

3 RESPONSABILIDADE CIVIL

De acordo com F. Savater, “*com a instituição social da pessoa nasce o conceito eticamente básico de responsabilidade, que é tanto a vocação de responder ante os outros, quanto ser responsável pelos outros*”. (Savater, 2000, p.149)

A responsabilidade civil advém do descumprimento de norma que tutela interesse meramente privado e gerador de dano, que poderá ser obrigado a repará-lo por meio de pagamento de indenização ao ofendido.

O conceito de responsabilidade civil é ponto de divergência entre autores e juristas. Para alguns, ela está embasada somente na culpa; para outros, é muito mais ampla.

Considerando que a responsabilidade poderá advir tanto da culpa como de circunstância legal que a presume ou de circunstância puramente objetiva, seremos adeptos da forma ampla de sua definição para assim poder conter todos esses fatores e suas conseqüências.

Tendo em mente a junção destes fatores, chegaremos a uma definição semelhante a que citou Caio Mário da Silva Pereira: “O efeito da responsabilidade civil é o dever de reparação.” (Pereira, 1986, p.458)

Dessa maneira, para a caracterização da responsabilidade civil e sua devida reparação são imprescindíveis ao fato a existência do agente, do ato, “da culpa” e da vítima (pessoa ou objeto). Considerando a existência de pessoas e ato/fato, podemos enquadrar de certa forma a responsabilidade civil no livre-arbítrio, condicionando este à estruturação psico-emocional dos envolvidos, sendo pré-requisito serem pessoas mentalmente hígdas e capazes de se determinarem. Entretanto, a decisão ética, política e filosófica, antes de jurídica, deverá ser atuada pela sociedade/cultura em que ocorre o fato danoso.

A responsabilidade civil se deve muito mais a escolhas político-filosóficas do que a evidências lógico-rationais. Isso se deve talvez ao caráter moralizador que a responsabilidade civil sempre apresentou e na arraigada noção de culpa que diretamente se associa, na civilização ocidental (de origem judaico-cristã), à religião e ao pecado.

Na prática jurídica, para ocorrer culpa necessariamente o sujeito deverá ter participado do fato em questão, não apenas ter intenção deste. Desse modo, a culpa seleciona e é estritamente pessoal. Entretanto, para ocorrer responsabilidade por algo, a própria pessoa não tem que necessariamente ter participado do fato (em si), podendo ocorrer o que chamamos de responsabilidade coletiva. Esta exige pré-condições para ato/fato gerador desse tipo de responsabilidade.

Dessa forma, para que ocorra uma responsabilidade coletiva as pré-condições necessárias seriam:

- a) considerar alguém responsável por algo que não fez,
- b) este alguém pertencer a um grupo, um coletivo.

Analisando essas diferenças, podemos concluir que o objeto das considerações morais da conduta humana é o Eu, e que o objeto das considerações políticas da conduta é o mundo.

Portanto, conclui-se que, vivendo o homem em sociedade não há como eximi-lo da responsabilidade coletiva, mas não por isso deverá ele sentir culpa, pois esse é um sentimento individual conduzido pelo livre-arbítrio.

A responsabilidade civil tende a observar melhor a vítima e não o ofensor, assim como a extensão do prejuízo para melhor estipular o quantum reparador e não a culpa do ofensor. (Silva, W., 1983, p.573).

De toda forma, em sua natureza, a responsabilidade civil implica obrigação, sendo essa obrigação a de ressarcir o dano causado. Desde a Lex Áquila, o homem foi considerado responsável por sua livre conduta, se culposa, devia indenizar.

A responsabilidade surge em face do descumprimento obrigacional, pois quando a obrigação não se cumpre pela forma espontânea é que surge a responsabilidade. (Azevedo, 2001, p. 272-273).

O dano a ser reparado é caracterizado como todo e qualquer prejuízo ou lesão que alguém sofra a um **bem juridicamente protegido**. Esta expressão, bem juridicamente protegido engloba todos os valores que formam o constitutivo real de direito, sendo, portanto os de ordem patrimonial e/ou extrapatrimonial.

Para se ter a obrigação de indenizar o prejuízo gerado por um dano, é necessário que haja uma relação de causalidade entre o ato culposo praticado pelo agente e o prejuízo sofrido pela vítima. Sem essa relação de causalidade não é possível conceber a obrigação de indenizar conseqüente da responsabilidade.

O nexo causal é elemento indispensável a qualquer espécie de responsabilidade civil e neste campo ele possui dupla função, permite que seja determinado a quem se deve atribuir um resultado danoso, e de grande valia para a verificação da extensão do dano que deve ser indenizado. O conceito de relação causal é extremamente complexo porque na prática a maior parte dos fatos que geram danos está cercada de condições que se multiplicam – sendo um somatório concausas, também conhecidas como causas complementares, conjuntas ou comuns, e que, por existirem, complicam a identificação da causa do dano. Assim, podemos dizer que houve concausa em fato danoso, quando o resultado lesivo deste não decorre de um único fato, que isolado não teria força suficiente para gerá-lo. Nesses casos fica ainda mais complicado identificar o nexo de causalidade do dano ocorrido. Assim como existem concausas, existem também as causas cumulativas ou concorrentes, sendo que, ao contrário das primeiras, em determinada situação, cada uma das causas teria, de forma separada, determinado a produção do resultado do dano. Em fato danoso, os dois tipos de causa ou nexo causal acima citados, podem ocorrer de forma simultânea ou sucessiva, sendo estes também chamados de causas.

