

**ISSN 1127-8579**

**Pubblicato dal 29/11/2012**

**All'indirizzo <http://w.diritto.it/docs/34335-um-novo-olhar-reflexivo-ao-conceito-de-responsabilidade-civil>**

**Autori: Lidiane Maurício dos Reis, Thiago Alves Miranda, Thatiana Dorigati**

## **Um novo olhar reflexivo ao conceito de responsabilidade civil**

## Um novo olhar reflexivo ao conceito de responsabilidade civil

Lidiane Reis<sup>1</sup>  
Thiago Alves<sup>2</sup>  
Thatiana Dorigati<sup>3</sup>

**Resumo:** Uma reflexão quanto a essência da condição humana leva à identificação de dois elementos fundamentais: a liberdade e a responsabilidade. A liberdade resulta no poder de opção e no dever de decidir, que constitui o dilema inafastável do ser humano, assumindo os riscos da liberdade, e, tornando-se assim, responsável pelos seus atos, de forma a se submeter ao imperativo da regulação social de sua conduta. A responsabilidade pelas condutas humanas é precisamente o tema do presente trabalho.

**Palavra-chaves:** Direito Civil e Responsabilidade.

***Abstract:** A reflection about the essence of the human condition leads to the identification of two key elements: freedom and responsibility. The freedom of choice results in power and duty to decide which is the human dilemma unremovable, assuming the risks of freedom, and thus becoming responsible for their actions, in order to undergo the imperative of social regulation of his conduct. Responsibility for human behavior is precisely the theme of this work.*

***Keywords:** Law and Civil Liability.*

---

<sup>1</sup> Mestranda Constitucionalismo e Democracia FDSM. Especialista em Ciências Penais pelo IEC - Puc Minas. Especialista em Direito Público – UNIDERP. Advogada. Conciliadora do TJ da Comarca de Ouro Branco.

<sup>2</sup> Discente pesquisador do Programa de Pós-Graduação (Mestrado) em Direito pela Faculdade de Direito do Sul de Minas - FDSM/MG. Bolsista da Fundação de Amparo e Pesquisa do Estado de Minas Gerais - FAPEMIG. Membro do Grupo de Estudos e Pesquisa em Relações Sociais e Democracia, certificado pela FDSM e inserido no Diretório de Grupos e Pesquisas do CNPq.

<sup>3</sup> Pós-graduada em Direito de Família pela Faculdade de Direito do Sul de Minas. Bacharel em Direito pela Faculdade de Direito do Sul de Minas.

## 1.1 O conceito de responsabilidade civil

Iniciemos o presente estudo com a perspectiva conceitual de responsabilidade civil. Ocorre que o conhecimento de qualquer instituto do direito necessita, antes de tudo, da compreensão de seu conceito.

Conceito é a primeira operação do pensamento em busca da realidade, na lição de Franco Montoro<sup>4</sup>, são os átomos do pensamento científico, que é formado precisamente por uma série de proposições (reunião de conceitos ou termos). Portanto, todo conhecimento científico necessita do conceito, de tal forma que, qualquer conhecimento deve ter como ponto de partida a compreensão de seu conceito.

O conceito em direito deve estar vinculado ao ambiente histórico e ao foco da discussão, pois a palavra direito tem sentido análogo por referir-se a diversos sentidos conexos. O conceito é a primeira operação do pensamento, através da qual formamos uma representação mental do objeto estudado, desprezando-se assim, os elementos acessórios e fixando as diretrizes para o desenvolvimento do pensamento científico. Uma vez solidificado o conceito é possível seguir adiante no estudo formulando as preposições (que são reuniões de conceitos), a reunião ordenado das proposições constitui o "raciocínio".

Conclui-se que conceito é a representação mental do objeto em estudo no campo do direito. Os conceitos jurídicos apresentam algumas características próprias como fundamento normativo, referência axiológica e caráter sistemático. Fundamento normativo, pois os conceitos jurídicos, ainda que, criados pela filosofia ou pela observação da realidade prática têm seu fundamento nas normas de direito. Referência axiológica, pois os conceitos jurídicos se referem a valores.

Caráter sistemático, pois fazendo parte de um sistema jurídico, os conceitos só podem ser devidamente interpretados e definidos em função dos demais conceitos, que fazem parte do conjunto. Os conceitos de direito não se utilizam da mesma técnica das ciências naturais ou exatas, embora reflitam a observação de realidades sociais. Na verdade são extraídos do mundo cultural humano, que refletindo interesses pessoais ou coletivos, modifica a natureza com sua intervenção.

Assim os conceitos são compostos de uma observação do mundo fático ao qual uma

---

<sup>4</sup> MONTORO, André Franco. *Introdução à ciência do direito*. 26. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 52-53.

norma de direito atribui valor; nesse sentido, a lição de Miguel Reale<sup>5</sup> para quem no direito sempre se apresenta um fato, um valor e uma norma.

