

Responsabilidade Civil do Transportador Rodoviário de Carga

Maurício Luís Pinheiro Silveira¹

Natureza da atividade

FERNANDO MENDONÇA², em estudo especializado classifica como obrigações do transportador, dentre outras: “receber, transportar e entregar a mercadoria”.

PONTES DE MIRANDA³, por sua vez, é enfático ao afirmar: “O que importa é o **resultado**, o que bem mostra que, se se pagou a locatio, permaneceu o que, na língua portuguesa, se denomina “*empreitada*”. A pessoa transportada, ou o possuidor do bem ou dos bens transportados, quer o ciclo elaborativo do resultado.” (sublinhamos)

Já ANTONIO LINDBERGH C. MONTENEGRO⁴ ensina:

"A responsabilidade do transportador é contratual. Trata-se de uma obrigação de resultado, conduzir sãos e salvos passageiros e mercadorias ao lugar de destino.

O transporte é um contrato de adesão. O aderente se submete às condições gerais unilateralmente impostas pelo transportador.

A lei, no entanto, impõe o dever de segurança ou obrigação de custódia, seja em relação aos passageiros, seja em relação às mercadorias.

(...)

¹ Advogado em São Paulo (Ernesto Tzirulnik – Advocacia) e membro do Conselho Diretor do Instituto Brasileiro de Direito do Seguro.

² “Direito dos Transportes”, editora Saraiva, São Paulo, 1984, pág. 160.

³ “Tratado de Direito Privado, R.T., 3ª edição, São Paulo, 1984, vol. 45, § 4.852, pág. 08.

⁴ “Responsabilidade Civil”, Lumen Juris, 2ª edição, Rio, 1996, pág.113.

No respeitante a mercadorias, a responsabilidade do transportador começa no momento em que estas são recebidas por ele, ou seus prepostos, e termina com a sua entrega ao destinatário.” (sublinhamos)

EDUARDO A. ZANNONI⁵, analisando as conseqüências da modernização das relações comerciais, em especial dos processos de consumo no atual mercado *monopolista*⁶, ressalta a atualidade do conceito de *garantia* ou *resultado* inerente às relações contratuais. Ensina o doutrinador:

"La socialización del intercambio ha exigido una correlativa socialización de la responsabilidad, que se hace recaer primordialmente en quienes imponen las condiciones en que se contrata en un mercado monopolista⁷. He ahí que los juristas hemos afirmado, y lo hacemos cada vez más, la existencia de obligaciones de seguridad o de garantía, que consideramos implícitas en los contratos. Estas obligaciones de seguridad o de garantía las calificamos como de resultado, y no medios..." (sublinhamos)

Da natureza de resultado do contrato de transporte decorre a responsabilidade do transportador pela incolumidade da mercadoria por ele conduzida, até a efetivação da entrega.

Contrata-se o resultado. E tendo o transportador cobrado o justo preço para o exercício desse ofício – atividade eminentemente de risco, deve assumir o ônus decorrente da inexecução do contrato.

Conferir a necessária seguridade à atividade transportadora é

⁵ “Cuestiones relativas al daño en la responsabilidad civil”, in “ Responsabilidad Civil”, editorial Vélez Sarsfield, Rosario, 1988, pág. 26.

⁶ Salienta o autor que a expressão “mercado monopolista” refere-se à tendência de substituição das relações econômicas individuais para a despersonalização provocada pela massificação do consumo de bens e serviços.

⁷ idem nota anterior.

dever do contratado que assume voluntariamente os riscos inerentes a esse ofício, os quais conhece largamente.

Frise-se uma vez mais: a entrega, e em perfeito estado, da mercadoria no local de destino, consiste na adimplência da obrigação contratual de resultado assumida pelo transportador.

Daí a doutrina de PONTES DE MIRANDA⁸: "*Há responsabilidade ex recepto enquanto não se entrega ao destinatário o que se recebeu ... **Tem o transportador dever de custódia porque recebeu para transportar.***" (sublinhamos)

Serão objeto de nossa análise as características hodiernas da atividade de transporte de bens, em razão do que buscaremos demonstrar a fragilidade da tese hoje dominante em âmbito jurisprudencial, consistente na equiparação do roubo de carga à força maior.

Todavia, faz-se necessária, preliminarmente, breve reflexão acerca das correntes que estudam o instituto da responsabilidade civil.

Responsabilidade Civil

Muito já se escreveu acerca da responsabilidade civil.

Cristalina tem sido a evolução do pensamento jurídico no tocante a esse fundamental instituto, em especial nos países onde o avançado estudo acadêmico busca acompanhar de perto as mutações sociais de modo a reduzir o espaço formado entre os mundos fático e jurídico.

Durante a evolução da doutrina e da jurisprudência, tem-se observado a notória insuficiência da teoria clássica da culpa, através da qual

⁸ ob. cit., § 4.866, pág. 55.

somente se pode falar em responsabilidade quando observados conjuntamente o dano, a culpa do autor do dano e o nexo causal entre o ato culposo e o próprio dano, conforme ensina ANDRÉ BESSON⁹.

O dinamismo da vida em sociedade cada vez mais desafiador, a industrialização, o desenvolvimento dos meios de transporte, dentre tantos outros índices do avanço tecnológico impõem à coletividade como um todo uma significativa elevação dos riscos e, em especial, como consequência desse fenômeno, o que poderia se denominar de despersonalização da culpa.

Destacava WILSON MELO DA SILVA¹⁰, já em 1977, em comentário à doutrina de BONNECASE, o desenvolvimento do conceito da responsabilidade civil, nos termos seguintes:

“Vivemos tempos novos, mirabolantes, de tecnocracia ululante, de refinamento de confortos e comodidades, de encurtamento de tempos e de distâncias, quando tudo tem de ser feito da melhor maneira possível e no menor espaço de tempo imaginável.

Ora, razoável é que as figuras excludentes de responsabilidade com previsibilidade de desaparecimento mais ou menos rápido, em face da marcha acelerada da responsabilidade que, a cada dia, mais se objetiva, muito em breve se tornarão, possivelmente, peças de museu.”

