



ESCOLA DA MAGISTRATURA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

**A RESPONSABILIDADE CIVIL DO TRANSPORTADOR PELOS ROUBOS OCORRIDOS
NO INTERIOR DO TRANSPORTE COLETIVO DE PESSOAS**

Flávia Guimarães de Araujo

Rio de Janeiro
2009

FLÁVIA GUIMARÃES DE ARAUJO

**A RESPONSABILIDADE CIVIL DO TRANSPORTADOR PELOS ROUBOS OCORRIDOS
NO INTERIOR DO TRANSPORTE COLETIVO DE PESSOAS**

Artigo Científico apresentado à Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro, como exigência para obtenção do título de Pós-Graduação.

Rio de Janeiro
2009

A RESPONSABILIDADE CIVIL DO TRANSPORTADOR PELOS ROUBOS OCORRIDOS NO INTERIOR DO TRANSPORTE COLETIVO DE PESSOAS

Flávia Guimarães de Araujo
Graduada pela Universidade Cândido Mendes-Centro.

Resumo: O transporte coletivo urbano tem relevância a para o desenvolvimento da sociedade moderna estando presente no cotidiano das pessoas para a realização de suas atividades . A violência urbana cada vez mais presente em todos os setores da sociedade, também se faz presente no interior do veículo de transporte coletivo com o crescente número vítimas de roubos efetuados durante a execução do contrato causando danos materiais e morais aos usuários do transporte. A jurisprudência e doutrina tradicional entendem que o evento roubo é causa de exclusão da responsabilidade do transportador por ser fato estranho à atividade desenvolvida. O objetivo do trabalho é demonstrar a necessidade de reconhecer que o roubo não é causa de exclusão da responsabilidade civil do transportador.

Palavras-chaves: Responsabilidade Civil, Roubo, Transporte Coletivo.

Sumário: 1-Introdução.2- Responsabilidade do Transportador.3-O Contrato de Transporte.4-Evolução da responsabilidade civil do transportador.5-Excludentes de responsabilidade do transportador.6- O roubo como fortuito interno da atividade de transporte.7-Conclusão.Referências.

1-INTRODUÇÃO:

O trabalho apresentado aborda o tema da responsabilidade civil objetiva das empresas de transporte coletivo, especialmente o urbano rodoviário, em razão de roubos ocorridos no interior do veículo. O objetivo do trabalho é estabelecer se o evento roubo é fato estranho ao contrato de transporte capaz de excluir a responsabilidade do transportador.

O transporte é o meio pelo qual a pessoa humana exerce seu direito fundamental de ir e vir.

O desenvolvimento dos meios de locomoção proporcionou o encurtamento das distâncias atendendo as necessidades da vida moderna permitindo o deslocamento das pessoas para a realização de suas atividades cotidianas. Assim, o transporte coletivo tem papel fundamental no desenvolvimento das sociedades modernas sendo considerado atividade essencial do Estado pela Constituição Federal(art 30,V), competindo àquele a organização e prestação direta ou indiretamente, sob o regime de concessão ou permissão.

O trabalho é desenvolvido abordando o conceito do contrato de transporte, a evolução legislativa sobre a responsabilidade do transportador e sua natureza, as excludentes da responsabilidade do transportador, a posição tradicional da jurisprudência considerando o roubo causa excludente de responsabilidade do transportador e a necessidade de revisão desta posição considerando o roubo como risco inerente à atividade desenvolvida.

A reparação dos danos decorrentes do roubo no interior de transporte coletivo é o tema presente trabalho.

2- A RESPONSABILIDADE DO TRANSPORTADOR:

O transportador pode ter a sua responsabilidade examinada sob três aspectos: em relação aos seus empregados, em relação a terceiros e em relação aos passageiros.

Em relação aos seus empregados, ocorrendo dano na execução do contrato de trabalho a indenização poderá ser pleiteada em face do empregador se houver dolo ou culpa deste, por força do art 7, XXVIII da Constituição Federal de 1988 e em face do INSS, que é modalidade de seguro coletivo a cargo do empregador em que haverá o pagamento da indenização independentemente da perquirição de culpa do empregado adotando-se neste caso a teoria do risco integral.

Com relação ao terceiro, que não tem relação jurídica contratual com o transportador, a responsabilidade decorrente de dano causado em razão de acidente será fundada no risco administrativo, respondendo objetivamente pelos danos causados por força do art 37, parágrafo 6º da Constituição Federal.

Está o terceiro igualmente amparado pelo Código de Defesa do Consumidor que atribui responsabilidade objetiva(art 14) ao fornecedor de serviços, equiparando ao consumidor todas as vítimas do evento danoso, que apesar de não estabelecer relação contratual com o fornecedor será indenizado pelas consequências do acidente de consumo(art 17). Em ambos os casos haverá a responsabilidade extracontratual do transportador.

Em relação ao passageiro a responsabilidade do transportador será contratual, decorrendo

do estabelecimento de um contrato de transporte, que será objeto de estudo do presente trabalho.

3- O CONTRATO DE TRANSPORTE:

O contrato de transporte é aquele em que alguém, no caso o transportador, se obriga, mediante retribuição, a transportar de um lugar para o outro pessoas ou coisas, respondendo o transportador pelos danos causados às pessoas transportadas e suas bagagens, salvo motivo de força maior, sendo nula qualquer cláusula excludente de responsabilidade.