Cada instituto jurídico corresponde necessariamente a um conceito, cabendo ao jurista ao examinar a matéria que lhe foi submetida, antes de mais nada, enquadrá-la institucionalmente de forma tecnicamente adequada. Uma vez definida a matéria é que serão investigadas as normas jurídicas, a jurisprudência e a doutrina aplicáveis ao caso (conforme ensina André Franco Montoro<sup>6</sup>). Assim sendo, fica claro que, efetivamente o conceito é um roteiro através do qual o pensamento se dirige à realidade. Assim o conceito deve ser entendido como o esquema prévio através do qual o pensamento dirige-se à realidade. Conceito é mais do que ponto de partida, é roteiro para o conhecimento.<sup>7</sup>

Hermes Lima esclarece que “*A sociedade humana é o meio em que o direito surge e desenvolve-se*”<sup>8</sup>, tornando lógico o entendimento de que o direito só existe em sociedade, sendo fruto da experiência humana na convivência coletiva.

Retrocedendo no tempo, ao longo da história das relações humanas, qualquer que seja a época pesquisada, ou o grupamento em apreciação, encontraremos o fenômeno do direito.

Em todo tempo, e tão longe quanto o investigador mergulhe no passado, onde quer que encontre um agrupamento social, onde quer que homens coexistam, seja na célula menor que é o organismo familiar, seja na unidade tribal, seja na entidade estatal, ainda que em estágio rudimentar, encontra sempre presente o fenômeno do direito. Há e sempre houve um mínimo de condições existenciais da vida em sociedade, que se impõe ao homem através de forças que contenham sua tendência à expansão individual e egoísta<sup>9</sup>.

Direito constitui experiência social, em constante estado de transformação e instabilidade, pois, sempre representa um ideal de como deveriam as coisas ser e não o retrato da sociedade tal qual no momento de sua elaboração. Por tais razões o direito se apresenta como “*Princípio de adequação à vida social*”<sup>10</sup>. Portanto, não apenas as leis, mas todas as normas capazes de limitar a atividade individual das pessoas adequando-as à vida em comunidade (indústria, o sindicato, a sociedade comercial, etc...).

Seja qual for a origem das limitações impostas à atividade de cada um de nós, o certo é que são imprescindíveis e sem elas tornar-se-ia inviável a vida em sociedade.

---

<sup>5</sup> REALE, Miguel. *Lições Preliminares de Direito*. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 5.

<sup>6</sup> MONTORO, André Franco. Op. cit., p. 58-59.

<sup>7</sup> DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro*. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 1988. p. 3. v. 1.

<sup>8</sup> LIMA, Hermes. *Introdução à ciência do direito*. 28. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1986. p. 05.

<sup>9</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil*. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1987. p. 3 - 4.

<sup>10</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. Op. cit., p. 5.

Ao conjunto dessas normas, gerais e positivas, ditadas por um poder soberano e que disciplina a vida social, se denomina direito<sup>11</sup>.

Por fim, a lição de Sílvio Rodrigues: “*O direito é a norma das ações humanas na vida social, estabelecida por uma organização soberana e imposta coativamente à observância de todos*”<sup>12</sup>. Nesse contexto, do direito, impõe-se a busca de um conceito válido de “responsabilidade civil”, razão pela qual, inicia-se a pesquisa buscando o sentido etimológico da palavra “responsabilidade”.

Nas línguas indo-européias, o léxico parte sempre do concreto para o abstrato<sup>13</sup>. As origens etimológicas e morfológicas ajudam a compreender o desenvolvimento histórico da aplicação do vocábulo.

Derivado do latim *respondere*, a que designa o fato de ter alguém se constituído garantidor de algo, e de *spondeo*, na qual se vinculava o devedor, solenemente, nos contratos verbais do direito romano, o vocábulo responsabilidade, de acordo com o pensamento de Serpa Lopes<sup>14</sup>, exprime a idéia de ter alguém de garantir algo, tendo sido inclusive utilizado pelos romanos na suas estipulações, como fonte geradora de obrigação de natureza contratual para aquele que respondesse afirmativamente – “*dare mihi spondes? Spondeo*”. O conceito de responsabilidade civil está intimamente ligado à problemática da vida do homem em sociedade, onde se requer deste, que oriente sua conduta sempre de molde a evitar lesão, ou seja, a não causar prejuízo a outrem, visto que, tal situação se caracteriza como causa de perturbação, de quebra do equilíbrio e da ordem jurídica social.