Citamos as várias possibilidades de causas vinculadas ao fato danoso, mas também existe a causa vinculada ao agente causador do dano. Quando ocorre um evento danoso, este foi gerado por alguém que deverá assumir a responsabilidade e conseqüentemente a reparação do mesmo. Entretanto, quando a identificação do agente não ocorre de forma que se possa definir com certeza quem causou tal fato, não podendo a vítima ficar sem reparação, nomeia-se esta situação de incerteza do agente causador do fato danoso de causa alternativa.

Pelo pouco exposto sobre causa ou nexo de causalidade, fica fácil compreender por que por vezes é comum em alguns casos, poder ser o nexo até mesmo pressuposto, não tendo a obrigatoriedade de sua prova, tamanha é em certas situações sua complexidade. Não tardiamente cabe expor que o nexo causal é atemporal e geralmente os efeitos do dano continuam a se produzir no futuro, influenciando em maior ou menor grau todo o ulterior estado de coisas.

Entretanto, em existindo o dano e o nexo causal deste, teremos algumas situações onde caberá a excludente da responsabilidade.

São elas:

a) culpa da vítima (exclusiva ou concorrente): se o fato danoso derivar de culpa exclusiva da vítima, desaparece a relação de causalidade, já no segundo caso, de culpa concorrente, a responsabilidade se atenua proporcionalmente à participação, pois o evento danoso deflui da culpa de ambos.

b) fato de terceiro: a questão é saber se o fato de terceiro, gerador exclusivo ou concorrente do dano, será considerado causa exoneradora da responsabilidade. Em caso positivo, cabe determinar as condições e o alcance da excludente. Se a única causadora do evento danoso for fato praticado por terceiro, exclui-se o nexo de causalidade.

c) Caso fortuito ou força maior: é ato alheio à vontade das partes ou do agente causador do dano, e que tampouco derivou de imperícia, imprudência ou negligência destes ou daqueles. A força maior exclui a responsabilidade fundada na culpa ou no risco, e o caso fortuito apenas exclui a culpa.

d) cláusula de não indenizar, no campo contratual.

E também teremos como excludentes da ilicitude:

a) legítima defesa: utilizar de forma moderada os meios necessários para repelir injusta agressão, atual ou iminente, a direito seu ou de outrem (Pereira, C., 1998, p.295);

b) estado de necessidade: trata-se de condição de perigo iminente e que, para sua remoção, necessite a deteriorização ou destruição a coisa alheia. O estado de necessidade exclui a ilicitude, mas não o dever de indenizar. Contrariamente ao que ocorre com a legítima defesa. (Bevilaqua, 1975/1979, p.345)

c) exercício regular de direito: fundamenta-se no princípio geral de que quem usa de um direito seu não causa dano a ninguém. (Pereira, C., 1998, p.296)

Não vejo nenhuma forma melhor para o fechamento sobre nexo causal que a citação de Friedrich Nietzsche: *“Uma coisa é o pensamento, outra a ação, outra a imagem da ação. A roda da causalidade não gira entre elas”*. (Friedrich, 2002, p.44)

A responsabilidade civil é de extrema complexidade e magnitude e, dentre seus pontos primordiais, veremos que ela se divide ou se classifica em objetiva e

subjetiva. Tal classificação não se refere às suas diferentes espécies, mas sim às maneiras distintas de se ver a obrigação de se indenizar.

3.1. Responsabilidade subjetiva

Para a responsabilidade subjetiva é pressuposto que o fato tenha sido causado por culpa do agente. É subjetiva porque é causado pelo comportamento de alguém, ou seja, deste depende.

A culpa importa na violação de um dever, deixando assim de se prever o previsível. Podemos conceituar culpa, segundo Caio Mário “como um erro de conduta, cometido pelo agente que, procedendo contra direito, causa dano a outrem, sem a intenção de prejudicar, e sem a consciência de que seu comportamento poderia causá-lo.” (Pereira, C., 1998, p.69)

Portanto, a diferença entre culpa e dolo reside na intenção do agente em causar o resultado.

Na culpa, o ato provém sem o intuito de causar prejuízo, mas este decorre do comportamento negligente, imprudente ou imperito do agente. Já no dolo, a pessoa prevê o resultado e prossegue no objetivo de atingi-lo.

