

LAURA WOLFF PLETSCHE

**POSSIBILIDADE DA INCIDÊNCIA DA CLÁUSULA DE REDUÇÃO DA
INDENIZAÇÃO POR CULPA CONCORRENTE DA VÍTIMA NA
RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à banca examinadora da Faculdade de Direito da Universidade do Vale do Rio dos Sinos - UNISINOS, como exigência parcial para obtenção do título de Especialista em Direito dos Contratos e Responsabilidade Civil.

Orientadora: Prof^a. Dra. Cristina Stringari Pasqual

Porto Alegre

2012

LAURA WOLFF PLETSCH

**POSSIBILIDADE DA INCIDÊNCIA DA CLÁUSULA DE REDUÇÃO DA
INDENIZAÇÃO POR CULPA CONCORRENTE DA VÍTIMA NA
RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à banca examinadora da Faculdade de Direito da Universidade do Vale do Rio dos Sinos - UNISINOS, como exigência parcial para obtenção do título de Especialista em Direito dos Contratos e Responsabilidade Civil.

Aprovado pela Banca Examinadora em dede 2012.

Banca Examinadora:

Prof^a. Dra. Cristina Stringari Pasqual

Dedico esse trabalho aos meus afilhados João Antônio e Theodora, a minha família e ao meu namorado, Francisco, por todo carinho e suporte que me deram.

AGRADECIMENTOS

À minha orientadora, Doutora Cristina Stringari Pasqual, pelo exemplo de profissional que és, pela atenção e dedicação na concretização desse trabalho.

RESUMO

O simples fato de viver em sociedade cria uma espécie de auto responsabilização, na qual cada indivíduo assume sua porcentagem do dano ocorrido no cotidiano. Por isso, qualquer pessoa que esteja em relação de comunicação precisa se precaver para que o dano não ocorra ou, no mínimo dos mínimos, para que sua parte no prejuízo seja mitigada, pois se a vítima for sempre reparada de modo integral, não terá incentivo de se precaver. O princípio adotado no direito brasileiro como fonte da reparação do dano é o da reparação integral; no entanto, dito princípio traz consigo algumas exceções como é o caso da culpa concorrente da vítima, em que a indenização sofrerá redução proporcional a culpa da vítima no evento. A primeira vista não parece existir problemas na aplicação deste instituto, uma vez que concorrendo a vítima para a existência de um dano, a indenização será reduzida. No entanto, a polêmica surge quando da aplicação da culpa concorrente na responsabilidade civil objetiva. Há quem diga que a culpa concorrente é incompatível com a responsabilidade civil objetiva, tendo em vista não ser plausível retroceder a discussão da incidência da culpa na responsabilidade que independe do requisito culpa para sua existência. Contudo, há quem diga que é sim possível a aplicação do artigo 945 do Código Civil de 2002 na responsabilidade civil objetiva, uma vez que a redução da indenização por culpa concorrente da vítima não introduz indevidamente neste instituto o elemento culpa, tendo em vista que o artigo 945 não atua na estrutura da obrigação, mas simplesmente no seu conteúdo, ou seja, na hora de definir o *quantum* indenizatório. A culpa apresenta-se para a responsabilidade objetiva como um critério de razoabilidade e equidade, ou seja, torna-se um referencial moral: aquele que traz benefícios somente será punido na medida do que ele realmente fez de errado.

Palavras-chaves: Responsabilidade objetiva. Culpa. Indenização. Dano.

ABSTRACT

The simple fact of living in society creates some kind of self-accountability, in which each individual takes his share of damage sustained in everyday life. Therefore, anyone who is subjected to communication needs to take precautions so that the damage does not occur or, at the very least, that his part in the damage is mitigated, because if the victim is always fully compensated, there will not be any incentive to safeguard. The principle adopted in Brazilian law as a source of compensation for damage is for complete compensation. However, that principle carries some exceptions, such as the victim's concurrent fault, in which the compensation will be reduced proportionally to the victim's fault at the event. At a first glance, there seem to be no problem in the implementation of the institute, because when the victim claims the existence of damage, the compensation will be reduced. However, controversy arises when the application of concurrent fault occurs in objective civil liability. Some say that the concurrent fault is incompatible with the objective civil liability, since it is not plausible to go back to the discussion of incidence of fault on the liability that is independent of fault for its configuration. However, others say that it is indeed possible to apply Article 945 of the 2002 Civil Code on objective civil liability, since the reduction of compensation for the victim's concurrent fault does not unduly introduce the element of guilt in this institute, given that the Article 945 does not act on the structure of obligation, but simply in its content, ie, in defining the *quantum* of indemnity. The guilt is to the objective civil liability a criterion of reasonableness and fairness, ie, a moral reference: one that brings benefits will only be penalized to the extent of what he actually did wrong.