Nos contratos de transporte de coisas ou pessoas a cláusula de incolumidade está implícita. O transportador se obriga a tomar as medidas necessárias e efetivas para o sucesso do transporte, obrigando-se assim ao resultado que é levar o passageiro incólume fisicamente ao seu destino.

O contrato é consensual, pois forma-se com o simples encontro de vontade dos contratantes; oneroso, pois é realizado visando um proveito econômico para ambas as partes; comutativo uma vez que as prestações recíprocas possuem equilíbrio econômico; e bilateral havendo a criação de direitos e obrigações para os celebrantes do contrato.

A prova do contrato de transporte poderá ser feita com o bilhete emitido pelo transportador após o pagamento da passagem, entretanto a falta deste ou sua emissão irregular não prejudica o vínculo obrigacional estabelecido entre as partes uma vez que o contrato é consensual formando-se com o consentimento destas devendo-se considerar o pagamento fase de execução do contrato.

Assim, no contrato de transporte coletivo urbano estará formado o contrato quando o veículo parar permitindo a entrada do passageiro que sinalizou para o motorista desejando ser transportado por ele verificando-se também a informalidade do contrato.

O veículo de transporte público em trânsito é uma oferta permanente para o usuário, ocorrendo o início da execução do contrato quando aquele acena para o veículo manifestando sua vontade de contatar. A responsabilidade do transportador pela integridade física do passageiro se inicia quando o usuário está ingressando no veículo.

O Código Civil de 2002 não estabeleceu um critério para a verificação do momento em que se inicia e termina a responsabilidade do transportador no contrato de transporte de pessoas como no contrato de transporte de mercadorias em que a responsabilidade do transportador tem início quando este ou seu preposto receber a coisa e término quando a coisa é entregue ao seu destinatário final ou depositada em juízo se aquele não for encontrado.

A doutrina e jurisprudência entende que a execução do contrato tem início com o embarque do passageiro no veículo, independentemente do pagamento da passagem, e o término com o seu efetivo desembarque, respondendo o transportador pelos danos sofridos pelo passageiro nesse período. Ocorrendo uma queda do passageiro no momento em que esteja ingressando no veículo em razão de fechamento antecipado das portas do veículo haverá a responsabilidade do transportador uma vez que já houve início de execução do contrato.

A formação do contrato não se confunde com o início de sua execução que poderá ser concomitante ou em momentos diferentes. Para a responsabilização do transportador é necessário que o contrato tenha início de execução, isto é, que a viagem ou o embarque do passageiro tenham sido iniciados.

Não pode o transportador recusar o passageiro desde que este se submeta às normas estabelecidas pelo transportador no bilhete, ressalvados os casos previstos nos regulamentos ou se as condições de higiene ou saúde do interessado o justificarem.

Trata-se de contrato de adesão, ou seja, uma estipulação em que predomina exclusivamente uma só vontade, atuando como vontade unilateral, que dita a lei, não a um indivíduo, mas a uma coletividade indeterminada e que se compromete adiantadamente, unilateralmente, salvo a adesão dos que quiserem aceitar a lei do contrato e aproveitar-se deste compromisso já criado sobre si próprio (Carvalho de Mendonça, 1962).

Nesta categoria de contrato as partes não discutem amplamente suas cláusulas, havendo uma preponderância da vontade de um dos contratantes. Sendo a estipulação formulada por uma das

partes restando para a outra a sua submissão ao contrato. Aquele que entra no ônibus celebra um contrato de adesão com a empresa transportadora assumindo a empresa a obrigação de conduzi-lo ao seu destino final em segurança, sob pena de inadimplemento contratual.

4- A EVOLUÇÃO DA RESPONSABILIDADE CIVIL DO TRANSPORTADOR:

A responsabilidade civil, no direito brasileiro, é de duas espécies: objetiva, sem a necessidade da comprovação de culpa e subjetiva, necessitando esta da comprovação da culpa do agente. A responsabilidade subjetiva possui uma subdivisão em que a culpa é presumida cabendo ao réu provar que não agiu com culpa invertendo-se o ônus da prova.

No direito brasileiro a fonte inicial da responsabilidade do transportador encontra-se no Decreto 2681 de 07/12/1912 que regula a responsabilidade civil das estradas de ferro. A responsabilidade do transportador é objetiva.

Parcela da doutrina entendia que pela interpretação literal literal do art 17 do referido decreto a responsabilidade do transportador era subjetiva com culpa presumida ocorrendo a inversão do ônus de provar a ausência de culpa pelo transportador. Todavia, só podendo se eximir da responsabilidade havendo caso fortuito ou força maior e culpa exclusiva da vítima trata-se na verdade de responsabilidade objetiva.

Assim evoluiu a jurisprudência e a doutrina no sentido de atribuir ao transportador a responsabilidade objetiva pelos danos sofridos pelos passageiros em razão da execução do contrato de transporte.

O referido diploma apesar de somente regular a responsabilidade civil das ferrovias, foi aplicado por uma ampliação jurisprudencial e doutrinária a qualquer tipo de transporte: ônibus, táxi, automóveis etc. uma vez que o Código Civil de 1916 foi omissivo em relação ao contrato de transporte.

O art 17 do decreto trazia implícita a obrigação de levar o passageiro são e salvo até seu

estino, sendo afastada a sua responsabilidade apenas pelo caso fortuito, força maior ou culpa exclusiva da vítima.

Sendo a responsabilidade objetiva, basta provar o dano e o nexo de causalidade para que se caracterize a responsabilidade pelo inadimplemento contratual.