Segundo doutrina LEITE DE CAMPOS¹¹, ao adotar-se a teoria clássica ou individualista da responsabilidade civil, estar-se-ia admitindo que os danos produzidos por terceiros sem culpa, teriam de ser suportados pelo lesado

⁹“*La notion de garde dans la responsabilité du fait des choses*”, pág. 12

¹⁰ “*Enciclopédia Saraiva de Direito*” Ed. Saraiva, v. 38, São Paul, 1977, pág. 147

¹¹“*Seguro da Responsabilidade Civil Fundada em Acidentes de Viação*”, Livraria Almedina, Coimbra, 1971-pág.

como uma espécie de preço do estar no mundo, o qual recairia indiscriminada e cegamente sobre todos os membros da coletividade.

Os danos não oriundos de atos dolosos ou culposos imputáveis ao agente, de acordo com essa teoria, cairiam na órbita dos fatos naturais, equiparando-se, no dizer de WILSON MELO DA SILVA¹², aos fatos do azar, ou na expressão dos doutores medievais, aos *acts of God*.

De acordo com HENRI DE PAGE¹³, eqüivaleria a elevar a irresponsabilidade à regra, sendo a responsabilidade sua exceção.

Como decorrência natural da adoção da teoria individualista desponta a noção de que o homem pode exercer suas atividades laborativas - por mais previsível que se mostre a ocorrência de resultados danosos delas advindos - completamente despreocupado já que tão só a demonstração de sua ação culposa em cada qual dos eventos lhe impõe o conseqüente dever de indenizar.

Esse entendimento, aliás, se aparta por completo da realidade das modernas relações de consumo e seu desfecho se mostra desastroso para a segurança dos consumidores de mercadorias e serviços.

No que toca à regulação positiva da relação de consumo, é de se destacar o conteúdo do art. 14, II, do Código de Defesa do Consumidor¹⁴ que, reconhecendo a obrigação de resultado imposta ao prestador de serviços, submete-o

¹² “Responsabilidade sem culpa”, Saraiva, 2ª edição, pág. 25

¹³ “Traité élémentaire de droit civil belge, tomo III, nº 933, pág. 864.

¹⁴ “Art. 14. O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação de serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua utilização e riscos.

§1º - O serviço é defeituoso quando não fornece a segurança que o consumidor dele pode esperar, levando-se em conta as circunstâncias relevantes, entre as quais:

.....
II – o uso e os riscos que razoavelmente dele se esperam”

aos critérios objetivos de aferição de responsabilidade.

Em comentário ao referido dispositivo ensinava CARLOS ALBERTO BITTAR¹⁵:

“Foi adotada, também, a teoria da responsabilidade objetiva.

(...)

Há uma proteção eficaz ao utente, não só no plano da informação adequada, como no aspecto da fruição, com segurança, do produto. Visou a lei coibir de forma irrestrita os defeitos do produto. Defeitos no sentido da não-correspondência entre o produto que se ofereceu e o resultado que se esperava.”

Em síntese, a adoção da teoria da culpa mostra-se, em nossos dias, insuficiente por sua própria definição, à medida que implica na supressão da análise do elemento “risco”, por vezes inerente à atividade ensejadora do dano, instaurando de modo inaceitável em parcela significativa das ocorrências danosas, o que se poderia denominar de *doutrina da irresponsabilidade*.

O risco, na sociedade de massa, torna-se cada vez mais um elemento intrínseco ao exercício de determinadas atividades laborativas. E nada mais natural que seus efeitos sejam suportados por quem especificamente os conhece, e dessas atividades extrai lucros.

No adágio latino: *ubi emolumentum, ibi onus*.

JOSÉ DE AGUIAR DIAS¹⁶, a respeito da teoria da culpa, preleciona:

¹⁵ “Responsabilidade Civil por Danos a Consumidores”, Saraiva, São Paulo, 1992, pág. 36.

¹⁶ “Da Responsabilidade Civil”, vol. I, Forense, 1997, pág. 48

“Em resumo, e com relação ao problema da culpa em geral, fica positivada a necessidade de uma revisão no conceito de responsabilidade. A campanha inaugurada por Saleile correspondente a esse imperativo, no propósito de estabelecer uma teoria da responsabilidade que se pudesse classificar de científica e também de sincera, em contraposição à teoria da culpa, em que se aferrenham, por misoneísmo, homens do mais alevantado valor das letras jurídicas. “

Mais à frente, arremata o civilista, ainda no tocante à necessidade de reformulação dos conceitos antiquados de responsabilidade:

“O risco não pode ser repellido, porque a culpa muitas vezes é, sob pena de sancionar-se uma injustiça, insuficiente como geradora da responsabilidade civil”

O já citado WILSON MELO DA SILVA¹⁷, catedrático da cadeira de Direito Civil da Universidade Federal de Minas Gerais, analisando a trajetória da teoria da culpa na doutrina internacional, afirma:

"Depois de ver ampliado, ao máximo, o seu próprio conceito, que chegou ao extremo de “dilatargar além da barra” (para nos utilizarmos de uma expressão tão do gosto do castiço Ministro Orozimbo Nonato) na tentativa de abranger e solucionar as situações novas que surgiam, finalmente acabou relegada à triste situação de “critério técnico insuficiente.”¹⁸

E se ainda resiste, com galhardia, aos vendavais que por sobre ela sopram de todas as direções, insofismável é que vai cedendo, dia a dia, mais terreno, e de tal modo que, ao próprio Jhering, um dos seus conspícuos defensores, chegou a parecer que “a história da idéia da culpa se resume em sua abolição

¹⁷ ob. cit., pág. 04

¹⁸ Henri de Page, “De l’interprétation des lois”, vol. II, pág. 213.

constante¹⁹.

