

A TEORIA DO RISCO E OS ACIDENTES DE AUTOMÓVEIS

THEORY OF RISKS IN PRIVATE LAW IN LIGHT OF AUTOMOBILE ACCIDENTS

JOÃO LUIZ ALVES

Transcrição do original: VICTOR AUGUSTO MACHADO SANTOS

Revisão da transcrição: ADROALDO AGNER ROSA NETO

Mestrando da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná –
UFPR. adroaldo_agner@hotmail.com

**Notas históricas e legislativas e atualização da
ortografia: OTAVIO LUIZ RODRIGUES JR.**

Professor Associado da Faculdade de Direito do Largo de São Francisco – Universidade
de São Paulo. Coordenador da Rede de Pesquisa de Direito Civil Contemporâneo.
Coordenador da Área de Direito e membro do Conselho Superior da CAPES.
otavioluiz.usp@gmail.com

ÁREA DO DIREITO: Civil

Os princípios aceitos em o nosso Direito anterior, mantidos pelo Código Civil¹,
fundam a responsabilidade na doutrina da culpa, contratual ou aquiliana.²

-
1. Nota do Atualizador (N.A.): Texto originalmente publicado em: ALVES, João Luiz, A teoria do risco e os acidentes de automoveis. *Revista do Supremo Tribunal Federal*, v. 17, n. 1, p. 353-355, out./dez. 1918. O texto foi escrito conforme as regras ortográficas do início do século XX. A versão ora publicada atualizou a grafia para seguir as regras do Acordo Ortográfico da Língua Portuguesa, obrigatório desde 2016. Não havia notas no texto publicado em 1918. As referências no texto ao Código Civil são ao texto aprovado em 1916 e que entrou em vigor no ano de 1917. O artigo apresenta uma espécie de ementa em sua introdução, que é marcada por esse recuo do parágrafo.

ALVES, João Luiz. A teoria do risco e os acidentes de automóveis. SANTOS, Victor Augusto Machado; ROSA NETO, Adroaldo Agner; RODRIGUES JR., Otavio Luiz (transcrição, notas e atualização). *Revista de Direito Civil Contemporâneo*. vol. 25. ano 7. p. 369-373. São Paulo: Ed. RT, out.-dez./2020.

A aplicação da 'teoria do risco' ao caso especial dos automóveis seria estabelecer uma exceção odiosa e antiprogressista, desde que não seja a sua aplicação extensiva a todos os outros veículos, às fábricas e, até, ao dano causado pelas coisas de qualquer natureza.

Adotar essa medida seria a revogação dos princípios da responsabilidade por culpa, e a consagração, como regra, da responsabilidade objetiva, extraordinária extensão da teoria do risco, que lei alguma, em país algum, já sancionou.

O problema é atual e oportuno, porque pende de decisão do Poder Legislativo.³ Ninguém contesta a necessidade de uma legislação penal para a repressão dos acidentes, culposos ou dolosos, causados por automóveis. A natureza especial do veículo reclama, de fato, para o fim repressivo dos abusos, uma Lei especial, sem exageros contraproducentes, porque o legislador não deve esquecer que o excessivo rigor da pena conduz, quase sempre, à impunidade.

Não foi senão por ter procurado atenuar e humanizar o rigor das Leis que se celebrou o *bon juge* Magnaud. Entre nós, é preciso clamar sempre contra os excessos. Do excesso de incúria e de irresponsabilidade penal só sabemos sair, caindo no excesso oposto – o do rigor da pena e nas fórmulas processuais. Não sabemos guardar