Com a entrada em vigor do Código de Defesa do Consumidor mudou o fundamento da responsabilidade civil do transportador que passou a ser o acidente de consumo na ocorrência de um defeito do produto ou serviço.

Entretanto, a responsabilidade continua a ser objetiva admitindo como excludentes a comprovação da inexistência do defeito e a culpa exclusiva da vítima ou de terceiro que rompem o nexo causal, assim como o caso fortuito ou força maior.

O Código civil de 2002 manteve a responsabilidade objetiva do transportador e proibiu qualquer cláusula de não indenizar dispondo em seu art 734 que o transportador responde pelos danos causados às pessoas transportadas e suas bagagens, salvo por motivo de força maior, sendo nula qualquer cláusula que exclua a responsabilidade.

5- AS EXCLUDENTES DE RESPONSABILIDADE DO TRANSPORTADOR:

Havendo o descumprimento da obrigação surge para o transportador o dever de indenizar pelos danos sofridos independentemente de culpa.

A responsabilidade do transportador é em regra contratual, e se traduz como uma obrigação de resultado ou fim não bastando para o transportador proporcionar melhores meios, mas sim cumprir o contrato deixando o usuário incólume no destino convenionado.

Entretanto, o transportador poderá ter a sua responsabilidade afastada havendo fato exclusivo do passageiro, fato exclusivo de terceiro e caso fortuito ou força maior. Esta é a melhor interpretação do art 734 do Código Civil que pela sua literalidade só estabelece como causa excludente da responsabilidade o motivo de força maior.

Parece-nos que a opção legislativa foi a de adotar a força maior e o caso fortuito com sinônimos.

O fato exclusivo do passageiro exonera o transportador de responsabilidade uma vez que foi a própria vítima que deu causa ao evento, e não o transportador. A conduta do passageiro tem que ser de tal forma que seja a única causadora do evento danoso sem qualquer participação de terceiros para haver a exoneração de responsabilidade do transportador, caso contrário haverá o dever de indenizar.

A permanência desta excludente de ilicitude, apesar da literalidade da redação do artigo acima citado, é sustentada por razões de lógica jurídica, pois trata-se na verdade de verdadeira exclusão do nexo de causalidade entre a conduta e o dano.

Desaparecido o nexo causal não é possível falar em obrigação de reparar, pois qualquer causa que tenha suprimido o nexo causal entre agente e resultado deve ser considerada excludente da responsabilidade independentemente de previsão legal.

Assim não haverá o dever de indenizar se o passageiro resolve pular pela janela com o ônibus em movimento e se lesiona. O Código impõe ao usuário do transporte o dever de se comportar adequadamente para a execução do serviço de maneira a preservar a segurança da atividade.

Todavia, se houve culpa concorrente da vítima e do transportador persistirá a obrigação de indenizar sendo o valor da indenização reduzido na proporção equitativa em que a vítima houver concorrido com o dano transgredindo as normas regulamentares do contrato de transporte.

No fato exclusivo de terceiro também não haverá o dever de indenizar da transportadora, se provado que foi o terceiro que deu causa ao evento danoso e que este não tem relação com a atividade desenvolvida pelo transportador. O terceiro será pessoa estranha ao contrato aquele que não tem relação contratual com o transportador ou com o passageiro.

O caso fortuito ou força maior, apesar das divergências doutrinárias sobre a diferença entre um e outro, é o fato necessário, cujos efeitos não era possível evitar ou impedir.

Em relação à expressão força maior, esta diz-se mais propriamente de acontecimento insólito, de impossível ou difícil previsão, tal como uma extraordinária seca, inundação, um incêndio, um tufão; e como caso fortuito um evento previsto, mas fatal como a morte (Pontes de Miranda, 1984).

A distinção entre força maior e caso fortuito só teria de ser feita, só seria importante, se as regras jurídicas a respeito dos institutos fossem diferentes o que não ocorre pois o Código Civil de 2002, assim como o de 1916 dá o mesmo significado às expressões.

Estar-se-ia diante de um não cumprimento da obrigação por fato não imputável ao devedor.

Filiamo-nos ao entendimento doutrinário de que hoje no direito brasileiro, não há diferenciação entre os dois conceitos tendo sido ambos equiparados pela redação do art 393, parágrafo único do Código Civil.

Exige-se para o reconhecimento do caso fortuito ou força maior que o fato seja necessário, não determinado por culpa do devedor, pois se presente a culpa, não há caso fortuito; que o fato seja superveniente e inevitável; e que seja também irresistível, isto é, fora do alcance do poder humano.

A inevitabilidade do fato constitui um elemento imprescindível, mas de relativa concepção pois não há fatos que podem *a priori*, ser sempre considerados casos fortuitos. A inevitabilidade que existe hoje pode não existir amanhã. Poderá ela se apresentar para uma determinada pessoa e para outra pessoa em posição distinta poderá não ser caso fortuito. Assim se um contrato celebrado durante a guerra não pode durante a execução do contrato do devedor utilizar-se da alegação de dificuldade em razão da guerra para inadimplir o contrato isentando-se do pagamento das perdas e danos para o credor. Diferentemente será se o contrato foi celebrado antes da guerra e a sua superveniência impossibilitar o cumprimento da obrigação, caso em que haverá a excludente de responsabilidade.

Para que o fato seja inevitável ele a obrigação deve ser impossível para que não haja

imputação de culpa ao devedor e o fato seja necessário.