(grifos nossos)

E mais à frente, segue o doutrinador, afirmando:

"... em tempos assim tão carregados de perigos não queridos ou não buscados, de laboriosidade intensa, quando forças novas, de insuspeita energia, são captadas e industrializadas, e quando se levanta, em quase todos os quadrantes da terra, a ensurdecidora sinfonia da maquinaria potente, teria uns leves tons de anacronismo a invocação do só critério da culpa como pedra angular, única, sobre o qual se pretendesse erger o soberbo edifício da responsabilidade civil.

*Hoje em dia, paga-se muita vez pelo só fato do dano. Qui casse les verres les paye. Quem quebra os vidros que os pague, di-lo Josserand, evocando um velho adágio popular de sua terra.*²⁰

(sublinhamos).

ADOLFO MERKEL, UNGER e RODOLFO MERKEL, citados por JOSÉ DE AGUIAR DIAS²¹, desde há muito asseveravam:

"quem desenvolve em seu próprio interesse uma atividade qualquer deve sofrer as conseqüências dela provenientes"

A teoria da responsabilidade civil tem caminhado, indubitavelmente, no sentido de sua objetivação, de modo que hoje não mais se admite, por exemplo, a ausência de responsabilidade do empregador por danos ocorridos a seus prepostos durante as atividades laborativas, tenha ou não o preponente agido de modo a dar ensejo ao fato danoso.

¹⁹ Von Jhering, *apud* Colin e Capitant, "Curso Elemental de Derecho Civil", vol III, pág. 810.

²⁰ Josserand, "L'évolution....", cit., in "Évolution s et Actualités", pág. 45.

²¹ Ob. Cit., pág. 52

Há nos dias atuais uma cristalina tendência de abandono paulatino da antiga teoria da culpa, sendo certo que o objetivo punitivo e moralizador outrora perseguido, cede hoje espaço à preocupação indenizatória, inegavelmente mais apropriada para os tempos modernos.

GRACIELA NORA MESSINA DE ESTRELLA GUTIÉRREZ²², com sua inegável autoridade no tema da responsabilidade civil, adverte:

“André Tunc se refiere a ‘ la situación patológica de la responsabilidad civil en los países industrializados’.

a) Por un lado, se constata un considerable aumento de los daños resarcibles como una de las tendencias actuales del instituto, en el que se llega a admitir la indemnizabilidad de los daños lícitos, prescindiendo de la antijuridicidad para situar la teoría del responder civil en el daño injustamente sufrido por la víctima (y no injustamente causado).”

Teoria do risco

É cediço, conforme já anteriormente salientado, que determinadas atividades mercantis carregam em si, de modo intrínseco, o elemento risco, sujeitando naturalmente ao perigo de perdas materiais aqueles que delas necessitam.

A ocorrência de danos pessoais e patrimoniais aos consumidores de certas espécies de mercadorias e serviços é evento que obedece uma periodicidade tal que permite aos respectivos fornecedores ou prestadores dessas atividades a previsão e conseqüente minoração (ou até mesmo o total afastamento) dos resultados danosos delas advindos.

Os modernos estudos estatísticos realizados por diversos

²²” La Responsabilidad Civil en la Era Tecnológica”, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1989, pág. 172.

setores empresariais (dentre eles - e por excelência - a categoria dos transportadores de cargas) têm permitido a identificação das circunstâncias de risco mais freqüentes, bem como as razões de sua ocorrência, permitindo, desta forma, o afastamento significativo de sua incidência e em especial dos seus resultados, através da atuação preventiva dos agentes do mercado e da contratação (em escalas cada vez mais expressivas) de seguros de responsabilidade civil.

Nesse exato contexto retornemos ao conceito de obrigações de resultado.

Possui o transportador absoluto conhecimento das características inerentes à sua atividade. Veremos em tópico seguinte a precisão das estatísticas realizadas pelo setor de transportes de carga, o que oferece ao transportador a exata avaliação das proporções dos riscos por ele assumidos, impondo por conseguinte sua obrigação de garantia ao consumidor, do resultado da operação contratada.

Não se trata o roubo de carga de evento inesperado, imprevisível, desconhecido pelo transportador; uma fatalidade.

Pelo contrário, é fato observado num percentual certo, em condições absolutamente previsíveis e que portanto não podem exonerá-lo do cumprimento da obrigação que adquiriu mesmo conhecendo os riscos a ela inerentes.

Comprometendo-se a efetuar, em condições já de há muito conhecidas, o transporte de determinado bem, responsável se torna o agente pela entrega segura do mesmo em seu local de destino, fato que incorrendo impõe o imediato dever de indenizar.

Nesse sentido também têm caminhado, modernamente, a

doutrina e os Tribunais.

Vejamos o abalizado entendimento de JOSÉ DE AGUIAR DIAS acerca do processo de evolução da teoria da responsabilidade civil:²³

“O verdadeiro sentido dessa evolução é a preocupação de assegurar melhor justiça distributiva, com a adaptação das instituições antigas às exigências da vida moderna.

(...)

O instituto é essencialmente dinâmico, tem de adaptar-se, transformar-se na mesma proporção em que envolve a civilização, há de ser dotado de flexibilidade suficiente para oferecer, em qualquer época, o meio ou processo pelo qual, em face de nova técnica, de novas conquistas, de novos gêneros de atividade, assegure a finalidade de restabelecer o equilíbrio desfeito por ocasião do dano, considerado, em cada tempo, em função das condições sociais então vigentes.”

Assim, nada mais se exige do transportador senão a assunção da responsabilidade pelo risco por ele voluntariamente adquirido quando da contratação do serviço de transporte.

Veremos mais à frente que precisos estudos estatísticos realizados pelos diversos organismos de classe dos transportadores de carga revelam, diferentemente do que busca fazer crer a requerida, que o roubo de carga se consubstancia, hodiernamente, em modalidade de risco inerente à atividade transportadora.

Tratando-se de atividade da qual o transportador aufere lucro, e sendo hodiernamente o risco de subtração da coisa transportada elemento intrínseco a essa atividade, posto que ocorrido em percentuais elevados e absolutamente

²³”ob. cit., pág. 22”

conhecidos pelo mercado transportador, não há que se falar na ausência de responsabilidade desse quando da ocorrência do sinistro.

