

A Responsabilidade Civil Frente ao Novo Código Civil

Rafael Assed de Castro

RESUMO

O presente trabalho analisa e compara as modificações trazidas pelo novo Código Civil na seara da Responsabilidade Civil, trazendo à tona as principais teorias doutrinárias.

RESUME

This study analyzes and compares the modifications brought by the New Civil Code in the scope of the civil responsibility, bringing up the main doctrinal theories.

RESUMEN

Este trabajo examina y compara los cambios que se originaron en el Nuevo Código Civil en el campo de la Responsabilidad Civil, levantando las principales teorías doctrinarias.

Palavras-chaves: Nuevo Código Civil; Responsabilidad Civil; Culpa; Responsabilidad Objetiva;

INTRODUÇÃO

A priori, é importante destacar que a palavra “responsabilidade” tem origem no latim *re-spondere*, que encerra a idéia de segurança ou garantia da destituição ou compensação do bem sacrificado. Tem, dessa forma, o significado de recomposição, de obrigação de restituir ou ressarcir.

O tema Responsabilidade Civil é de grande atualidade e importância, sendo parte integrante do Direito Obrigacional, pois a prática de certo ato que gere perdas e danos acarreta para seu autor a obrigação de repará-los.

O antigo Código Civil brasileiro (1916) dedicou poucos dispositivos à Responsabilidade Civil, pelo fato de não estar muito desenvolvida e difundida tal matéria à época de sua elaboração. Entretanto, o surto industrial que ocorreu após a 1.^a Grande Guerra e a multiplicação das máquinas com o conseqüente aumento de acidentes, de todos os tipos, por influência da Jurisprudência francesa, acabou por desenvolver o tema.

Hoje, no Novo Código Civil, dedica-se um título especial e autônomo à Responsabilidade Civil.

Podemos ver, ainda, que a Responsabilidade Civil é um fenômeno social. Pontes de Miranda¹ considera no conceito de Responsabilidade Civil um aspecto da realidade social, enxergando nela um processo de adaptação, que mais se corporifica nas sanções.

Segundo a teoria clássica, conforme Carlos Roberto Gonçalves², a Responsabilidade Civil se assenta em três pressupostos: o dano, a culpa do autor do dano

Rafael Assed de Castro

Advogado

¹Apud PEREIRA, Caio Mario da Silva. Responsabilidade civil. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998. p.8.

²Responsabilidade civil. São Paulo: Saraiva, 1995. p.4.

e a relação de causalidade entre o fato culposos e o mesmo dano.

No entanto, nos primórdios da humanidade, não se levava em conta o fator culpa, dominando, dessa forma, a “vingança privada”, que resultou na pena de Talião do “olho por olho, dente por dente”, em que o prejudicado passa a ser ressarcido através da compensação econômica, que, num estágio mais avançado, passa a ser obrigatório, e, além disso, tarifada pelo Estado, que assume a função de punir. Surge então a ação de indenização, que põe lado a lado a Responsabilidade Civil e a Responsabilidade Penal. É, porém, na Lei Aquília que se esboça um princípio geral regulador da reparação do dano, ainda que não nos moldes do Direito moderno.

O Direito francês estabeleceu claramente um princípio geral de Responsabilidade Civil, em que foram sendo estabelecidos certos princípios que exerceram sensível influência nos outros povos, como o direito à reparação sempre que houvesse culpa – a existência de uma culpa contratual. Aguiar Dias³ afirma que foi no Código Napoleônico que a Responsabilidade Civil se funda na culpa, partindo daí para inserir-se na legislação de todo o mundo.

Nos últimos tempos, vem ganhando terreno a chamada Teoria do Risco, na qual a responsabilidade seria vista objetivamente, ou seja, o exercício de atividade que possa oferecer algum perigo representa um risco, que o agente assume, de se obrigar a ressarcir os danos que venham resultar a terceiros como consequência dessa atividade, exonerando-se o agente somente se provar que adotou todas as medidas idôneas para evitar o dano.

