

A RESPONSABILIDADE CIVIL E O NEXO DE CAUSALIDADE

Jussara Suzi Assis Borges Nascir Ferreira *

Resumo

A relação entre a responsabilidade civil fundada na culpa e a complexidade da vida coletiva moderna tem induzido os legisladores a longas e profundas discussões. O princípio da culpa é critério suficiente para o dever de indenizar? É o que esse artigo investiga.

Abstract

The relation between the civil responsibility built in the fault and the complexity of the modern collective life has led the legislators to long and deep discussions. Is the principle of the fault criterium enough for the owe of indemnify?

That's what this article investigates.

Introdução

Ao longo de diversos ciclos culturais, a obrigação da reparação de dano causado a outrem tem exigido dos ordenamentos jurídicos sólido enfrentamento, especialmente por ser a responsabilidade fenômeno social, antes de ser

jurídico.

A evolução da responsabilidade assinala a *Lex Aquilia* como primeira ordem jurídica sistêmica a referir o instituto, concebendo, desde então, a aferição da culpa como indispensável à reparação do dano, descrito em um princípio geral reparador. Na esteira da espiral evolutiva, a responsabilidade civil foi bipartida em extracontratual e contratual, mantendo, contudo, a unicidade do difícilíssimo conceito de culpa, apenas desdobrada enquanto gênero e espécie.

O Código Civil francês consagrou a responsabilidade civil fundada na culpa, configurando a teoria subjetiva, recepcionada largamente por todas as legislações modernas.

As expressivas transformações sociais, a evolução do Estado, a interferência da ordem econômica, somadas à complexidade dos conflitos de interesses, em suas plúrimas expressões, contribuem, a um só tempo, para a concepção da teoria objetiva, fortalecida pelo questionamento do princípio da culpa como critério exclusivo do dever de indenizar, até então.

A objetivação da responsabilidade civil tende a espalhar-se com rapidez, cativando espaços, cada vez mais amplos, junto às legislações atuais, consolidadas que estão no domínio dos acidentes de trabalho, transporte, pessoas jurídicas de direito público, relações de consumo, modalidades da

* Docente da UNIPAR. Doutora em Direito Civil

responsabilidade contratual.

O ilustre jurista Francisco Amaral observa: *O princípio da culpa mostra-se insuficiente como fundamento da obrigação de indenizar. Surge a concepção de que o dano deve ser indenizado, independentemente da culpa do agente, ampliando-se os casos de responsabilidade civil não-decorrente de fato próprio do sujeito, mas proveniente do risco derivado da sua atividade econômica e produtiva. Desenvolve-se o sistema de seguros contra o risco de danos e com isso parte-se para a socialização da responsabilidade civil, transferindo-se ou repartindo-se com a sociedade o ônus da reparação dos prejuízos sofridos pelos indivíduos em razão de atividades econômicas que a todos beneficiam. Surge, assim, a classificação da responsabilidade em subjetiva e objetiva, conforme se baseie ou não na culpa. Assiste-se, enfim, ao declínio da responsabilidade individual, ao mesmo tempo que se desenvolve o sistema da garantia coletiva, através dos seguros, num característico processo de socialização do dever de indenizar. E no que diz respeito especificamente à normativa e à doutrina jurídica, surge uma teoria geral da responsabilidade civil, reunindo os princípios e os elementos comuns a todas as espécies aplicáveis às atividades que, mais freqüentemente, geram a obrigação de indenizar. O que mais importa é a atividade profissional do agente causador do dano.*¹

Em igual sentido, manifesta-se José de Aguiar Dias², não conhecendo, tampouco, procedência nas arguições contra a doutrina do risco. Não é certo que a doutrina do risco faça abstração da personalidade humana, diz o jurista. O que há é a falta de visão em conjunto, bem por isso a teoria vingou amplamente.

De interesse geral, retomar a responsabilidade civil, quando pressupõem:

- o fato material do lesante;
- a ilicitude expressa na antijuridicidade da conduta;
- a imputação do fato ao lesante;
- o dano;
- um nexo da causalidade entre o fato e o dano.