2. N.A: João Luiz Alves (1870-1925), nascido em Juiz de Fora, Província de Minas Gerais (Império do Brasil) e falecido em Paris (República francesa), para onde se deslocara a fim de tratar da saúde, bacharelou-se em 1889 na Faculdade de Direito do Largo de São Francisco (São Paulo), posteriormente foi eleito deputado federal por Minas Gerais e nomeado pelo presidente Artur Bernardes para ministro da Justiça e Negócios Interiores (1919-1922). Em 8 de dezembro de 1924, foi nomeado para o cargo de ministro do Supremo Tribunal Federal. Ele também integrou a Academia Brasileira de Letras a partir de 1923. João Luiz Alves é mais conhecido por sua obra *Código Civil da República dos Estados Unidos do Brasil*: promulgado pela Lei nº 3071, de 1º de janeiro de 1916. Rio de Janeiro: F. Briguiet e Cia, 1917. v. xlvii, 1354p. Dados extraídos de: LAGO, Laurênio. *Supremo Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal*: dados biográficos 1828-2001. 3. ed. Brasília: Supremo Tribunal Federal, 2001. p. 269-271.
3. João Luiz Alves refere-se a um projeto de lei apresentado em 1915 à Câmara dos Deputados. Esse projeto “venceu as três discussões e em 1917 chegou ao Senado. No Senado o projeto arrastou-se com lentidão que desmentia o seu conteúdo: não parecia tratar-se de uma lei sobre automóveis. Em 1919 ainda se achava em segunda discussão. Recebeu emendas em consequência das quais deveria voltar para a Câmara; interveio, ou melhor predominou a política, e o projeto foi esquecido”. O mais curioso é que o senador Adolfo Gordo, do Estado de São Paulo, “que tão ardorosamente e brilhantemente se bateu pelo projeto”, “[...] desgraçadamente – por uma dessas ironias do destino – faleceu vitimado pela imprudência de um motorista apressado. A trágica morte do senador Adolfo Gordo devia ter sido incentivo a que o projeto tivesse andamento. Entretanto, permaneceu na pasta dos papéis mortos” (AZEVEDO, Vicente de Paulo Vicente de. *Legislação especial sobre delitos de automóvel. Revista da Faculdade de Direito de São Paulo*, v. 30, fascículo 1, 1934. p. 51).

o meio termo. Daí a improficuidade de muitas Leis e a oposição a muitos projetos de Lei. Uma coisa, porém, é a responsabilidade criminal, pelo delito culposos, ou doloso, cometido pelo condutor de automóvel, e outra a sua responsabilidade civil, ou a do proprietário de veículo. É para esta que se pretende a aplicação da teoria do risco, também denominada da responsabilidade objetiva.

Os princípios aceitos no nosso antigo Direito, mantidos pelo Código Civil, fundam a responsabilidade na doutrina da culpa, contratual ou aquiliana. Aplicar, portanto, a teoria do risco ao caso especial dos automóveis seria estabelecer uma exceção odiosa e, digamos, antiprogressista, desde que aqueles veículos constituem, hoje, um meio indispensável de transporte de pessoas e mercadorias, meio de transporte cujo uso se restringiria com a aplicação rigorosa de tal doutrina⁴. É sabido em que ela consiste.

Para o caso, pode-se resumi-la neste postulado: “o dono do automóvel responde por qualquer dano que o veículo causar, haja ou não culpa, pelo simples fato de ser o seu dono”. Compreender-se-ia, talvez, a aplicação dessa teoria aos automóveis, se fosse extensiva a todos os outros veículos, às fábricas e até ao dano causado pelas coisas de qualquer natureza. Seria a revogação dos princípios de responsabilidade por culpa – e a consagração, como regra, da responsabilidade objetiva.

Lei alguma, em país algum, já sancionou tão extraordinária extensão de teoria do risco. Defendida, mais por motivos de ordem puramente jurídica, com o fim de amparar os operários das fábricas modernas contra os acidentes de trabalho. Nos próprios países que, para este efeito, a adotaram, não foi ela ainda aplicada aos proprietários de automóveis e de outros veículos.

A necessidade de proteção dos operários na grande indústria conduziu o legislador a uma nova concepção da responsabilidade civil.⁵ Daí o estabelecer-se que o patrão corre o risco da indenização ao operário, por acidente que este sofrer na fábrica

4. Não é possível compreender a razão de João Luiz Alves não mencionar o Decreto 2.681, de 7 de dezembro de 1912, que regula a responsabilidade civil das estradas de ferro, baixado seis anos antes da publicação original deste artigo e que instituía a responsabilidade objetiva para os acidentes ferroviários. Esse Decreto, que tem natureza jurídica de lei dado haver sido ato do Congresso Nacional, permanece em vigor até hoje.

5. A primeira legislação sobre os acidentes de trabalho que se utilizou da teoria do risco foi baixada em 1898 na República francesa: “Reconhecendo a insuficiência do critério da culpa, procurou-se substituí-lo por outro, mais geral, mais lógico, de maior justiça social : a teoria do risco, ou risco profissional. Cabe à França a primazia, pela promulgação, em 9 de Abril de 1898, da celebre Lei de acidentes do trabalho, cujo artigo primeiro declara que os acidentes que sobrevenham a operários e empregados, dão lugar a uma indenização paga pelo chefe da empresa” (AZEVEDO, Vicente de Paulo Vicente de. *Legislação especial sobre delitos de automóvel*. *Revista da Faculdade de Direito de São Paulo*, v. 30, fascículo 1, 1934. p. 42).

ou usina, pela razão única de ser o respectivo proprietário. Entre nós, não conseguiu ainda esta doutrina a consagração legal.⁶

Como, pois, criá-la para o caso único dos automóveis. Em estudo que tem por título “A responsabilidade civil, a teoria do risco e os acidentes de automóveis”, o advogado Decker passa em revista a legislação dos principais países cultos, para concluir, com fundamento, que nenhum texto legislativo

“[...] permite afirmar que um país europeu, ou qualquer outro país civilizado, tenha adotado, até este momento, claramente, nitidamente, a teoria do risco, quer como fundamento da responsabilidade civil em geral, quer como regra especial da responsabilidade resultante de acidentes de automóveis.”