A responsabilidade objetiva se funda num princípio de equidade, em que aquele que lucra com uma situação tem que responder pelas desvantagens que ela possa causar. Além da teoria do risco, a responsabilidade objetiva assenta-se sob a teoria do dano objetivo, em que um dano deve ser ressarcido, independentemente da idéia de culpa.

Rupert afirma que “a tendência atual do direito manifesta-se no sentido de substituir a idéia da responsabilidade pela idéia da reparação, a idéia de culpa pela idéia do risco, a responsabilidade subjetiva pela responsabilidade objetiva”⁴.

O Código Civil brasileiro, no entanto, manteve-se fiel à teoria subjetiva, conforme percebemos ao analisar o artigo 186, tendo a culpa como pressuposto para a reparação, sem prejuízo da adoção da responsabilidade objetiva, em dispositivos vários e esparsos, como o Código Brasileiro de Aeronáutica, a Lei de Acidentes de Trabalho e o Código do Consumidor, entre outros.

A questão da culpa

Alguns autores, para definir culpa, inspiram-se numa concepção moral de culpabilidade. Consideram apenas o aspecto subjetivo, ou seja, se o agente podia prever e evitar o dano, se quisesse, agindo livremente. Savatier define culpa como a

“inexecução de um dever que o agente podia conhecer e observar”⁵. Luis Pascual Estevill, por sua vez, em sua obra, afirma que “es incuestionable que la equidad tiende a establecer una correlación entre la entidad del daño resarcible y la de la culpa, considerando la cuestión como un postulado de justicia”⁶.

Outros autores, porém, adotam o critério objetivo da definição de culpa, comparando o comportamento do agente a um tipo abstrato, de um homem médio. Se dessa comparação resultar que o dano derivou de uma imprudência, imperícia ou negligência, a culpa é caracterizada.

A nossa legislação, contudo, tomou por base o ato ilícito como causa da responsabilidade civil, definindo assim o artigo 186 do Código Civil a ação ou omissão voluntária, negligência ou imperícia como o comportamento culposos do agente causador do dano.

Faz-se necessário também que para a correta conceituação de culpa, não se exclua os elementos “previsibilidade” e comportamento do homem médio, só se podendo cogitar de culpa quando o evento é previsível; caso contrário, não.

³Apud GONÇALVES, Carlos Roberto. op. cit. p.5.

⁴Apud GONÇALVES, Carlos Roberto. op. cit. p.7.

⁵Apud GONÇALVES, Carlos Roberto. op. cit. p.8.

⁶Derecho de Daños. Barcelona: Bosch, 1995. t.2.

Vemos, então, que a culpa deve ser analisada e apurada de acordo com o caso concreto, e isto é lógico.

Da responsabilidade civil e penal

Faz-se importante ressaltar a distinção entre Responsabilidade Civil e Responsabilidade Penal.

Entre os romanos não havia distinção alguma entre responsabilidade civil e responsabilidade penal, sendo tudo visto como uma pena imposta ao causador do dano. Com a *Lex Aquilia*, passou-se a fazer uma breve diferenciação ao estabelecer a indenização pecuniária como única forma de sanção nos casos de atos lesivos não criminosos.

Há uma corrente de autores que afirma que, para efeito de punição ou da reparação, isto é, para aplicar uma ou outra forma de restauração da ordem social é que se distingue: a sociedade toma à sua conta aquilo que a atinge diretamente, deixando ao particular a ação para restabelecer-se, à custa do ofensor, no *status quo* anterior à ofensa.

Dessa forma, vemos que há fatos que põem em ação apenas o sistema repressivo da responsabilidade penal, outros põem somente o sistema reparatório da responsabilidade civil outros há também que incidem em ambas as responsabilidades, ou seja, conforme o caso concreto se apresente, cabe responsabilidade civil, responsabilidade penal, ou ambas. Isso ocorre porque na responsabilidade penal o autor do dano infringe uma norma do direito público, sendo que na civil, o direito lesado possui caráter privado.