Em todo tempo, e tão longe quanto o investigador mergulhe no passado, onde quer que encontre um agrupamento social, onde quer que homens coexistam, seja na célula menor que é o organismo familiar, seja na unidade tribal, seja na entidade estatal, ainda que em estágio rudimentar, encontra sempre presente o fenômeno do direito. Há e sempre houve um mínimo de condições existenciais da vida em sociedade, que se impõe ao homem através de forças que contenham sua tendência à expansão individual e egoísta<sup>15</sup>.

A teoria da responsabilidade civil tem sua origem e o seu fundamento na inexorável necessidade de se impor a um sujeito o dever de reparar os danos decorrentes de sua conduta ou de um evento cuja responsabilidade lhe seja atribuída, a fim de preservar o convívio social, restabelecendo-se a paz, a ordem e a segurança jurídica, até então violados.

<sup>11</sup> MONTEIRO, Washington de Barros. *Curso de direito civil*. 31. ed. São Paulo: Saraiva, 1993. p. 2. v. 1.

<sup>12</sup> RODRIGUES, Sílvio. *Direito civil*. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 1991. p. 4. v.1.

<sup>13</sup> BASSETTO, Bruno Fregni. *Elementos de filologia românica*. São Paulo: Edusp, 2001. p. 36.

<sup>14</sup> SERPA LOPES, Miguel Maria de. *Curso de Direito Civil: fontes acontratuais das obrigações e responsabilidade civil*. 4. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1995. p. 159.

<sup>15</sup> PEREIRA, Cáo Mário da Silva. *Op. Cit.*, p. 3 - 4.

O Dicionário Jurídico da Academia Brasileira de Letras Jurídicas nos dá o conceito a cerca do que é a responsabilidade.

RESPONSABILIDADE. S.f (Lat., de respondere na acep. De assegurar, afiançar.) Dir. Obr. Obrigação, por parte de alguém, de responder por alguma coisa resultante de negócio jurídico ou de ato ilícito. OBS. A diferença entre responsabilidade civil e criminal está em que esta impõe o cumprimento da pena estabelecida em lei, enquanto aquela acarreta a indenização do dano causado<sup>16</sup>.

Segundo Francisco Ferreira a responsabilidade civil é:

o conjunto de medidas que visam uma pessoa a reparar dano moral ou patrimonial causado a terceiros, em função de ato próprio ou realizado por terceiro em relação ao qual seja responsável, por alguma coisa a ela pertencente ou de simples imposição legal.<sup>17</sup>

Nas palavras de Aguiar Dias, ao conceituar o dano moral, tem-se como “*uma dolorosa sensação experimentada pela pessoa, atribuída à palavra dor o mais largo significado*”<sup>18</sup>.

Em nossa legislação veio o dano moral ser tutelado já no próprio texto Constitucional, onde o artigo 5º, incisos V e X, estabelece que, são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito de indenização pelo dano moral ou material decorrente de sua violação. A responsabilidade civil é sempre dependente de determinadas premissas, que trazem consigo a noção prévia de dever de obrigação. Para Álvaro Villaça<sup>19</sup>, a responsabilidade emerge a partir do descumprimento de uma obrigação, seja de natureza contratual, seja em decorrência de lei. Contudo, diferente do que também afirma o autor, a responsabilidade não se confunde com o próprio dever de indenizar o dano causado pelo agente. O fundamento é que a responsabilidade é resultado da ação pela qual o homem expressa o seu comportamento em face desse dever ou obrigação.

Serpa Lopes apresenta proposta de conceituação para o instituto:

responsabilidade significa a obrigação de reparar um prejuízo, seja por decorrer de uma culpa ou de uma circunstância legal que justifique, como a culpa presumida, ou por circunstância meramente objetiva<sup>20</sup>.

Ou seja, a responsabilidade civil é, no entanto, a consequência da inobservância da obrigação de não causar prejuízo a outrem, seja por ato ilícito de natureza contratual ou

<sup>16</sup> ACADEMIA BRASILEIRA DE LETRAS JURÍDICAS. *Dicionário jurídico*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1995. p. 679.

<sup>17</sup> FERREIRA, Francisco. *Manual de direito processual do trabalho*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004. p. 294. v.1.

<sup>18</sup> DIAS, Aguiar. *Da responsabilidade civil*. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1995. p. 226. v. 2.

<sup>19</sup> AZEVEDO, Álvaro V. *Teoria geral das obrigações e responsabilidade civil*. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2008.

<sup>20</sup> SERPA LOPES, Miguel Maria de. Op. Cit., p. 159.

extracontratual, ou quando não se cogita de ilicitude, por determinação legal. Contudo, como a responsabilidade decorre de um princípio maior, que é “*neminem laedere*”: não se deve causar dano a ninguém, é mais apropriado utilizar-se do conceito que mais coaduna com a realidade jurídica implantada pelo Novo Código Civil, que é aquele que se extrai do escólio de Nelson Nery Junior e Rosa Maria Nery, para quem:

responsabilidade civil é a consequência da imputação civil do dano a pessoa que lhe deu causa ou que responde pela indenização correspondente, nos termos da lei ou do contrato<sup>21</sup>.

