a responsabilidade do transportador, na condução de mercadorias, aparece desde o momento da entrega, ao

passo que na responsabilidade por transporte de pessoas só emerge do desastre ou acidente. Não concordamos: a distinção não está no momento em que surge a responsabilidade, porque, **em qualquer caso, ELA DERIVA DA INFRAÇÃO AO CONTRATO**, que é coisa diferente do fato que a caracteriza. Em nossa opinião a diferença está em que, no transporte de coisas, o transportador se obriga pelos deveres decorrentes do depósito, enquanto no transporte de pessoas sua responsabilidade **nasce da obrigação de assegurar a incolumidade do viajante**. Em deterradeira análise, o dever que lhe incumbe é da mesma natureza. Esta, porém, embora em outros termos, é lógico, de qualquer sorte se confia, como a mercadoria, aos cuidados e à diligência do transportador.

"Presume-se a culpa do transportador, pelos mesmos motivos já assinalados, relativamente ao transporte de coisas. E é curial: reconhecida a **obrigação** de assegurar a incolumidade do viajante e traduzindo o fato de que ele se queixa uma demonstração de que essa incolumidade não foi assegurada, logicamente, é à empresa de transporte que incumbe provar **que não faltou à sua obrigação**, em face do caso fortuito, força maior ou culpa exclusiva da vítima" (obr. cit., vol. cit., n. 108, págs. 225 e 226).

VI

Isso tudo significa, nem mais nem menos, que, ajustando o transporte de pessoa, o transportador **contratou levá-la sã e salva** ao lugar do destino e que, se não o fez, faltou ao

contratado.

Contratual, assim, a responsabilidade do transportador, presume-se a sua culpa, de cujos efeitos só se eximirá provando em seu favor caso fortuito, força maior ou culpa exclusiva da vítima.

VII

Adverte o consulente **ter sido culpado** o guiador do veículo: o desastre ocorreu em plena reta da estrada, boa e perfeita, no momento em que o mesmo cochilava. Tinha passado a noite em festas carnavalescas.

No contrato de transporte, porém, prescinde-se em absoluto da prova, por parte do viajante, da culpa do transportador, pois, como diz JOSSERAND, "entrepreneur de transport est proclamé responsable, à ce seul titre, de tous les accidents survenus au cours de l'exploitation, sans distinguer selon que la victime était un tiers ou bien qu'elle lui appartienent, il doit reparer tous les dommages que ces forces determinent sur leur route; créateur de risques dans son propre intérêt, il doit en supporter la réalisation **SANS QU'ON DOIVE S'ATTARDER À RECHERCHER S'IL A OU NON COMMIS UNE FAUTE**, s'il a péché contre un contract ou contre un règlement" (Les Transports, n. 870, pág. 898).

AGUIAR DIAS, fazendo seus êstes conceitos, ainda afirma:

O conteúdo jurídico do contrato de transportes se traduz na obrigação, **extraída da própria natureza do contrato**, e imposta ao transportador, de efetuar o transporte, pelo meio que oferece ao público e nas condições e no tempo que constem da

passagem, dos anúncios ou da prática cotidiana.

Se falta alguma dessas condições, **descumpre o contrato**, cabendo-lhe provar o caso fortuito ou a força maior”.

E depois de dizer que não há fundamento para a aplicação dos arts. 159, 1.518, 1521 e 1.523 do Código Civil, o que, entretanto, é feito por alguns tribunais; que invocar esses dispositivos, **quando positivamente se trata de um contrato**, é colocar a vítima em situação muito menos favorável; que não atenua o erro o fato de se presumir a culpa do preponente, porque, se ocorre um caso em que não se tenha verificado culpa do preposto, frustrado estará o direito de reparação; depois de tudo isto dizer termina Aguiar Dias por estes termos a sua autorizada lição:

“Aplicando os princípios do contrato, e por força da **obrigação da garantia** a que está obrigado o transportador, **tem êste de indenizar o passageiro, NÃO OBSTANTE A AUSÊNCIA DE CULPA**. Assim, em lugar de acionar o terceiro causador do dano, a vítima age contra aquele com quem contratou. Este, se quiser, usará do direito de regresso contra aquele” Obr. cit., vol. cit., n. 111, pág. 244).