Podemos distingui-los ainda sob outros aspectos, isto é, a responsabilidade penal é pessoal e intransferível, podendo responder o réu com a privação de sua liberdade.

Já na responsabilidade civil, a culpabilidade é bem mais ampla, sendo que qualquer ação ou omissão pode gerá-la, seguindo a regra *in lege Aquilia levissima culpa venit*, ou seja, a culpa ainda que levíssima, obriga indenizar.

DA RESPONSABILIDADE SUBJETIVA E OBJETIVA

Afirma Caio Mario da Silva Pereira que:

*“A teoria da responsabilidade subjetiva erige em pressuposto da obrigação de indenizar, ou de reparar o dano, o comportamento culposo do agente, ou simplesmente a sua culpa, abrangendo no seu contexto a culpa propriamente dita e o dolo do agente”*⁷.

Já em momento posterior, o mesmo autor afirma que:

*“No plano prático, e tendo em consideração a pessoa do lesado, a teoria do risco é defendida com o argumento de que permite sempre reparar o dano sofrido, mesmo naqueles casos em que, por um motivo qualquer, o lesado não logra estabelecer a relação causal entre o seu prejuízo e a culpa do causador deste”*⁸.

Em face da teoria clássica, a culpa era fundamento da responsabilidade, sendo esta a responsabilidade subjetiva, que se esteia na idéia de culpa como pressuposto necessário da dano indenizável.

Há, entretanto, uma imposição legal de reparação de um dano cometido sem culpa, satisfazendo apenas com o dano e o nexo causal para se estabelecer a responsabilidade objetiva, em que a culpa é presumida, ocorrendo a inversão do ônus da prova, ou seja, o réu terá que provar que não teve culpa na ocorrência do dano para se eximir da responsabilidade.

Uma das bases da responsabilidade objetiva é a teoria do risco, segundo a qual toda pessoa que exerce alguma atividade cria um risco de dano para terceiros, sendo obrigada a repará-lo, mesmo sendo sua conduta isenta de culpa. O objetivismo desta teoria se justifica por se entender que *“a culpa é insuficiente para regular todos os casos de responsabilidade”*⁹.

Foi somente a partir da segunda metade do século XIX que a responsabilidade objetiva se fortaleceu como um sistema autônomo no âmbito da responsabilidade civil,

⁷PEREIRA, Caio Mario da Silva. Responsabilidade Civil. 8 ed. Rio de Janeiro:Forense, 1998. p.30.

⁸Ibid. p.32

⁹ALVIM, Agostinho.—Apud GONÇALVES, Carlos Roberto. op. cit. p.19.

encontrando maior acolhida entre os doutrinadores franceses como Savatier, Demoque e Mazeaud.

O Código Civil brasileiro, por sua vez, adotou a teoria subjetiva, conforme podemos verificar no artigo 927, que determinou o dolo e a culpa como fundamento para a obrigação de reparar o dano. Entretanto, podemos também verificar a adoção da responsabilidade objetiva, conforme percebemos nos artigos 927, parágrafo único, 933 e 938. Há casos, como o artigo 936, de culpa presumida, denominada responsabilidade objetiva imprópria.

A RESPONSABILIDADE CONTRATUAL E A RESPONSABILIDADE EXTRA CONTRATUAL

Uma outra forma de se gerar obrigação de indenizar é a Responsabilidade Contratual, ou seja, uma pessoa pode causar prejuízo a outrem ao descumprir uma obrigação contratual, conforme está estabelecido nos termos dos artigos 389 e seguintes do Código Civil.

Carlos Roberto Gonçalves exemplifica tal situação como quando “*o comodatário não devolve a coisa emprestada porque, por sua culpa, ela pereceu, como o ator, que não comparece para dar o espetáculo contratado*”¹⁰

¹⁰Op. cit. p.21.