Antunes Varela e Pires de Lima, nobres juristas portugueses, consideram o fato do agente como elemento básico da responsabilidade, referindo (...) *um fato dominável ou controlável pela vontade, um comportamento ou uma forma de conduta humana -, pois só quanto a factos desta índole têm cabimento a idéia da ilicitude, os requisitos da culpa e a obrigação de reparar o dano, nos termos em que a lei impõe. (...) A responsabilidade baseada em factos ilícitos assenta sempre, no todo ou em parte, sobre um facto da pessoa obrigada a indenizar. (...) na responsabilidade pelo risco, diferentemente, o dano indenizável tanto pode provir de facto praticado pela pessoa do responsável, como de facto praticado por terceiro, de factos naturais ou até de factos do próprio lesado.*³

O fato do agente, focado pelos juristas nominados, como elemento básico da responsabilidade para descrever a obrigação de indenizar, há de ser ilícito, culposo, decorrendo, necessariamente um prejuízo. O nexo de causalidade entre o fato e o dano é fundamental.

Na seqüência desta brevíssima revisão temática, será abordado, com exclusividade, o relevo do nexo de causalidade, referentemente à textura subjetiva da responsabilidade civil, bem como sua desnecessidade em relação à teoria objetiva.

A rede causal, em seus níveis de conhecimento, de verificação, de constatação, visa identificar o responsável pelo dano causado a outrem,

¹ AMARAL NETO, Francisco dos Santos. *Direito Civil Brasileiro: introdução*. Rio de Janeiro: Forense, 1991. p. 600 e 601.

² DIAS, José de Aguiar. *Da Responsabilidade Civil*. 9ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1994. p. 71

³ VARELA, Antunes, et alii. *Código Civil anotado*. V. I, Coimbra editora, Limitada, 1987. p. 471-472.

permitindo a identificação do liame, indispensável à realização da conexão entre o fato ilícito culposo e o prejuízo passível de reparação.

As legislações pretéritas invocavam o nexo de causalidade, inspiradas pelo próprio princípio da causalidade, em sua exclusiva acepção ôntica. Historicamente, explica-se invocação que tal, considerando inexistir, então, estudos mais atuais, dirigidos às relações imputacionais.

Pelo princípio da causalidade, a toda causa corresponde um efeito; isto conforme as leis naturais, em sua infalibilidade. Já para o universo jurídico esse “nexo de causalidade” permite que de uma causa determinada não corresponda um efeito determinado, salvo se, através do nexo de causalidade, resultar provada a relação de causa e efeito. O nexo causal nas ciências naturais “é”; nas ciências jurídicas pode ser ou não. E, quando verificado, é em verdade, meio de conhecimento e não somente instrumento relacional.

Com a evolução do pensamento jurídico, tem-se o princípio da imputação, em sua tipicidade de dever-ser, enunciado como cópula, designativa de que, dado um pressuposto, deve ser uma consequência. Princípio que tal estava e agora se apresenta com maior nitidez no referido nexo jurídico de causalidade, quando, em verdade, buscava a conexão do ato ilícito como pressuposto, e a reparabilidade do dano como consequência, enquanto sanção.

O nexo de causalidade pela teoria subjetiva significa, em verdade, instrumento de cognição, que permite verificar o dano causado pelo agente e se ele deve repará-lo, quando decorrer prejuízo a outrem.

A teoria objetiva elabora outro nível de cognição. Basta conhecer da ocorrência do dano, como previsto em lei, impondo, desde logo, a reparabilidade. Não se perquire de culpa do agente, portanto, não se perquire do nexo de causalidade como concebido pela teoria subjetiva. Neste caso, a relação é exclusivamente imputativa.

A questão, portanto, remonta às formas de conhecimento subjetivado e objetivado. O enfrentamento desses planos desborda o universo jurídico, exigindo a importação dos conceitos contextualizados no âmbito da teoria do conhecimento científico.

Na busca de maior elucidação em favor de um repensar da teoria subjetiva e do nexo de causalidade da responsabilidade civil, são retomadas as considerações weberianas e popperianas em relação ao conhecimento e à questão da causalidade. Sinteticamente em Weber: *Uma relação de causalidade entre dois fenômenos só pode se dar quando da pertinência de um conhecimento nomológico que afirme a existência de relação causal entre dois tipos de fenômenos. Assim a importância do conhecimento geral e nomológico está em ser um meio de imputação causal entre fenômenos (...) em ser um meio de conhecimento no campo das ciências da cultura.*⁴

A teoria subjetiva busca conhecer o dano, o causador do prejuízo e o próprio prejuízo a partir das bases pré-determinadas, tanto pelo ordenamento jurídico, como exigindo o conhecimento, oportunizado pela relação de causalidade, como propõe Weber.