VIII

Se, como geralmente ocorre, há culpa do preposto da empresa, **embora se configure a responsabilidade aquiliana**, o prejudicado demanda o transportador **com base no contrato**, porque êste lhe favorece a intenção (Aguiar Dias, obr. e vol. cit., n. 104, pág. 214).

Nestas condições, afastada a responsabilidade aquiliana,

mas, ao invés, feita a aplicação das normas do contrato, a vítima não tem senão de provar a sua qualidade de passageiro, ou, como diria LALOU,

“Cette solution constitue l'application pure et simple DES PRINCIPES DE LA RESPONSABILITE' CONTRACTUELLE. Pour en bénéficier, le voyageur n'a que deux choses à prouver: le contrat de transport et l'accident au cours du contrat de transport: il n'a à prouver ni la cause de l'accident, ni même un rapport direct entre l'accident et le transport (La responsabilité civile, n. 183, págs. 119 e 129).

Resumindo: tendo o consulente provado a existência de um contrato de transporte (essa prova poderá ser administrada por todos os modos do direito comercial mesmo por testemunhas ou simples presunções — Josserand, obr. cit., n. 281, pág. 848), por meio de **jipe**, com J. D. & C., na pessoa de seu preposto, guiador do veículo pertencente ao primeiro, empregado nessas funções (preponente e preposto, como é assunto pacífico, constituem **uma só e a mesma pessoa** pelo fato da representação); tendo provado, ainda, o acidente verificado no curso do transporte, qual fôsse o falecimento de F., tendo-se assim **descumprido o contrato** que obrigava o transportador a levar o viajante **sain et sauf** ao lugar do destino, é incontestável ser J. D. & C. responsável pela respectiva indenização, e a ação, foi muito bem proposta contra a referida firma, que usará, se quiser, do direito de regresso contra seu preposto, culpado direto do dano.

Essa responsabilidade só a elidirá a prova a) de um caso fortuito; b) de um caso de força maior ou c) de culpa exclusiva da vítima. fatos que, segundo informa o consulente, não foram absolutamente provados na ação.

X

Procura-se, é certo, excluir a responsabilidade de J. D. & C. com a alegação de que o carro era de uso privado e que, por conseguinte, teria havido abuso de confiança do empregado.

Não me parece que — a ser verdadeira — pudesse essa circunstância prejudicar o contrato de transporte, **efetivamente** realizado, entre J. D. & C., na pessoa do guiador do jipe seu preposto, e o viajante de boa fé.

O abuso de confiança — se houve — só afetaria as relações entre o preponente e seu empregado, inteiramente estranho a ela o viajante.

Mas a verdade é que — como se diz estar exaustivamente provado no processo — o veículo **exibia placas de aluguel**, era conhecido **como de aluguel** por intermediários, tinha feito **nas mesmas condições** viagens anteriores estava permanentemente na posse do empregado, mercedor notoriamente da maior confiança.

De resto, que era **de aluguel**, o carro prova-o o fato de, regularizada a sua situação junto à Inspetoria Estadual de Trânsito, ter sido efetivamente registrado **como de aluguel**.

XI

Dir-se-á que, em relação ao transporte de pessoas, temos lei, cuja seja o decreto legislativo n. 2.681, de 7 de dezembro de 1912; mas que este só se refere ao transporte por estradas de ferro, dizendo, no seu art. 17:

“As estradas de ferro responderão pelos desastres que nas suas linhas sucederem aos viajantes e de que resulte a morte, ferimento ou lesão cor-

pórea A culpa será sempre presumida só se admitindo em contrário algumas das seguintes provas: 1º) caso fortuito ou força maior; 2º) culpa do viajante, não concorrendo culpa da estrada”.

Não vemos, porém, como deixar de aplicar nos automóveis (o jipe é uma de suas modalidades) as disposições da mencionada lei de 1912.

O contrato de transporte, tenha por objeto pessoas ou mercadorias, por ser **essencialmente comercial**, como adverte CARVALHO DE MENDONÇA (J. X.) — (obr. cit., n. 1.093, pág 497) — excluiu-o o Código Civil de seu quadro.