Segundo a doutrina, existem algumas classificações de culpa, são elas: (RIZZARDO, p.19-20; DINIZ, 2002, p.36; PEREIRA, 1998, p.71-72; MONEIRO, p.281; OLIVEIRA, 2001, p.187.)

- a) culpa *in eligendo*: consiste na má escolha do representante, ou seja, da pessoa a quem se confia um ato;
- b) culpa *in vigilando*: baseia-se na falta de zelo, cuidado ou fiscalização do procedimento de terceiros;
- c) culpa *in comittendo*: decorre de conduta imprudente;
- d) culpa *in omittendo*: resulta de uma omissão, de comportamento negligente;
- e) culpa *in custodiendo*: resulta da falta de atenção para algo que está sob responsabilidade ou cuidados do agente;

f) culpa *in contrahendo*: ocorre quando a parte age de modo que a outra seja lesada com a celebração de contrato, de modo que a própria avenca já se constitui em um dano.

Existe também como cita Marcius Geraldo Porto de Oliveira, a chamada culpa presumida, que não pode ser entendida como responsabilidade objetiva em que não se questiona sobre a existência da culpa, mas sua presunção é estabelecida em face de abstração interpretativa do juiz. Uma das orientações legais a serem seguidas para a presunção da culpa é o art. 1º da Constituição Federal Brasileira, que estabelece como fundamento “(...) *dignidade da pessoa humana*”. (Oliveira, M., 2001, p.41)

Já no que tange ao grau, a culpa se classifica em:

- a) levíssima: ocorre quando o dano poderia ter sido evitado, caso o agente agisse com extrema atenção ou especial habilidade;
- b) leve: ocorre quando o dano poderia ter sido evitado, por meio de atenção ordinária/normal por parte do agente;
- c) grave: ocorre por imprudência ou imperícia, aproximando-se do chamado dolo civil.

O Novo Código Civil de 2002 enfoca a indenização, especificando a extensão do dano paralelo à culpa em seu art. 944, onde cita: “A *indenização mede-se pela extensão do dano*.”

Parágrafo único: Se houver excessiva desproporção entre a gravidade da culpa e o dano, poderá o juiz reduzir, equitativamente, a indenização.”

Dessa maneira, fica mais justo o trabalho de proporções de *quantum indenizatório* tanto para a vítima quanto para o agente.

Com o desenvolvimento natural e evolução humana, a prova da culpa do agente foi se tornando complexa para as vítimas e profissionais do direito. Em razão disso, expedientes técnicos surgiram para amenizar essas questões.

Dentre elas estão:

- a) propiciar maior facilidade à prova de culpa;
- b) admitir a teoria do abuso de direito como ato ilícito;
- c) reconhecer hipóteses de presunção de culpa, com a reversão do ônus da prova – (em que, ao invés de a vítima ter que provar a culpa do agente

causador do dano, esta prova se inverte, sendo o agente quem deverá provar que não houve culpa por sua parte ou que existe uma excludente de responsabilidade);

- d) admitir a responsabilidade contratual em maior número de casos;
- e) adotar a teoria do risco. (Gonçalves, 2005, p.347-8 e p. 386)

3.2

Responsabilidade objetiva

A teoria da responsabilidade objetiva, também chamada teoria do risco, tem por base que todo dano deve ser indenizável e reparado pelo agente que o causou, e a ele se liga pelo nexos causal.

Portanto, na responsabilidade objetiva basta a existência da ação ou omissão, do nexos causal e do resultado, sendo a culpa do causador não-questionada.

A teoria do risco nasceu no séc. XIX e, de acordo com ela, aquele que por seu ou em seu interesse criar uma situação de risco, arca com suas conseqüências. Sendo, portanto, responsável quando ocorrer um dano, independente de ter agido com culpa. Sua obrigação de indenizar fixa no aspecto meramente objetivo, bastando a existência da conduta, de um dano e do nexos causal.

Tendo como princípio que todo individuo é responsável por seus atos e ações, ele responde também por toda e qualquer conseqüência daquelas, inclusive em caso de dano.

A relação de causalidade entre ato e resultado, será essencial tanto na responsabilidade subjetiva quanto na objetiva.

Existem duas teorias a respeito da causalidade:

- 1) Teoria da equivalência das condições: desenvolvida por Von Buri, em que basta que o fato gerador da responsabilidade surja como condição *sine qua non* do dano para surgir o nexos de causalidade – prevalece na esfera penal;
- 2) Teoria da causalidade adequada: aqui se devem eliminar os fatos menos relevantes, que possam estar entre os antecedentes do dano, apurando-se os

fatos que normalmente podem ser o centro do nexu causal – prevalece na esfera civil.

Segundo Carlos Roberto Gonçalves, existe ainda uma terceira teoria que seria a fusão das duas anteriores, denominada danos diretos e imediatos (ou teoria da relação causal imediata, conforme Agostinho Alvim) segundo a qual é necessário que exista entre o dano e a ação ou omissão uma relação de causa e efeito direta e imediata. (Gonçalves, 2005, p.386)