O nexo de causalidade é o liame que une o fato ao dano, elemento essencial para a responsabilização. Nesse sentido pondera Henrique Bolzani

é por meio da relação causal que apontamos o fato causador do dano e, conseqüentemente, a pessoa a ele vinculada, contra quem lhe será imputado o dever de indenizar<sup>22</sup>.

Maria Helena Diniz esclarece que:

Toda manifestação da atividade que provoca prejuízo traz em seu bojo o problema da responsabilidade, que não é fenômeno exclusivo da vida jurídica, mas de todos os domínios da vida social<sup>23</sup>.

A responsabilidade civil abrange o dano material e o dano moral:

Segundo entendimento generalizado na doutrina, e de resto consagrado nas legislações, é possível distinguir, no âmbito dos danos, a categoria dos danos patrimoniais, de um lado, dos danos extra patrimoniais, ou morais, de outro; respectivamente, o verdadeiro e próprio prejuízo econômico, o sofrimento psíquico ou moral, as dores, as angústias e as frustrações infligidas ao ofendido<sup>24</sup>.

O Código Civil de 1916, em seu Livro III, Título II, Art. 159, onde conceituou o instituto, embora a rigor não fosse essa a função do ordenamento civil: “Art. 159. Aquele que por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito, ou causar prejuízo a outrem, fica obrigado a reparar o dano”<sup>25</sup>. A verificação da culpa e a avaliação da responsabilidade regulam-se pelo disposto naquele Código, nos artigos. 1.518 a 1.532 e 1.537 a 1.553<sup>26,23</sup>, no que foi seguido pela legislação vigente.

---

<sup>21</sup> NERY JÚNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria. *Novo Código Civil e legislação extravagante anotados*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 92.

<sup>22</sup> BOLZANI, Henrique. *A responsabilidade civil dos notários e dos registradores*. São Paulo: LTR, 2007.p.

<sup>23</sup> DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro*. 24. ed. São Paulo: Saraiva, 2010 . p. 4. vol. 7.

<sup>24</sup> CAHALI, Yussef Said. *Dano moral*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 19.

<sup>25</sup> BRASIL, Lei 3.071, de 1º/01/1916.

<sup>26</sup> BRASIL, Lei 3.071, de 1º/01/1916.

Portanto, a conceituação legal do instituo vincula-se à existência de quatro requisitos essenciais para a apuração da responsabilidade civil: a) a ação ou omissão; b) culpa ou dolo do agente; c) o nexo de causalidade; d) o dano sofrido pela vítima.

Em resumo, a responsabilidade é inerente à vida em sociedade, onde cada um deve responder pelos seus atos nos termos da lei, sendo por eles responsabilizados quando a obrigação de indenizar. Conclui-se, no entanto, que a responsabilidade nasce do descumprimento da obrigação genérica de não lesar, tendo como consequência o surgimento de uma nova obrigação: a de indenizar.

Por fim, definir-se-á a responsabilidade civil como a aplicação de medidas que obriguem alguém a reparar dano moral ou patrimonial causado a terceiros em razão de ato por ela mesma praticado, por pessoa por quem ela responde, ou por alguma coisa a ela pertencente – coisa ou animal sob sua guarda, ou, ainda, de simples imposição legal.

## **1.2. Histórico**

O ponto de partida para o estudo do direito geralmente são os primeiros documentos escritos ao seu respeito, que foram produzidos em épocas diferentes por cada civilização.

É preciso, portanto, distinguir a pré-história do direito e a história do direito, distinção que repousa no conhecimento ou não da escrita. O aparecimento da escrita, e em consequência, dos primeiros textos jurídicos situa-se em épocas diferentes para as diversas civilizações; assim, para os Egípcios, a transição data de cerca de 28 ou 27 séculos antes de nossa era; para os Romanos, cerca dos séculos VI ou V antes da nossa era; para os Germanos, do século V da nossa era; para certos povos da Austrália, da Amazônia, da Papuásia, da África Central, data do século XIX ou mesmo do século XX<sup>27</sup>.

Porém, antes do período marcado pelos primeiros documentos jurídicos tais povos já haviam percorrido uma longa evolução jurídica, onde nasceram e se desenvolveram instituições civis como o casamento, o poder paternal ou maternal sobre os filhos, diversos contratos, a propriedade mobiliária, a sucessão, responsabilidade civil, etc. Nos primórdios o ofendido reagia ao dano de maneira imediata e brutal, movido por puro instinto. Nesta época predominava o sistema da vingança privada. Em um primeiro passo no sentido de evolução da responsabilidade civil convolou-se a vingança privada em vingança coletiva, que se

---

<sup>27</sup> GILISSEN, John. Introdução histórica ao direito Tradução António Manuel Hespanha e Manuel Luís Macaísta Malheiros. 3. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2001. p. 31.

caracterizava pela reação conjunta do grupo contra o agressor pela ofensa a um de seus componentes<sup>28</sup>.