Trata-se, desta maneira, de um caso omissis, a que terão de ser aplicadas as disposições concernentes aos casos análogos (decreto-lei n. 4.657, de 4 de setembro de 1942, art. 4), disposições que outras não podem ser senão as do referido decreto legislativo n. 2.681, pelo menos no que toca ao transporte de pessoas, que o Código Comercial igualmente deixou de regular (veja-se Bento de Faria, Cod. Com. Bras., not. ao art. 99, pág. 84).

XII

PONTES DE MIRANDA, aplaudindo um acórdão da antiga 3a. Câmara da Corte de Apelação do Distrito Federal, escreve:

“A lei n. 2.681, de 1912, rege todos os transportes por **vias férreas, e por analogia, TODOS OS TRANSPORTES DE SERVIÇOS PÚBLICOS**. A interpretação clássica dirá: pela mesma razão da lei. Preferimos escrever: por ter sido a indução do legislador na apreciação de **relações, que são as mesmas**

nos outros transportes” (Cod. Civ. — Manual Paulo de Lacerda, vol. XVI, 3ª parte, n. 297, pág. 426 e 427).

XIII

Temos, aliás, jurisprudência manifestando-se formalmente por essa aplicação, qual entre outros, o acórdão da 1ª Câmara de 9 de novembro de 1914, confirmado em embargos pelo das Câmaras reunidas de 23 de junho de 1915, onde se diz que

“Não havendo, entre nós, uma regulamentação especial para o automobilismo, a responsabilidade civil que dele pode decorrer, se rege pelo decreto 2.681, de 1912, que provê sobre a responsabilidade das estradas de ferro” (apud, J.X. Carvalho de Mendonça, obra citada, vol. cit., n. 1.153, not. 4, pág. 542).

No mesmo sentido, o acórdão da 1ª Câmara de 9 de dezembro de 1916, confirmado pelo de 18 de outubro de 1917 das Câmaras Reunidas (Revista de Direito, vol. 44, pág. 559 e vol. 47, págs. 357-361).

XIV

AGUIAR DIAS, referindo-se aos bondes e onibus (e as suas afirmativas não sofrem nenhum choque aplicadas aos automóveis, de que os **jipes**, como se disse, são uma das modalidades), escreveu, de seu lado:

“A aplicação do decreto n. 2.681 às empresas de bondes e onibus aparece como um desses movi-

mentos de jurisprudência, no sentido de facilitar a ação da vítima contra o responsável pelo dano. E não vemos utilidade em censurá-la, quando se percebe que não há diferenças nas consequências da aplicação desse critério ou dos princípios do Código Civil a respeito da culpa contratual. É o próprio Espinola quem nos oferece o argumento: "O critério determinador da responsabilidade civil *ex-contractu* é, pois, o mesmo da lei de 1912 e no Código Civil". A aplicação do decreto n. 2.681 só não seria possível quando daí decorressem consequências que não resultariam da invocação dos dispositivos do art. 1.055 do Cód. Civil. Mas tanto pela justificação da analogia, quanto pelas razões lembradas por Pontes de Miranda, o certo é que nem há mais que fazer essa distinção, quando se trata de relações contratuais" (Obr cit., vol. cit., n. 110, págs. 241 a 244).

XV

Aplicáveis ao caso os dispositivos do decreto legislativo n. 2.681, de 1912 (além dos princípios que acima mencionamos), não tendo provado J.D. & C. o caso fortuito, força maior ou culpa exclusiva da vítima, não pode fugir à responsabilidade pela indenização do dano causado; e, assim, respondo afirmativamente ao 1º quesito da consulta.

XVI

A morte de F. é evidente que privou a sua família de alimento, auxílio e educação. E a indenização por essa privação é o que, a arbítrio do juiz, incumbe a J.D. & C., na proporção do que, a êsse título daria o mesmo morto.

Tenho dúvida que J.D. & C pudesse refugir à essa obrigação ainda provando que a família de F. dispunha de fortuna ou recursos que a habilitassem a não precisar dêsses alimentos e dêsses auxílios.

O certo, contudo, é que o fato apenas de fazer parte viuva de F. de uma sociedade comercial, com não suprir aquela privação, não seria suficiente a demonstrar essa desnecessidade.

Nestas condições, respondo **negativamente** ao 2º quesito da consulta.

E' o meu parecer. S. M. J.

Fortaleza, 18 de janeiro de 1952.