Não derivando de um contrato, a responsabilidade é extracontratual, chamada também de aquiliana. Nesta o agente infringe um dever legal, estabelecido nos artigos 186 a 188 e 927, ao passo que na contratual não se cumpre o que foi acordado em um contrato, ainda que este seja unilateral (testamento, p. ex.) ou legal (alimentos, p. ex.). Nesta basta a demonstração de que o acordo não foi cumprido para se criar a obrigação de reparação, pois o inadimplemento presume-se culposos. Já na responsabilidade extracontratual, faz-se necessário que o autor da ação prove a culpa ou dolo do agente do dano, pois, caso contrário, não se obrigará à reparação do dano.

Por fim, faz-se necessário diferenciar a responsabilidade contratual da extracontratual no que diz respeito às suas fontes. Enquanto a primeira se origina na convenção, a extracontratual tem sua origem no dever genérico de não causar dano a ninguém (*neminem laedere*).

A responsabilidade extracontratual, via de regra, assenta-se na prática de um ato ilícito, outras vezes de uma atividade perigosa; em outros, ainda, pode nascer de fatos permitidos por lei e não abrangidos pelo denominado risco social, como no caso de estado de necessidade, considerado lícito, mas obrigado a indenizar.

Os pressupostos da responsabilidade civil

Ao analisarmos o artigo 186 do Diploma Civil brasileiro percebemos claramente que quatro são os elementos essenciais, ou seja, os pressupostos da responsabilidade civil: ação ou omissão, culpa ou dolo do agente, relação de causalidade e o dano sofrido pela vítima.

A lei estabelece que qualquer pessoa, por ação ou omissão pode causar dano a outrem, sendo este ato próprio, de terceiro sob a guarda do agente e, ainda, por coisas e animais que lhe pertençam. A responsabilidade por ato próprio ocorre em casos de ofensa à mulher, calúnia, abuso de direito, entre outros. Já a responsabilidade por ato de terceiro ocorre nos casos de danos causados por filhos, tutelados e curatelados, entre outros. Por fim, no caso de danos causados por animais ou coisas, independe de prova a culpa, o dono responde.

No tocante à culpa ou dolo, ensina-nos Caio Mario da Silva Pereira que:

“*Modernamente o conceito de dolo alargou-se, convergindo a doutrina no sentido de caracterizá-lo na conduta anti-jurídica, sem que o agente tenha o propósito de prejudicar. Abandonando a noção tradicional do **animus nocendi** (ânimo de prejudicar) aceitou que sua tipificação delimita-se no procedimento danosos, com a consciência do resultado. Para a caracterização do dolo não há mister perquirir se o agente teve o*

propósito de causar o mal”¹¹.

Culpa ou dolo é, portanto, a violação consciente do dever jurídico, ainda que não propositada.

Para obter uma reparação do dano, segundo a teoria subjetiva, sabe-se, como já foi visto, que é necessário a prova da culpa do agente, sem a qual não se cria a obrigação de reparação.

O pressuposto da relação de causalidade vem a ser a relação de causa e efeito entre a ação ou omissão do agente e o dano verificado. Sem ela, não existe a obrigação de indenizar, tanto pela teoria subjetiva como pela objetiva.

Luis Pascual Estevill afirma que:

*“La causalidad vista como el nexo de unión de la acción con el resultado prejudicial y estrechamente relacionado tal fenómeno con la responsabilidad por las aminoraciones que se hayan producido a la esfera del interés de otro. La acción de omisión, en tanto que conducta, y el resultado jurídico, consderando como efecto, se hallan enlazadas cronológica y logicamente por la relación de causalidad. La noción del instituto es considerada por Kant como una necesidad en orden a los fenómenos”*¹².