As Leis que mais se aproximam dessa teoria não a aceitam na sua pureza – porque, como a Lei alemã de 1909⁷, excluem a responsabilidade, “desde que o condutor do veículo haja empregado as precauções requeridas pelas circunstâncias”, ou, como a Lei austríaca de 1908, isentam de responsabilidade o condutor do automóvel, quando “o acidente não possa ser evitado pela prudência determinada pelas circunstâncias”.

Em outras legislações, como a francesa, a italiana, a espanhola, a sueca, não se alterou, ainda, a teoria da responsabilidade por culpa – nos acidentes de automóveis. Foi o desejo de aplicá-la especialmente a este caso, embora com atenuações, que produziu a maior oposição ao projeto de Lei em estudo no Senado.

Convém remover esse embaraço, para que possamos ter, quanto antes, uma Lei que seja uma garantia contra os perigos do automóvel, sem que seja uma arma de violentas perseguições e injustas condenações, capazes de revoltar a consciência jurídica. Se, por um lado, é indispensável uma eficaz e real repressão de abusos, culposos e dolosos, dos condutores de veículos, por outro, é preciso não esquecer que o automóvel é um instrumento de civilização e de progresso, cujo uso não deve ser entravado por uma legislação draconiana.

6. Poucos meses depois da publicação deste artigo, o Congresso Nacional baixou o Decreto 3.724, de 15 de janeiro de 1919, que regulava as obrigações resultantes dos acidentes de trabalho. Houve retificação posterior do texto por meio do Decreto 13.493, de 5 de março de 1919. Trata-se da primeira lei brasileira a regular o regime jurídico dos acidentes de trabalho e a adotar a teoria do risco profissional para a infortunistica laboral.
7. Trata-se da *Gesetz über den Verkehr mit Kraftfahrzeugen* (Lei sobre o Tráfego de Automóveis), mais conhecida pelo acrônimo *KFG*, de 3 de maio de 1909, editada pelo imperador Guilherme II, tendo como chanceler o príncipe von Bülow. O foco da responsabilização objetiva eram as pessoas mortas ou feridas (ou seus bens danificados ou destruídos) pela ação dos automóveis. Ela não alcançava passageiros e motoristas. O responsável era o proprietário do veículo ou o condutor do automóvel.

ALVES, João Luiz. A teoria do risco e os acidentes de automóveis. SANTOS, Victor Augusto Machado; ROSA NETO, Adroaldo Agner; RODRIGUES JR., Otavio Luiz (transcrição, notas e atualização). *Revista de Direito Civil Contemporâneo*. vol. 25. ano 7. p. 369-373. São Paulo: Ed. RT, out.-dez./2020.

A teoria do risco, portanto, não nos pode satisfazer, porque é excessiva. De-la já disse, em tese, estudando “as transformações do Direito Civil”, o professor Charmont:

“A teoria do risco, admissível em certas condições, tem sido exagerada. Uma reação começa a produzir-se. Já se percebe que o perigo desta doutrina não consiste somente em fundar o direito à indemnização em uma muito exclusiva preocupação de utilidade social, senão também em que esta mesma utilidade nem sempre é exatamente apreciada.”

Com efeito, observa o professor de Montpellier que tal teoria torna desnecessária a previdência e o zelo da responsabilidade, com sacrifício dos interesses que se pretendem acautelar. Que se mantenha, pois, a teoria da culpa, embora com inversão do encargo da prova, que incumbirá ao condutor do veículo, para excursar-se e, em matéria civil, já se terá feito o bastante, com vantagem para as vítimas, e sem sacrifício do Direito.

PESQUISAS DO EDITORIAL

Veja também Doutrinas relacionadas ao tema

- A culpa e o surgimento da responsabilidade objetiva: evolução histórica, noções gerais e hipóteses previstas no Código Civil, de Cristiane de Marchi – *RT* 964/215-241 (DTR\2016\226); e
- Responsabilidade civil automobilística: análise acerca de seus elementos existenciais, de Cesar Calo Peghini – *RDBras* 2/299-340 e *Doutrinas Essenciais de Dano Moral* 4/103-144 (DTR\2012\44617).