A impossibilidade também ligada à pessoa, como na falta de condições da pessoa em realizar a obrigação, é configurada se verificada em relação ao fato devendo ser absoluta, não sendo suficiente a mera dificuldade. A dificuldade não exonera o devedor do dever de indenizar, assim como um problema posterior e inesperado também não afasta o dever de reparar as perdas e danos sofridas pelo credor.

Há impossibilidade no cumprimento da obrigação porque presente um acontecimento inevitável, e assim o será quando for superveniente não podendo o devedor furtar-se ao cumprimento da obrigação.

A inevitabilidade exige que o evento seja irresistível, fora do alcance do poder humano.

Sendo impossível a remoção do evento pela vontade do devedor não há que se falar em culpa deste pelo inadimplemento da obrigação pois independe de qualquer previsão da pessoa o fato ocorrido afastando-se a responsabilidade de indenizar ficando provada a ocorrência da força maior.

O caso fortuito é excludente de responsabilidade rompendo a causalidade entre o ato do agente e o dano sofrido pela vítima, isentando portanto o transportador do dever de indenizar.

A doutrina e jurisprudência tem feito a distinção entre fortuito interno e externo, com base nas lições de Agostinho Alvim. O fortuito interno está ligado à pessoa, à coisa ou à empresa do agente e o fortuito externo, também chamado de força maior ou *Act of God* está ligado à causa da natureza, estranha à pessoa do agente e à máquina.

A distinção entre fortuito interno e externo tem relevância para definir a responsabilidade na sua ocorrência, isto é, se haverá força liberatória na presença da excludente isentando o devedor da responsabilidade pelo inadimplemento ou se este ainda que presente o caso fortuito deverá responder pelo inadimplemento contratual.

Considera-se interno o caso fortuito quando surge da própria coisa, se sua fabricação, fazendo parte da atividade do fornecedor; e será fortuito externo quando não se encontra qualquer

relação entre a sua verificação e a coisa ou atividade realizada pelo devedor, sendo o prejuízo sofrido pelo credor estranho ao produto ou serviço.

O fortuito interno apesar de imprevisível não isentará o fornecedor de responsabilidade uma vez que embora seja um acontecimento imprevisível está ligado à atividade desempenhada, à organização do negócio explorado pelo fornecedor. No contrato de transporte o estouro de um pneu do ônibus, o incêndio do veículo e o mal súbito do motorista são exemplos de fatos imprevisíveis, mas que estão relacionados com a atividade explorada pelo fornecedor respondendo este pelos danos causados aos passageiros na execução do contrato.

O fortuito externo é também fato imprevisível e inevitável, mas estranho à organização do negócio. É a ocorrência de fato que não guarda nenhuma ligação com a empresa, como por exemplo fenômenos da natureza: enchente, tempestade, raio, etc.

A autonomia em relação aos riscos da empresa e inevitabilidade são as características do fortuito externo.

Tudo aquilo que é inerente à coisa em si, à atividade está incluído no fortuito interno. Entretanto, se ocorre uma causa que não tem qualquer relação com o bem ou serviço que está sendo realizado pelo fornecedor não haverá responsabilidade deste pelos prejuízos decorrentes do fato.

Assim se posiciona a doutrina e jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que afastam o dever de indenizar do fornecedor na ocorrência de caso fortuito externo, permanecendo o dever em se tratando de caso fortuito interno.

6-O ROUBO COMO FORTUITO INTERNO:

Seria o roubo fortuito externo à atividade do transportador capaz de afastar a responsabilidade de indenizar a vítima do evento ou seria fortuito interno à atividade desempenhada pelo transportador?

A doutrina e jurisprudência tradicional e majoritária vem rechaçando a possibilidade de

indenização do usuário do transporte coletivo vítima de roubo durante a execução do contrato argumentando que o roubo é fato doloso exclusivo de terceiro caracterizando o caso fortuito externo totalmente estranho à atividade do agente.

Sendo portanto, fato alheio aos riscos do transporte não caberia ao transportador se prevenir de riscos desta natureza. Não caberia ao transportador blindar a sua frota ou transformá-la em comboio de segurança para a proteção de riscos cuja responsabilidade cabe ao Estado.

A violência urbana deve ser combatida pelo Estado que detém o monopólio da Segurança Pública, cujo financiamento é realizado por meio dos impostos pagos pelos indivíduos, inclusive pelas empresas de transporte coletivo.

A cláusula de incolumidade não foi violada pelo transportador, não tendo sido o passageiro transportado de maneira que viole a sua integridade física, psíquica e material por ato do fornecedor, mas sim por fato doloso exclusivo de terceiro, imprevisível e inevitável pelo transportador. O contrato de transporte não deu causa ao evento danoso, sendo apenas a ocasião de sua execução.

Ao tempo em que o Supremo Tribunal Federal era competente para decidir a matéria a posição adotada foi a de que o roubo é fato estranho à atividade do transportador equiparado a caso fortuito ante a inevitabilidade do fato e ausência de culpa do transportador. Assim foi decidido em julgamento onde se buscava a indenização por morte de vítima de roubo em trem da Rede Ferroviária Federal durante a viagem (RE 99.978-7 STF).

A edição da Súmula 187 do Supremo Tribunal Federal diz respeito a não exclusão da responsabilidade do transportador de indenizar a vítima pelos prejuízos causados por fato de terceiro que guarde conexão com a atividade de transporte inserindo-se nos riscos do deslocamento. Os precedentes que deram origem à súmula foram os julgamentos de indenizações decorrentes de choques do transporte coletivo com outros veículos.