As dificuldades na interpretação dessa teoria resultam, em verdade, das próprias matizes do conhecimento subjetivo.

Já a teoria objetiva tem a seu favor a própria estrutura do conhecimento objetivado, donde se destacam como aspectos expressivos, em Popper quando afirma que: *Para a declaração do conhecimento objetivo, este deve passar por testes e exames que recorram aos dados empíricos e pela mais rigorosa crítica: daí a necessidade de um esquema formal de teste, de regras metodológicas que normatizem o exame empírico, e de um ambiente social que favoreça a crítica.*⁵

Buscar-se-á relacionar a concepção popperiana em favor da teoria objetiva, analisada

⁴ PAIVA, Luís Henrique. Weber e Popper: Filosofia das Ciências Sociais. Piracicaba: Unimep. 1997. p. 48.

⁵ Op. At. p. 76

enquanto conhecimento objetivado.

Em breve incursão pelos planos que conformam a responsabilidade objetiva, é possível verificar a estrutura empírica em que originariamente se desenvolve, a exemplo das indenizações concebidas a partir de acidentes de trabalho, tendo enfrentado rigorosa crítica doutrinária e suportado esquema formal de teste quando da verificação efetivada pelos tribunais. As regras metodológicas que normatizaram o exame empírico não tardaram em compor o conjunto de normas jurídicas que estabelecem as hipóteses de responsabilidade objetiva. O ambiente social que favoreça crítica se faz diuturnamente, quando da interpretação, discussão e análise dos institutos jurídicos.

Esse relevantíssimo evento expressa, e muito bem, a questão do favorecimento da crítica, por exemplo.

O conhecimento objetivo apresenta maior facilidade de absorção e apreensão do objeto cognoscente, exatamente por estar revestido de estrutura empírica e formal, contudo aberto à crítica.

Por via de consequência, a objetivação da responsabilidade conquista maior grau de adesão, por significar a facilidade na absorção e apreensão do conhecimento do risco e consequente reparabilidade, se e quando vier a causar prejuízo a outrem, independentemente do enfrentamento de outros níveis de saberes, vale dizer, de outros níveis de demonstração de evidências.

A partir desta breve síntese em seara do conhecimento científico, surge mais propícia a análise do nexo de causalidade na responsabilidade subjetiva.

O nexo de causalidade sofre fricções constantes, sediado como está, enquanto núcleo relacional, gravitando ao seu redor o dano, a culpa e o prejuízo.

Em Mazeaud e Tunc, constata-se o relevo atribuído ao nexo de causalidade quando advertem: *Não é suficiente, para que seja exigível a responsabilidade civil, que o demandante haja sofrido um prejuízo, nem que o demandado tenha agido com culpa. Deve reunir-se um terceiro e último requisito, a existência de um vínculo de causa e efeito entre a culpa e o dano, é necessário que o dano sofrido seja consequência da culpa cometida.*⁶

Dentre os melhores de nosso tempo, o ilustre professor Caio Mário da Silva Pereira afirma: *É pressuposto essencial da reparação, em regra, a imputabilidade da falta, contratual ou extracontratual, ao agente.*⁷

O nexo de causalidade é instrumento que possibilita a evidência da responsabilidade buscada em nível do conhecimento. Interage no universo jurídico como absolutamente indispensável à demonstração da culpa, enquanto causa e ao dano perpetrado, enquanto efeito. Com razão Weber ao indicar a causalidade como meio de conhecimento.

Segundo Forchielli: *Para se poder chegar, partindo de um evento danoso, até seu autor, é indispensável assentar uma ponte entre esses dois extremos: em termos jurídicos, essa ponte se chama nexo de causalidade.*⁸ Em termos científicos, esse nexo de causalidade se chama meio de conhecimento *in casu*, meio para conhecer o autor do dano, a culpa, o dano, a ilicitude, o prejuízo causado a outrem.

A expressão de máxima invocação do nexo de causalidade, cada vez mais, resta contido na esfera da responsabilidade extracontratual, sendo dispensado pela responsabilidade objetiva e, presentemente, mais mitigado em relação à responsabilidade contratual. Nesta última pode ser

⁶ MAZEAUD, Henry e LÉON et TUNC, André. *Taité Théorique et Pratique de la Responsabilité Civile Délictuelle et Contractuelle*. 5. ed. Paris: Montchrestien, 1958. Tomo II, Vol. 2, p. 1.

⁷ PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1961-1976. p. 298.