Raciocínio outro implica inexoravelmente na inaceitável penalização dos consumidores de transporte. Vale dizer, caberá a esses a assunção da mais expressiva parcela riscosa da atividade.

Tal raciocínio tomba diante de uma avaliação de mera lógica do mercado de consumo, em especial, se cotejado com os vetores das relações da modernidade onde, consoante já pisado e repisado, volta-se o instituto da responsabilidade civil para uma preocupação indenitária, restando afastado como núcleo o obsoleto conceito de punição dos eventuais culpados pelo ato produtor do dano que se pretende reparar.

E certo é que o seguro adquire nesse contexto, fundamental importância na estabilização das relações comerciais, à medida que permite através do mutualismo a pulverização das perdas, evitando-se que também o transportador se veja excessivamente onerado diante da obrigação a ele naturalmente imputável de indenização dos consumidores de seus serviços.

Seguros de responsabilidade civil do transportador - obrigatório e facultativo

Duas são as modalidades de seguro de responsabilidade civil existentes à disposição do transportador: uma obrigatória e outra facultativa.

O denominado RCTR-C - Seguro Obrigatório de Responsabilidade Civil do Transportador Rodoviário de Carga - não oferece aos transportadores garantia contra o risco de roubo.

Já o RCFDC - Seguro Facultativo de Responsabilidade Civil por Desaparecimento de Carga - é um produto disponível no mercado segurador que permite ao transportador garantir-se contra a responsabilidade civil exsurgida do

roubo de mercadoria sob sua custódia.

Reitera-se, neste momento, a pergunta anteriormente realizada: é sensato existir um seguro de responsabilidade civil por fato equiparável juridicamente à força maior?

Se essa equiparação fosse consistente, a resposta certamente seria negativa, pois o risco assegurado seria impossível, nulo, nenhum, inexistente. E o risco é a causa e o objeto do contrato de seguro (art. 1.432, do Código Civil)

Mas, já se salientou anteriormente, o produto existe e muitos transportadores contratam esse seguro. Outros, à sombra da impunidade que alberga a prefalada equiparação maniqueísta entre o roubo e a força maior, economizam o prêmio que dispenderiam para a sua contratação.

Trata-se de seguro facultativo, cabendo ao transportador a decisão de contratá-lo – conferindo à sua atividade a devida seguridade – ou assumir o risco de, ocorrendo o extravio da mercadoria transportada, ter de responder, com seu próprio patrimônio, pelos danos suportados pelo dono da carga.

Há quem argumente que a contratação do seguro de responsabilidade civil pelo transportador depende de requerimento expresso do consumidor. Todavia, tal raciocínio conduz a uma lógica segundo a qual para que se garanta o transportador dos efeitos da responsabilidade advinda de sua atividade de resultado, deve ser instado pelo consumidor a contratar o correspondente seguro, sob pena de ver-se, o consumidor, desamparado na hipótese de sinistro, o que é insustentável.

Não há que se falar na transferência de responsabilidade do transportador ao contratante de sua atividade, até porque é o transportador quem conhece – e profundamente – os riscos a que se encontra submetido e é quem

aufere lucros dessa atividade.

Não se pode olvidar o conteúdo das condições gerais do RCF-DC, *verbis*:

“II. Objeto do seguro e riscos cobertos

II.1 - O presente seguro garante ao Segurado, até o limite do valor declarado na averbação, respeitada a responsabilidade máxima assumida pela Seguradora nesta Apólice, o reembolso das reparações pecuniárias pelas quais, por disposições legais, for ele responsável, em virtude de perdas ou danos sofridos pelos bens ou mercadorias pertencentes a terceiros e que lhe tenham sido entregues para transporte, por via pública ou rodovia, no Território Nacional, contra conhecimento de transporte rodoviário de carga ou outro documento hábil, desde que aquelas perdas ou danos decorram do desaparecimento da carga concomitantemente com o veículo transportador em conseqüência de:

II.1.1 - Furto simples ou qualificado;

II.1.2 - roubo;

II.1.3 - extorsão simples ou mediante seqüestro;

II.1.4 - apropriação indébita, decorrente ou não de estelionato ou falsidade ideológica.”

Assim, o risco de roubo durante o transporte, nos dias atuais, após atingir níveis que tornaram possível seu enquadramento atuarial, permitiu a concepção de um instrumento securitário especificamente vertido a proteger o transportador contra a responsabilidade que para ele exsurge do roubo.

Contratado o seguro de responsabilidade para cobertura do risco de roubo, está protegido o transportador e, via de conseqüência, está satisfeito o consumidor dos seus serviços, que conformam-se, em consonância com sua própria natureza, numa obrigação de resultado.

Pelo contrário, se o transportador, ancorado na concepção protetora e generosa segundo a qual o roubo surtiria a liberação própria da força maior, opta por livrar-se desse custo e obter, com essa economia, mais lucro ou maior competitividade do que seus congêneres que cuidaram de comprar a proteção, então o consumidor estará desprotegido e onerado.

Vejamos, detalhadamente, os contornos específicos da responsabilidade civil do transportador de cargas.

Responsabilidade civil do transportador rodoviário

Se é certo que no âmbito genérico do instituto da responsabilidade civil já se vislumbra o surgimento determinante da teoria do risco, de modo ainda mais veemente se apresenta essa tendência no que toca aos contratos de resultado como se caracteriza, por excelência, a relação de transporte.

Conforme salienta FERNANDO MENDONÇA²⁴:

"Marcha-se modernamente para a concepção arrojada da responsabilidade objetiva ou sem culpa do transportador, apoiada na teoria do risco; ou na presunção iuris et de iure que, não admitindo prova em contrário, representa a responsabilidade objetiva. Quem tira vantagem de uma situação ou da utilização de uma coisa, criando com isso risco para outrem, é obrigado a indenizar o prejuízo que venha a ocorrer, ainda que para ele não tenha concorrido com ação ou omissão voluntária, imprudência, negligência ou imperícia.