Posteriormente evoluiu para uma reação individual, isto é, vingança privada, em que os homens faziam justiça pelas próprias mãos, sob a égide da Lei de Talião, *olho por olho dente por dente*, ou seja, da reparação do mal pelo mal.

Para coibir abusos, o poder público intervinha apenas para declarar quando e como a vítima poderia ter o direito de retaliação, produzindo na pessoa do lesante dano idêntico ao que experimentou. Sucede este período o da composição, sendo que seria mais conveniente entrar em composição com o autor da ofensa do que cobrar a retaliação, porque esta não reparava dano algum, ocasionando na verdade duplo dano. Para Alvino Lima<sup>29</sup>, “*a vingança é substituída pela composição a critério da vítima, mas subsiste como fundamento de reintegração do dano sofrido.*”

Num estágio mais avançado deste período, o legislador veda à vítima de fazer justiça pelas próprias mãos, devido ao fato de que já existia uma soberana autoridade. Divergem os doutrinadores quanto ao início da positivação da responsabilidade civil, porém admite-se em geral que está presente no Código de Hamurabi, do século XXII antes de Cristo, o primeiro dispositivo assegurador da reparabilidade do dano moral<sup>30</sup>. Apesar da grande importância do direito romano para o instituto da responsabilidade, deve-se reconhecer que, antes de falar latim o direito se articulou entre os gregos. Platão tipifica os delitos e suas respectivas reparações tomando como parâmetro a gravidade e seus efeitos, admitindo o dever de indenizar por danos materiais e morais<sup>31</sup>. Porém, somente no tempo dos romanos é que começou a ser esboçada a diferenciação entre a “pena” e a “reparação”, com distinção entre os delitos públicos – que eram ofensas mais graves, de caráter perturbador da ordem – e os delitos privados.

Nos delitos públicos, a pena econômica imposta ao réu deveria ser recolhida aos cofres públicos, e, nos delitos privados, a pena em dinheiro cabia à vítima. Ihering, situa a gênese da responsabilidade civil no Direito Romano, cuja *Lex Duodecim Tabularum* previa a *actio injuriarum* para a defesa de direitos personalíssimos, como a honra<sup>32</sup>.

---

<sup>28</sup> SOARES, Orlando Estevão da Costa. *Responsabilidade civil no direito brasileiro*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999. p. 01.

<sup>29</sup> LIMA, Alvino. *Culpa e risco*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p. 17.

<sup>30</sup> MOTTA, Carlos Dias. Dano moral por abalo indevido de crédito. *In Revista dos Tribunais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, vol. 760, p. 74.

<sup>31</sup> DÓRO, Tereza. *As leis de Platão*. Campinas: Edicamp, 2003. p. 26.

<sup>32</sup> CAHALI, Yussef Said. *Op. Cit.*, p. 28.

Quando a ação regressiva passou para o Estado, surgiu a ação de indenização, levando-se em conta que não havia nítida distinção entre a responsabilidade civil e a penal. E a *Lex Aquilia de damno* veio a cristalizar a idéia de reparação pecuniária do dano, impondo que o patrimônio do agressor suportasse os ônus da reparação, em razão da *res*, esboçando-se a noção de culpa como fundamento da responsabilidade, de tal sorte que o agente se isentaria de qualquer responsabilidade se tivesse procedido sem culpa. Passou-se, então, a atribuir o dano à conduta culposa do agente.

A Lei Aquilia, afinal, esboça um princípio geral regulador do dano: “*A responsabilidade civil é geralmente chamada de „responsabilidade aquiliana., porque se procura a sua origem na „Lex Aquilia., da época romana*<sup>33</sup>”.

Entretanto, no Direito romano não houve uma construção teórica de responsabilidade civil. A contribuição dos romanistas para a evolução histórica do instituto decorre a partir de casos concretos, solucionados por decisões de juízes e pretores, respostas de jurisconsultos e constituições imperiais, que deram origem aos princípios e sistematizaram os conceitos aplicados ao tema. Ressalte-se que entre os romanos, não havia distinção entre responsabilidade civil e responsabilidade penal, constituindo-se, ambas, numa pena imposta ao causador do dano.

De fato, nas primeiras formas organizadas de sociedade, bem como nas civilizações pré-romanas, a origem do instituto está calcada na concepção da vingança privada, forma por certo rudimentar, mas compreensível do ponto de vista humano como lídima reação pessoal contra o mal sofrido<sup>34</sup>.