Esta também foi a posição adotada pelo Superior Tribunal de Justiça quando passou ao exame da matéria. Distinguiu, o Tribunal Superior, o fortuito interno do externo e atribuiu ao roubo

a força liberatória do dever de indenizar excluindo a responsabilidade do transportador por ser fato inteiramente estranho aos riscos da atividade desempenhada pelo fornecedor.

Se o passageiro é vítima de uma bala perdida, ou de um assalto, o direito pretoriano do Superior Tribunal de Justiça posicionou-se no sentido de considerar que o fortuito não pode estar ao abrigo da responsabilidade objetiva, pela só exploração da atividade econômica, faltando nexos de causalidade para se imputar ao transportador o dever de indenizar o dano. Posição que hoje permanece como majoritária conforme se verifica nos julgamentos do Superior Tribunal de Justiça e dos diversos Tribunais do país:

- O assalto à mão armada, dentro de ônibus, por se apresentar como fato totalmente estranho ao serviço de transporte, é força maior, e constitui-se em causa de excludente da responsabilidade de empresa concessionária de serviço público(STJ-4ª T-RESP 331.801).
- Considera-se causa estranha ao contrato de transporte, equiparável ao caso fortuito, assalto praticado dentro de ônibus durante a viagem, quando tal incidente não for frequente, o que exime a empresa transportadora do pagamento da indenização para ressarcimento de prejuízos sofridos pelos passageiros.(TJSP-6ª C.Direito Privado-JTJ-LEX 190/96).
- Ação indenizatória buscando reparação pelos danos materiais e moral, decorrentes de roubo ocorrido dentro do coletivo de propriedade da ré. Sentença que julgou improcedente os pedidos formulados na inicial. Razões recursais, sustentando ser a responsabilidade da parte ré objetiva, pelo que devida a indenização. Relação de consumo. Responsabilidade objetiva. Caso fortuito externo. Rompimento do nexo causal. Ônus do serviço de segurança pública é do Estado. Não se pode transferir para o transportador. Responsabilidade da empresa-ré restringe-se ao contrato de transporte e no desempenho de sua atividade. Conhece-se do Recurso e nega-se provimento(TJRJ-16ª Câmara Cível-APC 2007.001.588808).

Apesar da adoção da referida teoria, os Tribunais, inclusive o Superior Tribunal de Justiça reconhecem o dever de indenizar do transportador por danos causados em fatos de terceiros que não são considerados fortuitos externos tendo em vista a concorrência de ato ou omissão dos seus

prepostos, caracterizando a participação culposa do transportador, e a repetição e a possibilidade de previsão do evento podendo a empresa tomar as medidas necessárias para garantir o cumprimento do contrato preservando-se a integridade física e patrimonial do passageiro.

Temos como exemplo o arremesso reiterado de objetos contra o veículo em determinados locais de conhecimento da transportadora, que é concessionária prestadora de serviço público, o que impõe à empresa o dever de tomar as providências para garantir a integridade física do passageiro, sob pena de responsabilidade. Outro exemplo é o caso de roubo ocorrido no interior do veículo em que conduta concorrente da empresa por meio de seus prepostos, fazendo parada para pegar passageiro fora do ponto e vindo este a anunciar o roubo; roubo dirigido ao trocador com disparo de arma de fogo que cause lesão ao passageiro; ou por não tomar as medidas necessárias para diminuição dos riscos inerentes à violência no interior do coletivo, alertando as autoridades de segurança para efetuarem as medidas preventivas cabíveis ou até mesmo mudar o trajeto do veículo.

A jurisprudência neste caso admite, excepcionalmente, a responsabilidade do transportador fato de terceiro uma vez que nestes casos ausente a imprevisibilidade e portanto a inevitabilidade não há que se falar em fato fortuito excludente da responsabilidade, tornando-se assim o risco inerente à atividade comercial realizada pelo transportador.

Em regra haverá a isenção de responsabilidade do transportador pelos danos causados aos usuários do transporte público em decorrência de roubos efetuados no interior do veículo, estando amparados pela tese de que o roubo é fato imprevisível, não se sabendo onde e quando irá ocorrer e inevitável praticado por terceiro caracterizando um fortuito externo.

Esta tese sustenta que sendo a segurança pública monopólio do Estado não pode o transportador arcar com esta responsabilidade pois é dever do Estado desempenhá-la nos termos do art 144 da Constituição da República. Embora atuem como delegatárias de serviço público não são remuneradas para arcar com os custos de eventuais danos decorrentes de roubo tendo em vista a modicidade de suas tarifas não podendo portanto, suportar a transferência de tais encargos típicos de segurança pública.

O dever de zelar pela integridade física do passageiro e suas bagagens imposto pela cláusula de incolumidade não está violado pelo transportador que não atuou com culpa para a ocorrência do evento roubo sendo este fortuito externo totalmente fora da atividade de transporte.

Assim o risco e as perdas decorrentes da atividade criminosa são transferidas para o passageiro que é transportado com a incerteza quanto à sua integridade física, material e moral.

A crescente violência urbana interfere nas diversas atividades econômicas exploradas pelas empresas, inclusive nas prestadoras de serviço público, gerando novos riscos ao desenvolvimento das atividades negociais.

Os riscos oriundos da violência já não são mais fatos totalmente estranhos ao mundo dos negócios, especialmente em algumas atividades, tais como o contrato de transporte coletivo.