Na prática, embora em muitas sentenças seja invocada a teoria da culpa presumida, o que é certo é que nossos juízes atuam com base na responsabilidade objetiva, tendo em vista o risco criado pelo transportador. Jurisprudência avançada aplica o princípio da

²⁴ ob. cit. , pág. 190.

responsabilidade objetiva.” (sublinhamos)

Em idêntico sentido se apresenta a moderna doutrina estrangeira como se pode observar do pensamento de HERNAN RACCIATTI²⁵:

"Distinta es la situación de los dueños de hoteles, ..., o los agentes de transportes terrestres, respecto de los daños o extravíos de efectos embarcados o transportados y..., quienes responden de manera irrefragable, aunque prueben que les ha sido imposible impedir el daño (art. 1118). Se trata aquí de casos de ilicitud objetiva que se traducen en presunciones de responsabilidad fundadas en la obligación de garantía que asume el principal al hacer delegado en otro el cumplimiento de su deber de ejecutar la obligación (art. 1113 C.C., 1ª parte), y no de culpabilidad aunque la idea de culpa no se encuentre ajena, en cuanto en todos estos casos se responde por culpa de subordinados."

Do mesmo modo, paulatinamente vêm os Tribunais reconhecendo a premência da aplicação da teoria do risco em relação à constante do roubo de carga, consoante se observa das recentíssimas decisões a seguir transcritas:

“Transporte de mercadorias - Seguradoras sub-rogadas que propuseram ação regressiva contra a transportadora, visando o ressarcimento dos prejuízos decorrentes da não entrega das mercadorias - Alegado pelo transportador motivo de força maior, visto que as mercadorias foram roubadas - Fato este plenamente previsível - Indenização devida - Existência, por outro lado, de contrato de seguro facultativo de responsabilidade civil do transportador rodoviário por desaparecimento de carga celebrado entre a transportadora e a seguradora, denunciada à

²⁵ “Algunas reflexiones sobre responsabilidad y las presunciones de culpa y de responsabilidad en el Código Civil”, in “Responsabilidad Civil”, Editorial Vélez Sarsfield, Rosario, 1988, pág. 117

lide - Direito da transportadora em receber desta o reembolso da reparação que terá de pagar às seguradoras da proprietária da carga.

Ementa da redação - Se a transportadora, mesmo sabendo dos riscos que envolvem o transporte de mercadorias relativamente valiosas e cobiçadas por ladrões, aceita fazer o transporte, não pode depois, realizado o sinistro, ser liberada da indenização pelos prejuízos que tal fato, plenamente previsível, causou. A transportadora, tendo celebrado com a denunciada seguro facultativo de responsabilidade civil do transportador por desaparecimento de carga, tem direito a receber da seguradora o reembolso da reparação que terá de pagar às seguradas da proprietária da carga.” (Ap. Sum. 584.372-1 - 11ª Câmb. - 1º TAC/SP - j. 3.1.95 - Rel. Juiz ARY BAUER)

“Responsabilidade civil - transporte de mercadorias - ocorrência de roubo - irrelevância - responsabilidade da transportadora.

O transporte de mercadoria é obrigação de resultado, e não pode quem assuma tal incumbência, safar-se da obrigação de reparar o dano sob o argumento de ter ocorrido assalto a mão armada.” (Ap. 348.874 - 2ª Câmara - 1º TACSP - j. 4.12.84 - in RT 605/98)

“Seguro - transporte de mercadorias - ação de seguradora contra transportadora - roubo da coisa transportada - irrelevância - responsabilidade caracterizada.

O transporte de mercadorias é obrigação de resultado, e não pode quem assuma tal incumbência, safar-se da obrigação de reparar o dano escudado na ação criminosa de terceiros.” (Ap. 339.991 - 7ª Câmara - 1º TACSP - j. 23.4.85 - in RT 597/129)

“Indenização - ressarcimento de danos - transporte de carga - risco previsível - estrada preferida por assaltantes - transportadora já havia sido vítima de casos iguais - cautelas não tomadas - inoccorrência de caso fortuito ou força maior- artigo 1.058 do Código Civil - reembolso

devido à proprietária da carga - procedência da ação - recurso não provido.

(...)

A rigor, portanto, ainda que admitida a possível ocorrência de assalto, não pode o apelante escapular à responsabilidade alegando força maior (Revista dos Tribunais 571/129). É entendimento uniforme que o transportador assume a obrigação de resultado, qual seja, a de entregar a mercadoria no local de destino, assumindo, também, elementarmente o dever de guarda e custódia das mercadorias “transportadas” (RT 578/155). O dever da ré e do denunciado em reembolsar a autora é inarredável e foi corretamente fixado na respeitável sentença que não comporta nenhum reparo.” (Ap. 394.021 - 6ª Câmara Esp. 1º TAC-SP - J. 06.07.88 in JTACSP - LEX 113/154).

“Transporte de mercadorias - furto - responsabilidade da transportadora - ação de reembolso - procedência - apelação não provida.

A responsabilidade da transportadora, no caso de furto ou roubo das mercadorias transportadas, subsiste segundo o princípio de ser a transportadora obrigada a entregá-las no ponto de destino.” (Ap. 818/79 - Curitiba - TAPR, in RT 535/189)

“TRANSPORTE DE MERCADORIAS - Roubo - Mercadoria valiosa - Negligência da transportadora - Falta de segurança - Ressarcimento à seguradora que cobriu a perda do segurado - Ação improcedente - Decisão reformada.

Apesar do seu valor as mercadorias - peças e aparelhos eletrônicos, principalmente receptores de rádio e TV - eram transportadas pela ré sem que nada fosse feito para evitar ou diminuir as consequências de evento previsível, como o roubo em zona urbana, acontecimento corriqueiro.”

(Ap. 460.550-1 - 7ª C. - j. 26.03.91 - rel. Juiz Ariovaldo Santini Teodoro 1º TAC/SP)

“RESPONSABILIDADE CIVIL - Transporte rodoviário - Desaparecimento de mercadoria - Alegação pelo réu de que as mesmas foram roubadas - Circunstância que não elide o dever de reparar o dano em se tratando o transporte de uma obrigação de resultado - Força maior inexistente - Regressiva de seguradora procedente - Recurso improvido.”