Na Idade Média, notadamente na França, o pensamento dos romanos foi sendo aperfeiçoado. Evoluiu-se da enumeração dos casos de composição obrigatória para um princípio geral, culminando, passo a passo, na consagração do princípio aquiliano, segundo o qual a culpa, ainda que levíssima, obriga a indenizar. Ao longo da Idade Média ocorreu um dualismo jurídico decorrente da aplicação simultânea do direito germânico e do direito romano. “*O dualismo jurídico característico da Europa continental – isto é, a coexistência dos direitos romano e germânico – corresponde ao dualismo cultural do mundo romanogermânico da alta Idade Média*<sup>35</sup>”.

O direito da Alta Idade Média resulta da consolidação de costumes, em especial da Lei Sállica, cuja origem data de 481/511-d.c) no reinado de Clóvis. As disposições da Lei Sállica

<sup>33</sup> GILISSEN, John. Op. Cit., p. 750.

<sup>34</sup> GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil*. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 10. v. 3.

<sup>35</sup> CAENEGEM. R.C. van. *Uma introdução histórica ao direito privado*. Tradução Carlos Eduardo Lima Machado. São Paulo: Martins Fontes, 2000. p. 38.

referem-se ao chamamento do juízo, às normas relativas a atos ilícitos contra a pessoa, culminando com castigos, e como conseqüência da responsabilidade civil admitida, multas e indenizações em favor das vítimas.<sup>36</sup>

O direito francês contribuiu muito para a história da responsabilidade civil, aperfeiçoando pouco a pouco as idéias românicas e estabelecendo um princípio geral da responsabilidade civil, cuja figura dominante foi o jurista francês Domat (Lois ciiles, Liv. VIII, Seção II, art. 1º), no sentido de abandonar o critério de enumerar os casos de composição obrigatória.

Após a Revolução Francesa (1789), já na Idade Contemporânea, surge o Código de Napoleão, com a previsão da responsabilidade contratual, bem como é feita a distinção entre a responsabilidade penal e a civil. Era a generalização do princípio aquiliano: *in lege Aquilia et levíssima culpa venit*, ou seja, o de que a culpa, ainda que levíssima, obriga a indenizar.

Ademais, foram inseridas no Código de Napoleão a noção de culpa abstrata e a distinção entre a culpa delitual e culpa contratual, eis que a responsabilidade civil se funda na culpa – foi a partir daí que inseriu essa definição na legislação de todo mundo. O direito inglês, por sua vez, adota a responsabilidade civil que gera direito de ressarcimento por perdas e danos<sup>37</sup>. Até o final do século XIX a responsabilidade civil se baseava na culpa (responsabilidade subjetiva), entretanto, com a Revolução Industrial foi introduzida a idéia da responsabilidade objetiva.<sup>38</sup> A absorção da responsabilidade objetiva trouxe ao debate as teorias do risco-criado e do risco proveito. Para teoria do risco-proveito a responsabilidade decorre do proveito obtido através da atividade danosa<sup>39</sup>.

Para Caio Mário da Silva Pereira a teoria do risco criado impõe que: “*aquele que, em razão de sua atividade ou profissão, cria um perigo, está sujeito à reparação do dano que causar, salvo prova de haver adotado todas as medidas idôneas a evitá-lo*”<sup>40</sup>. No Brasil a codificação medieval das Ordenações Manoelinas manteve vigência até a publicação das Ordenações Filipinas em 1603, que, por sua vez, manteve-se vigente até 1916, quando entrou em vigor o Código Civil brasileiro. Nesse sentido a história do Direito Civil brasileiro

---

<sup>36</sup> LOPES, José Reinaldo de Lima. *O direito na história: lições introdutórias*. 2. ed. São Paulo: Max Limonad, 2000, p. 68.

<sup>37</sup> SÉROUSII, Roland. *Introdução ao direito inglês e norte-americano*. Tradução Renata Maria Parreira Cordeiro. São Paulo: Landy, 2001. p. 44.

<sup>38</sup> VAZ, Caroline. *Funções da responsabilidade civil: da reparação à punição e dissuasão – os punitive damages no direito comparado e brasileiro*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 32.

<sup>39</sup> FACCHINI NETO, Eugênio. *Funções e modelos da responsabilidade aquiliana no novo código*. Porto Alegre: Revista Jurídica, n. 309, jul. 2003, p. 34.

<sup>40</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Responsabilidade civil*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1992. p. 24.

<sup>38</sup> GOMES, Orlando. *Raízes históricas e sociológicas do código civil brasileiro*. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

*“singulariza-se pela ininterrupta vigência, por mais de três séculos, das Ordenações Filipinas”<sup>41</sup>.*

Ainda durante a vigência do Código Civil de 1916, diversas normas foram editadas relativamente à responsabilidade civil, como a Lei 8.078/90, que refere-se a relações de consumo; Lei 6.938/81, que refere-se a proteção do meio ambiente.