Podemos assim verificar pela própria estatística dos órgãos de segurança pública, como por exemplo os dados do Instituto de Segurança Pública do Estado do Rio de Janeiro, onde apenas na zona norte da capital do estado o roubo em coletivo foi o que registrou um maior aumento no período de janeiro a dezembro de 2007 em comparação com o mesmo período no ano anterior, com aumento da ordem de 10,6% ou seja 280 casos, totalizando 2929 roubos em veículos coletivos. Se levarmos em consideração que muitas vítimas não registram a ocorrência na delegacia, o número de casos poderá ser maior.

Assim, o que ontem era considerado um fortuito externo à atividade do transportador hoje deve ser considerado fortuito interno da atividade dando um novo enfoque sobre a responsabilidade do transportador pelos danos causados aos usuários do transporte ressocializando os riscos do contrato.

O roubo ocorrido durante a execução do contrato de transporte já se tornou quase comum, deixando portanto de ser um acontecimento imprevisível e inevitável.

As transportadoras para minimizarem os seus prejuízos decorrentes de assalto nos coletivos efetuam mudanças que apenas diminuem os riscos de perda para a renda da empresa, como por exemplo a mudança das catracas de ônibus com a implantação de cartão eletrônico para pagamento

das passagens diminuindo a circulação de dinheiro no caixa do coletivo, e por consequência o prejuízo em caso de roubo direcionado ao cobrador.

Entretanto, em relação aos passageiros não há interesse na implantação de medidas eficazes integradas com o Estado objetivando a diminuição dos riscos à integridade física e patrimonial dos usuários em razão do aumento do número de roubos nos coletivos.

A jurisprudência sensível ao tema e que vem em posição contrária à tese de que o roubo é fato fortuito externo à atividade do transportador, sustenta que o risco cotidiano de violência a que os passageiros são submetidos impõe uma mudança na avaliação dos riscos do transporte coletivo.

Na atual conjuntura social, onde são veiculadas diariamente notícias de atos violentos no interior do transporte coletivo, não há como sustentar a imprevisibilidade de tais fatos, sendo portanto possível evitá-los diminuindo os riscos a que o usuário é submetido principalmente em razão da cláusula de incolumidade que é inerente ao contrato de transporte.

As transportadoras realizam suas atividades tendo em vista um proveito econômico, e se em razão do desempenho desta atividade gera risco para seus usuários deverá responder pelos danos causados na exploração da atividade. É a adoção da teoria do Risco Criado ou Risco Proveito inserindo no âmbito de responsabilidade do transportador o fortuito interno da atividade, impondo ao transportador o dever de garantir a segurança dos seus passageiros respondendo pelos danos sofridos em razão de roubo no interior de coletivo independentemente de culpa uma vez que se trata de risco do negócio.

A teoria do risco criado se funda no dever de ressarcir os danos sofridos pela vítima, independentemente de culpa, quando a atividade normalmente exercida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para a integridade física e patrimonial de outrem.

Como atividade normalmente desenvolvida devemos considerar não a conduta individual, isolada, mas sim a atividade como conduta reiterada, habitualmente exercida de forma organizada e profissional ou empresarial para realização de fins econômicos(Sérgio Cavalieri,2003). Sendo assim a atividade do transportador que é desenvolvida de forma organizada como conduta empresarial se

amolda perfeitamente ao conceito adotado pela teoria de forma a imputar-lhe o dever de indenizar.

O risco deverá ser suportado pelo transportador pois a obrigação assumida lhe impôs um dever de resultado que é o transporte seguro de passageiros, não bastando para a execução do contrato apenas transportar o passageiro, mas também garantir-lhe a integridade física e patrimonial.

No ano de 2002 a Secretaria Especial de Desenvolvimento Urbano da Presidência da República (SEDU/PR) realizou estudo sobre as condições de segurança no transporte coletivo urbano, caracterizando que a criminalidade relacionada a ônibus refere-se a roubos contra trabalhadores e usuários do transporte verificando a presença da violência urbana nos transportes coletivos.

O Poder Judiciário não pode ficar insensível a esta realidade devendo reconhecer o roubo como fortuito interno da atividade do transportador, permitindo assim a reparação dos danos sofridos pelas vítimas usuárias do serviço.

A atividade do julgador deverá levar em consideração a existência da cláusula de incolumidade típica dos contratos de transportes, gerando uma obrigação de resultado para o transportador e também a adoção da cláusula geral de responsabilidade objetiva adotada pelo Código Civil em seu artigo 927, parágrafo único. Dispõe o legislador que haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.

Assim, embora não haja previsão específica nas disposições legislativas do contrato de transporte poderá o julgador se utilizar da cláusula geral de responsabilidade objetiva para imputar ao transportador o dever de reparar o dano.

A jurisprudência vem caminhando neste sentido conforme se verifica em alguns acórdãos:

- Apelação Cível. Ação de Indenização de danos morais. Roubo no interior de ônibus. Sentença que julga improcedentes os pedidos autorais. Responsabilidade civil contratual. O

caso fortuito e o fato de terceiro inexistem no caso em tela. Evolução jurisprudencial no sentido de que a **previsibilidade da violência** aos meios de transporte obriga juridicamente as sociedades comerciais a tomarem providências no sentido de garantir a segurança dos passageiros, a que a lei as obriga, sob pena de responsabilidade. Relação contratual de serviço de transporte coletivo amparada pelo Código de Defesa do Consumidor. Provimento do recurso. Processo : 2006.001.000115 DES. LUIZ EDUARDO RABELLO - Julgamento: 30/08/2006 - DECIMA PRIMEIRA CAMARA CIVEL TJ/RJ

- Responsabilidade civil – transporte interestadual de passageiros – coletivo - roubo praticados por indivíduos que ingressaram no ônibus na condição de passageiros – fortuito interno evidenciado- responsabilidade objetiva que remanesce incólume – preliminar de nulidade rechaçada ante a desinflência da prova oral, afastado o cerceamento de defesa – desprovimento do apelo. Processo : 2002.001.24840 DES. HELENA BELC KLAUSNER - Julgamento: 11/02/2003 - DECIMA SEGUNDA CAMARA CIVEL TJ/RJ.