Finalmente, é necessário esclarecer, ainda, que o dano, sem a prova do qual ninguém pode ser responsabilizado civilmente, pode ser material ou moral, sendo este sem repercussão na órbita financeira do ofendido. Mesmo presentes todos os pressupostos, a não verificação do dano inobsta a obrigação de indenizar, ainda que haja correntes, como a de Mário Moacyr Porto¹³, que afirma que há casos, como o de ofensa à honra da mulher, em que o dano não precisa ser demonstrado, pois a lei o presume.

CONCLUSÃO

Finalizando este trabalho, podemos concluir que o novo Diploma Civil dedicou à Responsabilidade Civil a necessária importância, o que não se verificou no Código anterior. O atual Código continua a adotar a responsabilidade subjetiva, mas é importante ressaltar que a objetiva, tendo por base a teoria do Risco, vem ganhando cada vez mais espaço em nosso Ordenamento Jurídico

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- BOBBIO, Norberto. *Economia e sociedade*. Brasília: UnB, 1991.
- CAHALI, Yussef Said. *Responsabilidade civil*. São Paulo: Saraiva, 1984.
- CAVALCANTI, Amaro. *Responsabilidade civil do Estado*. Rio de Janeiro: Borsoi, 1957.
- DALLARI, Dalmo de Abreu. *Elementos de teoria geral*. São Paulo: Saraiva, 1995.
- _____. *Regime constitucional dos servidores públicos*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1992.
- DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2002.
- _____. *Do ato privado na Administração Pública*. São Paulo: Atlas, 1989.
- DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil: responsabilidade civil*. São Paulo: Saraiva, 1993.
- ESTEVILL, Luis Pascual. *Derecho de Daños*. Barcelona: Bosch, 1995. t.2.
- FRANCO Sobrinho, Manoel de Oliveira. *O controle da modalidade administrativa*. São Paulo: Saraiva, 1974.
- GONÇALVES, Carlos Roberto. *Responsabilidade civil*. São Paulo: Saraiva, 1995.
- _____. São Paulo: Saraiva, 2003.
- MARMITT, Arnaldo. *Responsabilidade civil dos acidentes de automóvel*. 2. ed. Rio de Janeiro: Aide, 1986.
- MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo brasileiro*. 16. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1991.
- _____. São Paulo: Malheiros, 2003.

¹¹Op. cit. p.66.

¹²Op. cit. p.906.

¹³Apud GONÇALVES, Carlos Roberto. op. cit. p.28.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Ato administrativo e direito dos administrados*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1981.

_____. *Curso de Direito Administrativo*. São Paulo: Malheiros, 1991.

_____. _____. São Paulo: Malheiros, 1998.

PEREIRA, Caio Mario da Silva. *Responsabilidade civil*. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998.

PORTO, Mário Moacyr. *Temas de responsabilidade civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1989.

REVISTA DOS TRIBUNAIS. São Paulo, v.67, n.509, p.141, mar. 1978

_____. São Paulo, v.69, n.532, p.245, mar. 1978

_____. São Paulo, v.73, n.589, p.197, fev. 1980

_____. São Paulo, v.78, n.645, p.113, jul.1996

RODRIGUES, Silvio. *Responsabilidade civil*. São Paulo: Saraiva, 1996. v.4.

SILVA, Oliveira e. *Das indenizações por acidentes*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1958.

SILVA, Wilson Melo da. *Da responsabilidade civil automobilística*. São Paulo: Saraiva, 1974.

STOCO, Rui. *Responsabilidade civil e sua interpretação jurisprudencial*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

TAFNER, José, TAFNER, Malcon Anderson, FISCHER, Julianne. *Metodologia do trabalho científico*. Curitiba: Juruá, 1999.

THEODORO Jønior, Humberto. *Responsabilidade civil*. 2. ed. Rio de Janeiro: Aide, 1993.

VIEIRA, Liszt. *Cidadania e globalização*. Rio de Janeiro: Record, 1997.