A matéria atualmente encontra-se regulada pela Constituição Federal, pelo Código Civil de 2002 e por extensa legislação extravagante.

### **1.3. Responsabilidade objetiva**

A responsabilidade civil, conforme seu fundamento, pode ser objetiva ou subjetiva, sendo a culpa considerada ou não elemento da obrigação de reparar o dano. Nos casos de responsabilidade objetiva independe do conceito de culpa, ensejando a aplicação da Teoria do Risco, em que a responsabilidade do agente decorre do seu próprio ato que oferece perigo de lesão ao patrimônio de outrem. A teoria da culpa objetiva, consagrada no artigo 37, § 6º da Constituição Federal de 1988, bem como, em dispositivos específicos – artigo 14 do Código de Defesa do Consumidor<sup>42</sup> – implica no dever de indenizar o dano causado, independentemente de culpa do agente que lesou a vítima. Segundo Sérgio Cavalieri Filho<sup>43</sup>,

(...) na busca de um fundamento para a responsabilidade objetiva, os juristas, principalmente na França, conceberam a Teoria do Risco, justamente no final do século XIX, quando o desenvolvimento industrial agitava o problema da reparação dos acidentes de trabalho. Risco é perigo, é probabilidade de dano, importando, isso, dizer que aquele que exerce uma atividade perigosa deve-lhe assumir os riscos e reparar o dano dele decorrente.

Assim, juntamente com o autor acima citado podemos afirmar que “a doutrina do risco pode ser, então, assim resumida: todo prejuízo deve ser atribuído ao seu autor e reparado por quem o causou, independentemente de ter ou não agido com culpa”. Segundo Carlos Roberto Gonçalves<sup>44</sup>, a lei impõe a certas pessoas, em determinadas situações, a reparação de um dano cometido sem culpa. Quando isto acontece, diz-se que a responsabilidade é legal ou “objetiva”, porque prescinde da culpa e se satisfaz apenas com dano e o nexo de causalidade.

<sup>41</sup> GOMES, Orlando. *Raízes históricas e sociológicas do código civil brasileiro*. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

<sup>42</sup> O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos.

<sup>43</sup> CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de responsabilidade civil*. 2. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1998. p. 143.

<sup>44</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 30.

Esta teoria objetiva ou do risco tem como postulado que todo dano é indenizável, e deve ser reparado por quem a ele se liga por um nexo de causalidade, independentemente de culpa<sup>45</sup>. Nesse caso não se exige prova de culpa do agente para que seja obrigado a reparar o dano. Em alguns, ela é presumida pela lei. Em outros, é de todo prescindível. Conforme já mencionado, uma das teorias que procuram justificar a responsabilidade objetiva é a teoria do risco, que visa que toda pessoa que exerce alguma atividade cria um risco de dano para terceiros, devendo ser obrigada a repará-lo, ainda que sua conduta seja isenta de culpa.

Pode a responsabilidade civil ser encarada ora como “risco-proveito”, que se funda no princípio segundo o qual é reparável o dano causado a outrem em consequência de uma atividade realizada em benefício do responsável; ora como “risco-criado”, a que se subordina todo aquele que, sem indagação de culpa, expuser alguém a suportá-lo<sup>46</sup>. Para Maria Helena Diniz, a responsabilidade objetiva é fundada no risco, que explica essa responsabilidade no fato de haver o agente causado prejuízo à vítima ou a seus bens<sup>47</sup>.

Conclui-se, então, ser irrelevante a conduta culposa ou dolosa do causador do dano, uma vez que bastará a existência do nexo causal entre o prejuízo sofrido uma vez que bastará a existência do nexo causal entre o prejuízo sofrido pela vítima e a ação do agente para que surja o dever de indenizar.

#### **1.4. Responsabilidade subjetiva**

Para a responsabilidade civil subjetiva é indispensável à existência do elemento culpa na conduta do agente, da qual resultou dano a alguém. A averiguação da culpa determina ao agente o grau de sua responsabilidade, impondo-lhe, ao mesmo tempo, o dever de indenizar o prejudicado conforme seja a extensão do dano, associada à culpa na sua ação. A teoria da culpa subjetiva foi consagrada pelo Direito Brasileiro, a partir do Código Civil de 1916 e no atual Código Civil está no art.186<sup>48</sup>, no Código de Defesa do Consumidor em seu artigo 14, § 4º <sup>49</sup>. Resulta daí que a comprovação da culpa, em face dos atos praticados

---

<sup>45</sup> ALVIM, Agostinho. *Da inexecução das obrigações*, 5. ed., São Paulo: Saraiva, 1980. p. 237.

<sup>46</sup> GONÇALVEZ, Carlos Roberto. *Direito Civil Brasileiro*. 3. ed., São Paulo: Saraiva, 2008. p. 31.