(Ap. 603.321-8 - 11ª Câm Esp. de Férias TAC/SP - rel. Juiz Melo Colombi - j. 06.07.95.)

“Responsabilidade civil - contrato de transporte - mercadoria roubada com emprego de arma de fogo e sequestro dos responsáveis pelo transporte - inexistência de caso fortuito ou força maior, uma vez que o roubo, nos dias atuais, ainda que na modalidade de sequestro, é fato previsível, bastando um aparato mínimo de segurança para evitá-lo - responsabilidade da transportadora - indenizatória de seguradora subrogada procedente - recurso improvido.” (Primeiro Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo - Ap. Cível nº 00526935-8/00, 1ª Câmara Especial - relator: Juiz Opice Blum, v.u., D.J 02/08/93 - fonte: JUIS - Saraiva)

No mesmo sentido, RT 571/128, 578/155, 597/129, 620/119, JTACSP 96/175, 108/140, JTACSP-Lex 113/154.

Da alegação de força maior

Já se demonstrou, sobejamente, a natureza de resultado do contrato de transporte.

Outrossim, não resta dúvida de que as peculiaridades que cercam hoje o delito do roubo de carga, em especial o absoluto domínio do mercado transportador sobre os percentuais e formas de sua incidência, bem com a existência de cobertura securitária específica para essa modalidade de risco, se contrapõem totalmente ao conceito de força maior.

Lembre-se uma vez mais: há um seguro de responsabilidade civil por roubo (todo e qualquer roubo) da mercadoria transportada à disposição dos transportadores.

Para agregar mais uma pá de cal, vale lembrar que em 1983, na 33ª Reunião Ordinária do Conselho Nacional de Estudos de Transportes e Tarifas (CONET), a NTC – Associação Nacional das Empresas de Transportes Rodoviários de Carga - propunha a inclusão do risco de roubo na garantia securitária de sua responsabilidade civil, o RCTR-C (Seguro Obrigatório de Responsabilidade Civil do Transportador Rodoviário de Carga).²⁶

Por que? Porque sempre souberam-se responsáveis em tais casos.

À época o mercado segurador não oferecia tal cobertura, nem mesmo na modalidade facultativa do seguro de responsabilidade civil, então inexistente.

Depois, não tendo-se obtido êxito na pleiteada inclusão, e portanto, diante da indisponibilidade dessa garantia, passou a fazer escola a sustentação do roubo como excludente.

Certamente decisões acabaram acolhendo essa tese impulsionados os seus eminentes prolores por uma espécie de jurisprudência de utilidade. Era a única solução. Hoje não mais!

Salienta RUI STOCO, citando o entendimento do jurista ARNOLDO MEDEIROS, em sua conceituada obra “Responsabilidade Civil e sua

²⁶ Tal proposta se encontra registrada nos anais daquele encontro.

interpretação jurisprudencial”²⁷:

" (...) a jurisprudência sempre se manteve fiel ao conceito clássico do caso fortuito, buscando caracterizá-lo pela **imprevisibilidade ou inevitabilidade**.”
(grifos não constantes do texto original)

E mais à frente prossegue em sua exposição acerca do pensamento abalizado de ARNOLDO MEDEIROS:

"Adota, pois, um conceito misto, no sentido de que **'não há acontecimentos que possam, 'a priori', ser sempre considerados casos fortuitos; tudo depende das condições de fato em que se verifique o evento. O que é hoje caso fortuito, amanhã deixará de sê-lo, em virtude do progresso da ciência ou da maior previdência humana**’²⁸”

No mesmo diapasão, o entendimento do civilista francês LALOU, citado por WILSON MELO DA SILVA²⁹:

“A força maior, com efeito, teria como **pressupostos essenciais**, como no-lo adverte Lalou, a irresistibilidade e a **imprevisibilidade**, aos quais, por vezes, se acrescentaria, também, o da exterioridade.”

MARCELLO CAETANO³⁰, assim define a excludente da força maior:

“**fato imprevisível** e estranho à vontade dos contratantes, que os impossibilita absolutamente de cumprir as obrigações contratuais.”

²⁷ Editora Revista dos Tribunais, 1994, pág. 57

²⁸ ob. cit. pág. 57

²⁹ “Enciclopédia Saraiva de Direito” Ed. Saraiva, v. 38, São Paul, 1977, pág. 141.

³⁰ “Manual”, 6ªed., 1963, pág. 330.

JOSÉ CRETELLA JÚNIOR³¹, a respeito, comenta:

*“Três requisitos deve reunir, necessariamente a força maior para que possa liberar o contratante das responsabilidades contratuais assumidas: 1º) o fato superveniente, invocado como força maior, deve ter sido totalmente independente da vontade do contratante; 2º) o fato **superveniente deve ter sido imprevisto e imprevisível**; 3º) o fato superveniente deve ser de tal ordem que torne impossível a execução do contrato.”*

Veremos a precisão das informações hoje disponíveis no mercado transportador, circunstância que tem permitido a elaboração de complexos estudos estatísticos acerca do perfil dessa modalidade delitiva, tornando evidente a possibilidade de precaução contra a sua ocorrência e do asseguramento contra os seus efeitos.

Não há que se falar em caso fortuito ou força maior quando o evento se insere em uma constante, quando sua ocorrência é perfeitamente identificada e portanto, passível de previsão. E ainda mais - vale repetir - ASSEGURÁVEL.

Notável, a esse respeito, a doutrina de JOSSERAND³², comentada por WILSON MELO DA SILVA:

*“Tendo em conta, precipuamente, os acidentes industriais no mais amplo sentido, dentre os quais aqueles que tivessem origem e desenvolvimento dentro do chamado “circulo industrial da empresa”, **entendia que tais acidentes jamais pudessem ser tidos ou havidos como constitutivos de uma vis major pelo fato, segundo ele, de que tais acidentes sempre se apresentariam como um tanto quanto obscuros.***

³¹ “Enciclopédia Saraiva de Direito” Ed. Saraiva, v. 38, São Paul, 1977, pág. 160

³² “Enciclopédia Saraiva de Direito”, Ed. Saraiva, v. 38, São Paul, 1977, pág. 143.