Igualmente têm se manifestado alguns Ministros do Superior Tribunal de Justiça, embora votos vencidos nos julgamentos, no sentido de que atualmente a violência do roubo no interior do coletivo não pode ser considerada fato fortuito externo à atividade do transportador em face da violência urbana que afeta a execução do contrato de transporte:

- "Com efeito, nos grandes centros urbanos, os veículos coletivos constituem alvo de assaltos, ou seja, o crime é cometido em função do veículo de transporte e não de seus passageiros individualmente. Há, mesmo, quadrilhas especializadas nessa prática. De sorte que aí configura-se um tipo de exposição do indivíduo que provavelmente não ocorreria se estivesse só. Em tais circunstâncias, como o fato é previsível, até corriqueiro, o empresário do setor **arca com o risco**, que, lamentavelmente, passa a ser inerente a sua atividade, cabendo-lhe envidar os necessários esforços para minimizar tais eventos.

Assim, em princípio, tenho que há responsabilidade do transportador, decorrente do ônus contratual que assume para conduzir incólume seu passageiro ao destino. Quando isso não acontece

em face de furto ou roubo, deve arcar com as conseqüências. Apenas faço a ressalva de que tal responsabilidade pode ser atenuada ou excepcionalmente até desaparecer, quando, por exemplo, o passageiro se conduz de forma inesperada, irresponsável, não recomendada em situações dessa natureza, levando ao agravamento do perigo. É o caso das reações impensadas, amplamente desencorajadas pelas autoridades de segurança pública, ou qualquer outra atitude inconseqüente por parte do usuário do coletivo".EXMO. SR. MINISTRO ALDIR PASSARINHO JUNIOR(RELATOR- VOTO VENCIDO):REsp n. 402.227/RJ.

- “Tenho entendido que, quando se trata de motivo de força maior ou caso fortuito, consoante a nossa jurisprudência, não tem responsabilidade a empresa em tais circunstâncias, especialmente quando se trata de violência, como nas hipóteses de roubo. No entanto, na espécie, parece-me que a situação é diversa. Estava a ocorrer um fato gerado pela violência, mas não se poderia exigir, da vítima, outro comportamento que não procurar afastar-se imediatamente do local, especialmente do interior do veículo. Em tais circunstâncias, quero parecer que não se poderia dividir a responsabilidade porque essa posição em que se encontrava a vítima tinha circunstâncias especialíssimas no caso concreto.

Nesses casos de transporte, sempre penso que se deve levar em consideração tratar-se de um **negócio de risco**. Ou seja, essas empresas, a meu ver, deveriam ter um seguro, uma garantia maior para assegurar, mesmo por força da responsabilidade que a legislação prevê, que o transportador deve levar o transportado incólume a seu destino, mas não é só por isso. A empresa que lida em tal atividade deveria acautelar-se com maior amplitude, fazendo um seguro para responder a situações especiais como a retratada nos autos. Peço vênua para divergir e manter a decisão de Primeiro Grau, levando em consideração, também, a orientação fixada no verbete Sumular nº7.” SR. MINISTRO SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA RECURSO ESPECIAL Nº 294.610 /RJ.

Os julgamentos sustentam o dever de indenizar o usuário do transporte público vítima do roubo ocorrido no interior do coletivo argumentando que em razão da prestação de serviço público pelo transportador como permissionário ou concessionário do Poder Público, em razão da relação

de consumo existente entre usuário e transportador, e em razão do risco existente na exploração do negócio não está afastada a responsabilidade objetiva do transportador com triplo fundamento, ocorrendo violação da cláusula do contrato de transporte que obriga o transporte do usuário e suas bagagens ao destino final incólumes na obrigação de resultado.

O art 37 da Constituição Federal em seu parágrafo sexto estabelece responsabilidade objetiva das pessoas jurídicas concessionárias de serviço público pelos danos causados por seus agentes no desempenho da atividade.

A Constituição Federal consagra a responsabilidade objetiva dos concessionários e permissionários de serviço público, respondendo pelos danos causados independentemente de culpa, bastando a prova do dano e do nexo de causalidade.

O Código de Defesa do Consumidor determina que haverá o dever de reparar o dano de forma integral, ou seja, danos materiais e morais sofridos, nos casos de descumprimento total ou parcial, pelos os órgãos públicos, suas concessionárias e permissionárias do dever de fornecer serviços públicos adequados, eficientes, seguros e, quanto aos essenciais, contínuos. Este dever decorre da responsabilidade objetiva do fornecedor de serviços, que é imposta pelo referido diploma legal, excluindo apenas a responsabilidade nos casos de fato exclusivo da vítima, de terceiro e caso fortuito ou força maior.