⁸ FORCHIELLI, apud Miguel Kfourri Neto. *Responsabilidade Civil do Médico*. Ed. Revista dos Tribunais. 1ª ed. p. 52.

observado, além das características que lhe são próprias, tendências, cada vez mais vultosas em direção a uma objetivação, a exemplo da responsabilidade civil do profissional liberal, ao contratar obrigação de meio ou de resultado.

Entretantes, não se pense no desprestígio da responsabilidade subjetiva, que deve ser compreendida tão somente como aquela revestida de maior grau de complexidade, quando de seu exame.

O código civil português no art. 563 dispõe expressamente a respeito do nexo de causalidade, determinando que a obrigação de indenização só existe em relação aos danos que o lesado provavelmente não teria sofrido, se não fosse a lesão.

Antunes Varela e Pires de Lima anotam: *A obrigação de reparar um dano supõe a existência de um nexo causal entre o facto e o prejuízo; o facto, lícito ou ilícito, causador da obrigação de indenizar deve ser a causa do dano, tomada esta expressão agora no sentido preciso de dano real e não de mero dano de cálculo. A disposição deste artigo, pondo a solução do problema na probabilidade de não ter havido prejuízo se não fosse a lesão, mostra que se aceitou a doutrina mais generalizada entre os autores – a doutrina da causalidade adequada.*⁹

Vaz Serra acentua o significado da causa no contexto jurídico, quando informa: *Não podendo considerar-se como causa em sentido jurídico toda e qualquer condição, há que restringir a causa àquela ou àquelas condições que se encontrem para com o resultado numa relação mais estreita, isto é, numa relação tal que seja razoável impor ao agente responsabilidade por esse mesmo resultado. O problema não é um problema de ordem física ou, de um modo geral, um problema de causalidade tal como pode ser havido nas ciências da natureza, mas um problema de política*

*legislativa: saber quando é que a conduta do agente deve ser tida como causa do resultado, a ponto de ele ser obrigado a indenizar. Ora, sendo assim, parece razoável que o agente só responda pelos resultados para cuja produção a sua conduta era adequada, e não por aqueles que tal conduta, de acordo com a sua natureza geral e o curso normal das coisas, não era apta para produzir e que só se produziram em virtude de uma circunstância extraordinária.*¹⁰

O Direito Continental, ao consagrar a responsabilidade civil subjetiva valorando com destaque a culpa, o nexo de causalidade e o dano, consagrou, igualmente, a causa adequada, buscando assim arredar, do ponto de vista jurídico, a causa qualquer, a causa inadequada, sem excluir, entretanto, a causa indireta.

Alberto Trabucchi, ao comentar os artigos 1223 e seguintes do Código Civil italiano, friza que a doutrina italiana se inclinou por não se prender à letra do código e adotar conceito de causalidade adequada, para melhor definir o nexo de causalidade.

Para o jurista italiano: *Reputa-se como consequência importante aquela que decorre de uma causalidade juridicamente relevante: ressalva que, ao adotar-se o princípio da causalidade adequada, não deve ser seguido um critério de estreita limitação, notadamente quando o jurista seguir uma valoração qualitativa dos vários fatores causais e jurídicos, podendo, conforme a complexidade da causa, produzir derivações.*¹¹

Em França, Geneviève Virney e Patrice Jourdain¹² no Tratado de Direito Civil, analisa a incontestável influência da teoria da causalidade adequada. Admitem a grande influência da causalidade adequada tanto para o direito francês, como para o direito estrangeiro. Para as autoras sob estudo, a tese articulada não buscou a “possível

⁹ Op. Cit. p. 578.

¹⁰ Vaz Sena, apud Antunes Varela e Pires de Lima. Op. cit. p. 578.

¹¹ TRABUCCHI, Alberto. *Instituzioni di Diritto Civile*. 25. ed. Cedam – Padova – 1981, p. 214.

¹² VIRNEY, Geneviève. *JOURDAIN, Patrice. Traité de Droit Civil*. 2. ed. Ed. L.G.D.J., p. 161.

objetividade do resultado”, mas sim, a idéia de uma previsibilidade. Afirmar, por conseqüência, a necessidade de qualificar uma “*causa*” que faz prever a superveniência de um dano e não toda e qualquer causa produtora de um evento.

A observação das juristas francesas procede, inteiramente, de par com todos os estudos voltados a contemplar a questão da causa adequada. Em verdade, a teoria pretendeu, isto sim, critérios orientadores para melhor verificação da causa, impregnada de elevado teor subjetivo.