Quando isso escrevia, tinha em mira, precipuamente, a responsabilidade das empresas de navegação, de hotelaria, empresas de transporte comum e ferroviário, dentro dos respectivos âmbitos os eventos danosos se se apresentariam de maneira mais costumeira e constante.

Vejamos a precisão das informações hoje dominadas pelo mercado transportador.

Em matéria intitulada “Transportadoras perdem US\$ 1 mi por mês”, datada de 10 de abril de 1994, apresenta o Jornal Folha de São Paulo³³ elementos bastante esclarecedores acerca da prática delituosa do roubo de cargas. Segundo o periódico, ***“em dois anos e meio (de janeiro de 91 a junho de 93) as transportadoras paulistas perderam (CR\$ 32,2 milhões) em cargas e veículos roubados por quadrilhas especializadas - média de mais de US\$ 1 milhão por mês.”***

Tais estatísticas, alcançadas através de dados fornecidos pelo CAP (Coordenadoria de Análise e Planejamento) da Secretaria de Segurança Pública, apresentam ainda índices relacionados a períodos de maior incidência e até mesmo os dias da semana em que mais facilmente se verificam os sinistros.

Outras estatísticas fornecidas pelo Setcesp (Sindicato das Empresas de Transportes de Carga do Estado de São Paulo), informam que de janeiro a novembro de 1994 ocorreram 882 roubos de cargas no Estado de São Paulo, podendo-se estimar o prejuízo naquele ano em aproximadamente R\$ 100.000.000,00 (cem milhões de reais)³⁴.

Constata-se igualmente que São Paulo sofre 55% dos roubos

³³ <http://fws.uol.com.br> - arquivo 1994.

³⁴ FSP - edição de 21/12/94

de carga, bem como que a incidência dessa espécie de delito cresceu cerca de 900% de 1992 a 1994.

Por sua vez, o jornal O Estado de São Paulo, edição do dia 17 de junho de 1995, noticia em seu caderno Cidades: *“Roubo de Cargas ultrapassa R\$ 50 milhões em 5 meses”*.

E no corpo da reportagem, revela o periódico:

"Foram 447 assaltos e o valor é cerca de 10% maior do que no mesmo período do ano passado.

(...)

De janeiro a maio, foram levados R\$ 53,1 milhões em mercadorias, R\$ 5 milhões a mais do que no mesmo período do ano passado.

(...)

Pela estatística do sindicato, sabe-se que o maior número de roubos acontece pela manhã, 42%. À tarde, o índice chega a 36% e à noite, a 22%. A terça-feira é o dia preferido pelos ladrões, seguido das quintas, quartas, segundas e sextas-feiras.

A zona norte é a região mais perigosa da capital há anos. Das rodovias federais, a Via Dutra é a primeira em assaltos. Das estaduais, é a Anhangüera, seguida da Catelo Branco.”

Em matéria do dia 05 de março de 1995, informou o Jornal Folha de São Paulo³⁵ que a Federação dos Transportadores de Carga do Estado de São Paulo pesquisou os horários em que os roubos são mais frequentes, os tipos de cargas mais visadas e locais com maior índice de ocorrências, e assim iniciou uma campanha para prevenir os motoristas.

Segundo declarações da própria assessoria daquela

³⁵ <http://fws.uol.com.br> - arquivo 1995

Federação:

"O caminhoneiro precisa se conscientizar e se defender mais. Muitos assaltos ocorrem pela imprudência." (grifos nossos).

Outro não é o entendimento do diretor do Cadastro Nacional de Veículos Roubados, Pedro Paulo Negrini, segundo o qual:

"Para interceptar essas quadrilhas há que se trabalhar mais com informações do que com armas. São organizadíssimos."

Na edição do dia 08 de setembro de 1997, mais uma vez o Jornal Folha de São Paulo publica estatísticas acerca do roubo de carga, obtidas através do Setcesp. Notícia o periódico:

"Nos primeiros seis meses de 1997, segundo o Setcesp (Sindicato das Empresas de Transportes de Carga de São Paulo e Região), o roubo de cargas de caminhões representou prejuízos de US\$ 72,4 milhões."

"De 91 a 96, o prejuízo com esse tipo de roubo nas rodovias que passam por São Paulo passou de US\$ 10 milhões para US\$ 109,4 milhões."

E prosseguem as precisas informações prestadas pelo órgão de representação patronal do mercado transportador³⁶:

"Dados do Sindicato das Empresas de Transportes de Cargas de São Paulo e Região mostram que, de janeiro a junho de 96, foram 481 registros de roubo de carga, contra 538 este ano.

(,,)

O prejuízo das empresas este ano soma R\$ 62,829 milhões.

A cidade de São Paulo teve o maior número de ocorrências, 41,45%.

³⁶ FSP, edição de 26 de julho de 1997.

Já as rodovias mais visadas, segundo o sindicato, são a Dutra, com 20,72% dos roubos, Catelo Branco, com 17,14%, Bandeirantes, com 15,71% e Anhanguera, com 13,57%."

Finalmente, vejamos as informações recentemente fornecidas pelo mesmo bem informado sindicato³⁷:

*"O número de roubos a veículos de transporte de carga aumentou 16% no Estado de São Paulo, entre os anos de 1996 e 1997. Foram 1.069 ocorrências no ano passado e 921 no ano anterior, segundo relatório do Setcesp (Sindicato das Empresas Transportadoras de Carga) que será divulgado hoje. O valor roubado também aumentou. Em 96, foram US\$ 109,4 milhões, contra US\$ 118,7 milhões no ano passado _um crescimento de 8,4%. **A cidade de São Paulo concentrou a maior parte dos roubos registrados no Estado em 97 (439 ocorrências, ou 41% do total). A zona norte é a recordista da capital, com 153 roubos, seguida da zona sudeste, com 86 ocorrências. Mas as estradas também estão entre os locais preferidos dos assaltantes (um quarto dos roubos aconteceu nas rodovias). Na Dutra (que liga São Paulo ao Rio), ocorreram 52 assaltos a caminhões que transportavam carga, em 97. Segundo o assessor de segurança do Setcesp, Gílson Campos Filho, o aumento foi provocado principalmente pelo sentimento de impunidade dos receptadores das cargas roubadas. "As quadrilhas se organizam mais que os órgãos de repressão. Como os assaltantes não são pegos, continuam agindo com tranquilidade", disse Filho.**"*

É, portanto, cristalina a previsibilidade do mercado transportador acerca das formas, locais e percentuais de incidência do roubo de carga.