<sup>47</sup> DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil: responsabilidade civil*. 22. ed., São Paulo: Saraiva, 2008. p. 57.v. 7.

<sup>48</sup> Art. 186 do CC: Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligente ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

<sup>49</sup> § 4: A responsabilidade pessoal dos profissionais liberais será apurada mediante verificação de culpa.

pelo agente, é determinante em nosso ordenamento jurídico, principalmente para a averiguação do quantum indenizatório.

Nesse sentido, a ordem jurídica leva em consideração o fato humano voluntário, sobre o qual repousa toda a construção dos efeitos jurídicos. Na lição de Sérgio Cavalieri Filho<sup>50</sup>,

(...) a idéia de culpa está visceralmente ligada à responsabilidade, por isso que, de regra, ninguém pode merecer censura ou juízo de reprovação sem que tenha faltado com o dever de cautela em seu agir. Daí ser a culpa, de acordo com a teoria clássica, o principal pressuposto da responsabilidade civil subjetiva.

Para Carlos Roberto Gonçalves<sup>51</sup>, a responsabilidade diz-se ser “subjetiva” quando se esteia na idéia de culpa. A prova da culpa do agente passa a ser pressuposto necessário do dano indenizável. Dentro desta concepção, a responsabilidade do causador do dano somente se configura se agiu com dolo ou culpa. Na realidade, a teoria da culpa está indissoluvelmente ligada à idéia de comportamento do agente – fato importante na determinação da conduta da pessoa e, por conseqüência, para definir o seu grau de responsabilidade em face das suas atitudes.

Portanto, somente será capaz de determinar a responsabilidade uma conduta do agente que, contrariando a lei, produza lesão aos interesses legitimamente tutelados de alguém. O mesmo Caio Mário da Silva Pereira<sup>52</sup>, citando DE PAGE, esclarece que “não há responsabilidade na ausência de culpa, isto é, uma falta de destreza, de habilidade, de diligência, de prudência, cujo resultado nefasto podia ser previsto, ao menos implicitamente”.

---

<sup>50</sup> CAVALIERI FILHO, Sérgio. Op. Cit., p. 27.

<sup>51</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. Op. cit., p. 31.

<sup>52</sup> DE PAGE, *Apud*. PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil*. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1997. p. 30.

## REFERÊNCIAS

ACADEMIA BRASILEIRA DE LETRAS JURÍDICAS. *Dicionário jurídico*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1995.

ALVIM, Agostinho. *Da inexecução das obrigações*, 5. ed. São Paulo: Saraiva, 1980.

AZEVEDO, Álvaro Villaça. *Teoria geral das obrigações e responsabilidade civil*. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2008.

CAENEGEM, R.C. van. *Uma introdução histórica ao direito privado*. Tradução Carlos Eduardo Lima Machado. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

CAHALI, Yussef Said. *Responsabilidade civil do Estado*. 2 ed, São Paulo: Malhares, 1995.

\_\_\_\_\_. *Dano moral*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de responsabilidade civil*. 2. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1998.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro*. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 1988. v. 1.

\_\_\_\_\_. *Curso de direito civil brasileiro*. 24. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. vol. 7.

\_\_\_\_\_. *Curso de Direito Civil: responsabilidade civil*. 22. ed., São Paulo: Saraiva, 2008. v. 7

FACCHINI NETO, Eugênio. *Funções e modelos da responsabilidade aquiliana no novo código*. Porto Alegre: Revista Jurídica, n. 309, jul. 2003.

FERREIRA, Francisco. *Manual de direito processual do trabalho*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004. v.1.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil*. São Paulo: Saraiva, 2003. v. 3.

GILISSEN, John. *Introdução histórica ao direito* Tradução António Manuel Hespanha e Manuel Luís Macaísta Malheiros. 3. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2001.

GOMES, Orlando. *Raízes históricas e sociológicas do código civil brasileiro*. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil*. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1987.

\_\_\_\_\_. *Responsabilidade civil*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1992.

\_\_\_\_\_. *Instituições de direito civil*. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1997.

REALE, Miguel. *Lições Preliminares de Direito*. São Paulo: Saraiva, 2007.

RODRIGUES, Silvio. *Direito civil*. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 1991. v.1.

SÈROUSII, Roland. *Introdução ao direito inglês e norte-americano*. Tradução Renata Maria Parreira Cordeiro. São Paulo: Landy, 2001.

SERPA LOPES, Miguel Maria de. *Curso de Direito Civil: fontes acontratuais das obrigações e responsabilidade civil*. 4. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1995.

SOARES, Orlando Estevão da Costa. *Responsabilidade civil no direito brasileiro*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

VAZ, Caroline. *Funções da responsabilidade civil: da reparação à punição e dissuasão – os punitive damages no direito comparado e brasileiro*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.