Na legislação consumerista, serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração. O transporte coletivo público se insere nesta conceituação legal, se sujeitando portanto, igualmente, às regras de responsabilidade objetiva e ao regime consumerista.

O usuário do transporte coletivo público tem direito de receber a prestação adequada e eficiente do serviço, sendo-lhe assegurado o cumprimento do contrato pelo Código de Defesa do Consumidor. Ocorrendo prestação de serviço inadequada que viole este direito do consumidor, causando-lhe danos morais e materiais haverá o dever de indenizar do transportador.

O fortuito interno quando está ligado à atividade do transportador exclui a responsabilidade. Não é o que ocorre com o roubo. Apesar da posição da doutrina e jurisprudência tradicionais,

modernamente não podemos mais excluir a violência ocorrida no interior de coletivos da responsabilidade do transportador, tendo em vista que tal fato não é mais totalmente imprevisível no desenvolvimento da atividade constituindo assim, verdadeiro risco do negócio.

7-CONCLUSÃO:

A teoria da responsabilidade civil, antes fundada na responsabilidade subjetiva do causador do dano, evoluiu no decorrer dos anos para atribuir o dever de indenizar àquele que executa atividades perigosas, independentemente de comprovação de culpa.

Nos contratos de transporte público coletivo de pessoas a responsabilidade do transportador é objetiva uma vez que há prestação de serviço público como concessionária ou permissionária do Poder Público e uma relação de consumo.

O transportador assume uma obrigação de resultado em que se compromete a levar o passageiro e suas bagagens de um lugar para o outro preservando a integridade física e material do usuário. É a chamada cláusula de incolumidade que uma vez violada impõe ao transportador o dever de indenizar o usuário vítima de dano decorrente da execução do contrato de transporte coletivo.

Entretanto, presente o caso fortuito, que é o fato necessário não determinado por culpa do devedor, superveniente, inevitável e irresistível, isto é, fora do alcance do poder humano, haverá a exclusão da responsabilidade do transportador.

Tradicionalmente, doutrina e jurisprudência, inclusive do Superior Tribunal de Justiça afirmam que o roubo tem sido causa excludente de responsabilidade do transportador por ser fato estranho à atividade desempenhada, sendo fato de terceiro equiparado ao caso fortuito.

Um novo enfoque deve ser dado na discussão sobre o fortuito interno e externo da atividade do transportador de forma a considerar o roubo ocorrido no interior de veículo de transporte coletivo como fato fortuito interno da atividade sendo devida a reparação pelos danos materiais e

morais sofridos pelos usuários do transporte público.

A violência cotidiana ocorrida no interior dos veículos de transporte coletivo não é mais imprevisível e inevitável. O que ontem era caso fortuito, hoje não pode mais ser considerado assim em razão da previsibilidade e continuidade da ocorrência do evento roubo inserindo-se nos riscos do negócio explorado.

A estrutura da responsabilidade civil no Código Civil atual é a de imputar a responsabilidade objetiva como regra geral, não partindo da noção de ato ilícito onde a demonstração da culpa é fundamental para haver o dever de indenizar, mas sim da noção de atividade de risco desempenhada pelo agente.

Esta opção do legislador fica evidenciada com a previsão da cláusula geral de responsabilidade civil do art.927 do Código Civil.

A atividade do transportador está entre as atividades em que o risco é inerente ao negócio explorado, devendo aquele ser responsabilizado pela teoria do Risco Criado ou Risco Proveito inserindo no âmbito de responsabilidade do transportador o roubo como o fortuito interno da atividade.

A solução judicial deve atender ao princípio da dignidade humana, de modo a conciliar os deveres dos transportadores com as justas expectativas dos usuários do serviço não sendo transferidas apenas para estes últimos os prejuízos decorrentes de roubo ocorrido no interior coletivo.

As leis devem ser interpretadas de forma evolutiva atendendo as transformações sociais ao longo dos anos inserindo-a em um contexto histórico e social que atenda a ordem jurídica vigente refletindo os anseios da sociedade. É com essa perspectiva que o julgador poderá reinterpretação a aplicação das normas jurídicas impor a responsabilidade ao transportador pelos danos causados aos usuários de transporte coletivo público em razão de roubo ocorrido no interior do veículo.

A cláusula geral de responsabilidade objetiva em razão do risco da atividade desempenhada prevista no Código Civil serve como princípio informativo da interpretação de todo o sistema

legislativo, e no contrato de transporte coletivo de pessoas, como fundamento legal para afastar a alegação de que o roubo é fato fortuito externo à atividade do transportador inserindo-se nos riscos da atividade de modo a configurar o dever de indenizar as vítimas do evento com a imputação de responsabilidade objetiva do transportador.

REFERÊNCIAS:

FILHO, Sergio Cavalieri. Programa de Responsabilidade Civil. 8ª Edição. Atlas. 2008

AGUIAR, Roger Silva. Responsabilidade Civil Objetiva- do risco à solidariedade. 1ª Edição. 2007.

DIAS, José de Aguiar. Da Responsabilidade Civil. XI Edição. Renovar. 2006.

STOCO, Rui. Tratado de Responsabilidade Civil. 7ª Edição. RT. 2007.

RIZZARDO, Arnaldo. Responsabilidade Civil. 2ª Edição. Forense. 2006.

CARLOS ROBERTO GONÇALVES. Responsabilidade Civil. 10ª Edição. Saraiva. 2007.

ALMEIDA, José Luiz Gavião. Temas atuais de Responsabilidade Civil. 1ª Edição. Atlas. 2007.