A favorabilidade à causa adequada vem robustecida pela recepção dos postulados extraídos da lógica do razoável, quando o insigne Recasens Siches defende em favor do direito, especificamente, no território das lógicas jurídicas a adequação e congruência entre propósitos, meios e fins. Outro não é o discurso contido na teoria da causa adequada, respaldada, ainda mais, na lógica jurídica de Perelman.

Pode ser constatada a crescente evolução da responsabilidade civil, mesmo em relação à secular teoria subjetiva, quando oportuniza a possibilidade de indenizar adequadamente a causa relevante. Neste sentido, o projeto do novo Código Civil Brasileiro, ao tratar da responsabilidade civil, em título específico, a partir do artigo 929, e contemplando a indenização à altura do artigo 946 e seguintes, atualiza e harmoniza, de uma só vez, a invocação útil e necessária da manutenção das teorias subjetivas e objetivas.

O legislador do projeto adota, definitivamente, o já consolidado princípio da causa adequada, estendendo-o em direção à concepção da indenização adequada.

Dispõe o artigo 946 do projeto:

A indenização mede-se pela extensão do dano.

O parágrafo único do artigo citado prevê: *Se houver excessiva desproporção entre a gravidade da culpa e o dano, poderá o juiz reduzir, equitativamente, a indenização.*

Oportuna a análise crítica ao parágrafo citado, considerando que melhor seria, se o legislador, ao incluir a possibilidade da redução da indenização frente

à desproporção entre a gravidade da culpa e o dano, também adotasse igual critério, porém para majorar a indenização. Os estudos de casos concretos revelam constatações de desequilíbrios freqüentes também em relação às minguadas indenizações.

A adoção do juízo de equidade, contudo, além de ampliar os poderes do juiz, permite ao regramento da responsabilidade civil, a abertura de (...) *novos caminhos, ou ao menos um jeito novo de caminhar, na palavra poética de Thiago de Melo. São chegados novos tempos?*

O direito contemporâneo assiste um descolamento em relação à invocação da teoria subjetiva, em direção à teoria objetiva.

A culpa, o ato ilícito, o nexo de causalidade, sofrem, mas suportam esgarçamentos provocados pelo novo paradigma da indenização a partir do fato danoso.

Evidentemente o direito contemporâneo estampa significativa preocupação em direção à eficácia da responsabilidade civil, utilizando-se, com maior ou menor calibre, das vertentes subjetiva e objetiva, na busca de objetivos mais nobres, quando indicam como fins maiores quantificar e qualificar a indenização, deslocando a vítima para os planos da ressarcibilidade, evitando o calvário ineficaz das elevadas cifras da irressarcibilidade e da ressarcibilidade inadequada.

A possibilidade de maior expressão de eficácia da responsabilidade civil está recepcionada e melhor guarnecida no projeto do novo código civil brasileiro.

No que diz respeito à reparabilidade do dano, os novos alicerces estão bem lançados.

Contudo, as evoluções e transformações sociais estão a exigir mais neste porvir de uma nova era. Se a responsabilidade civil demonstra seus avanços, desgraçadamente, o dano também ganha novas e imensuráveis dimensões. O direito ambiental, por exemplo, externa preocupação relevantíssima, ao mencionar os danos de difícil ou impossível reparação. Então os desafios mantêm o curso próprio do viver.

Aceitando esta ordem de objeções e levando

em conta o plano ideal, o maior grau eficaz da responsabilidade civil faz pouso para além da reparabilidade razoável do dano. Neste particular, invoca-se a justiça cidadã, preventiva, educativa e quiçá então, coibitiva de um incontável número de danos, ancorada em bases sócio-políticas lançadas pelo estado, em defesa da cidadania e dos direitos fundamentais do homem.

A percuciente lição de Canotilho, com incedível autoridade, orienta sabiamente, quando grifa: “ *a sadia qualidade de vida envolve uma cláusula de comunidade, nos termos da qual os direitos econômicos seriam limitados sempre que colocassem em perigo os bens jurídicos necessários à existência da comunidade.*”¹³

Em conclusão, mais importante que reparar o dano, é repará-lo em maior número e ao menos, adequadamente. Mais importante que reparar o dano em maior número e adequadamente, é não reparar o dano, visto que, prevenido, não ocorreu.

¹³ CANOTILHO. Direito Constitucional. Coimbra: Livraria Almedina, 1989. p. 619.