E, repita-se, trata-se de evento passível de proteção securitária:

³⁷ Idem, edição de 29 de janeiro de 1998.

RCFDC!

Nesse particular, deve-se destacar que a própria existência de seguro com cobertura específica para o risco roubo de carga evidencia a previsibilidade de ocorrência dessa modalidade de delito, requisito necessário para a formação da base atuarial que dá suporte à comercialização do produto pelo mercado segurador.

O enquadramento do roubo de carga como força maior, excludente, portanto, da responsabilidade do transportador, é, como visto, hodiernamente insustentável.

Consoante afirmado anteriormente, trata-se de desafogo metajurídico do ônus decorrente da atividade transportadora que inegavelmente concentra a totalidade dos riscos e conseqüentes prejuízos na figura do consumidor da atividade de transporte de carga.

A própria necessidade de contratação pelo proprietário da carga transportada, de seguro de riscos rodoviários (como observado na hipótese em exame) é encargo somente existente em razão da manutenção da tese sustentadora da ausência de responsabilidade do transportador.

Como já mencionado, resta transferido ao consumidor o ônus da atividade por ele contratada.

E certo é, ainda, que a despreocupação do mercado transportador com o problema do roubo de carga tem determinado ano a ano, como visto nas estatísticas aqui colecionadas, o aumento dos índices de incidência daquela modalidade delitiva.

E mais uma vez, a conta vai parar no bolso do consumidor do

serviço!

Isso porque, decorre do referido aumento do número de sinistros a elevação dos prêmios cobrados para o oferecimento da correspondente garantia pelo mercado segurador.

Valemo-nos, uma vez mais, dos dados fornecidos pela imprensa. Informa a reportagem denominada “Carga é alvo nº 1 de gangues de São Paulo”, publicada no Jornal Folha de São Paulo, edição do dia 05/06/95:

*"Com a explosão do roubo de carga, a maioria das seguradoras saiu do mercado (só 10% fazem seguro de carga). Na semana passada, **o Instituto de Resseguros do Brasil aumentou o custo do seguro em 50% e impôs uma franquia de 30% nos produtos mais visados.**"*

O que se tem logrado com a excludente outorgada aos transportadores é transferir o custo previdenciário (seguro) do transportador para o consumidor, ao invés de ampliar-se a massa de segurados em prol da mais ampla socialização dos riscos.

Em uma sociedade cujas relações de consumo se modernizam a cada dia, torna-se inconcebível que uma atividade que contenha o elemento risco em sua natureza, risco esse caracterizado por evento absolutamente previsível e mais do que isso, identificado como uma constante perfeitamente quantificável, exclua a responsabilidade do contratado (que assumiu dever de resultado, extraindo proveito econômico de sua execução), concentrando toda sua carga onerosa no contratante, consumidor do serviço.

Inexiste, na hipótese em exame, a necessária imprevisibilidade caracterizadora da excludente de responsabilidade cujo reconhecimento é pleiteado pela ré. Não há que se falar em força maior.

Ademais, conforme sobejamente demonstrado, a existência de garantia securitária para o risco “roubo de carga”, à disposição do transportador, exclui o requisito da inevitabilidade do seu resultado.

Possui hodiernamente o transportador, meios absolutamente acessíveis de afastamento do risco a que resta submetido o contratante da atividade de transporte de cargas por ele comercializada.

O próprio Código Civil condiciona a caracterização de determinado evento danoso como caso de força maior à inevitabilidade de seus efeitos. Observe-se a respeito o texto do art. 1.058:

“Art. 1058 - O devedor não responde pelos prejuízos resultantes de caso fortuito, ou força maior, se expressamente não se houver por eles responsabilizado, exceto nos casos dos arts. 955, 956 e 957.

Parágrafo único. O caso fortuito, ou de força maior, verifica-se no fato necessário, **cujos efeitos não era possível evitar, ou impedir.**”

Quais seriam os efeitos do evento roubo de carga ?

Indubitavelmente a perda material suportada pelo proprietário da carga transportada !

E certo é que possui o transportador meios de evitar a ocorrência dessa danosa consequência, através do asseguroamento da mercadoria por ele transportada.

Dessa forma, ainda que se admitisse, *ad argumentandum* (em função da análise de um determinado roubo de carga como fato apartado da constante que se demonstrou existir no tocante a essa espécie delitativa) a impossibilidade de previsão de sua ocorrência (enquanto evento específico), restaria

descartada sua caracterização como caso de força maior, diante da cobertura securitária existente à disposição do transportador passível de afastar do contratante os efeitos do sinistro, restabelecendo o *status quo ante*.

Nesse sentido, fundamental observar-se o abalizado entendimento de CLOVIS BEVILÁQUA³⁸ a respeito dos requisitos necessários para a caracterização da força maior, comentado por ANTONIO CHAVES:

“Desde que ao devedor seja facultado, de qualquer forma, obviar os efeitos decorrentes da fatalidade ou de fato de terceiro, não poderá deixar de envidar todos os seus esforços nesse sentido sob pena de ser responsabilizado.”

Não há, portanto, hodiernamente, qualquer razão para a manutenção da superada tese de equiparação do roubo de carga ao caso fortuito ou de força maior.

³⁸ “Enciclopédia Saraiva de Direito”, Ed. Saraiva, v. 38, São Paul, 1977, pág. 154