Key-words: Objective Civil Liability. Fault/guilt. Compensation. Damages.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	08
2 RESPONSABILIDADE CIVIL	11
2.1 UM BREVE REFERENCIAL HISTÓRICO DO SURGIMENTO DA RESPONSABILIDADE CIVIL	11
2.2 PRESSUPOSTOS GERAIS DA RESPONSABILIDADE CIVIL	13
2.2.1 O dano.....	14
2.2.2 A ilicitude	17
2.2.3 O nexo de causalidade.....	18
2.3 RESPONSABILIDADE CIVIL SUBJETIVA	22
2.4 RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA.....	25
3 PRINCÍPIO DA REPARAÇÃO INTEGRAL	32
3.1 RESTRIÇÕES AO PRINCÍPIO DA REPARAÇÃO INTEGRAL	35
3.1.1 A equidade	35
3.1.2 A culpa concorrente	38
4 POSSIBILIDADE DA INCIDÊNCIA DA CLÁUSULA DE REDUÇÃO DA INDENIZAÇÃO POR CULPA CONCORRENTE DA VÍTIMA NA RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA	43
5 POSSIBILIDADE DE REDUÇÃO DA INDENIZAÇÃO POR CULPA CONCORRENTE NO CAMPO DO DIREITO DO CONSUMIDOR	51
6 ANÁLISE SOBRE O TEMA À LUZ DO EGRÉGIO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E DO EGRÉGIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO GRANDE DO SUL	55
7 CONCLUSÃO	59
REFERÊNCIAS	61

1 INTRODUÇÃO

O Código Civil de 1916 previa em seu artigo 159 que, para a exigência de indenização, era preciso a demonstração dos seguintes requisitos: a) ação ou omissão do agente; b) culpa ou dolo do agente; c) relação de causalidade entre o dano e a conduta; e, d) dano. Elementos estes que constituem a chamada responsabilidade civil subjetiva.

O Código Civil de 2002, em seus artigos 186 e 927, caput, conservou a regra geral da responsabilidade civil subjetiva, fundada na teoria da culpa. Entretanto, iniciou uma nova fase para o Direito brasileiro, ao positivizar, no parágrafo único do artigo 927, a responsabilidade civil objetiva, que nada mais é que a teoria do risco criado, ou seja, a obrigação de indenizar ainda que a conduta não seja culposa.

Neste sentido, este tipo de responsabilidade incide nos casos em que a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implica, por sua natureza, em riscos para o direito de outrem. É necessário, portanto, para a caracterização da referida responsabilidade que estejam presentes os seguintes requisitos, quais sejam, a ação ou omissão, o nexo de causalidade e o dano.

Inovou também o Código Civil de 2002, ao trazer em seu artigo 944, o princípio da reparação integral, que até então era apenas implícito no Código Civil de 1916. Dito princípio tem como objetivo devolver ao ofendido o chamado *status quo ante*, ou seja, fazer com que a situação da vítima volte a ser a mesma que era antes do evento causador do dano.

Ocorre que, por vezes, dito princípio pode apresentar alguma dificuldade na aplicação da prática da atividade jurisdicional, fazendo com que sua aplicação pura e simples para a quantificação do dano, sem levar em conta outros fatores como, por exemplo, a culpa concorrente do ofensor, possa constituir um verdadeiro “inferno de severidade” ao agente causador do dano, conduzindo a uma solução insatisfatória em matéria de equidade.

Por este motivo, trouxe também o Código Civil de 2002, importante restrição ao princípio da reparação integral: o artigo 944, parágrafo único, no qual prevê que a indenização será reduzida se houver excessiva desproporção entre o grau de culpa do agente causador do dano e o dano; e, o artigo 945 do Código Civil, no qual dispõe que a indenização será reduzida quando houver culpa concorrente da vítima no evento danoso.

Ditos dispositivos, em verdade, inauguram uma nova realidade na sistemática da reparação civil, uma vez que são exceções a regra do princípio da reparação integral. No entanto, algum conflito se põe acerca da aplicação dos artigos supra mencionados nos casos de responsabilidade civil objetiva.

Em que pese haja divergência da aplicação de ambos os artigos na responsabilidade civil objetiva, o foco do presente estudo é apenas com relação ao artigo 945 do CC/2002.

Este trabalho será desenvolvido em duas grandes partes. Na primeira, analisa-se a responsabilidade civil como um todo. Na segunda, passa-se ao exame do princípio da reparação integral e as restrições estabelecidas pelo CC/2002, com uma reflexão acerca da aplicação da culpa concorrente no instituto da responsabilidade civil objetiva para redução da indenização.

No capítulo 1, examina-se desde o surgimento da responsabilidade civil, passando pelos pressupostos gerais da responsabilidade, até chegar na diferenciação entre os elementos da responsabilidade civil subjetiva e objetiva.

No capítulo 2, passa-se ao exame do princípio da reparação integral e suas principais restrições, que são as cláusulas de redução da indenização, prevista no parágrafo único do artigo 944 do CC, havendo manifesta desproporção entre a extensão dos danos e a culpa do agente, e a possibilidade, prevista no artigo 945 do CC, de redução da indenização quando houver culpa concorrente da vítima.

O capítulo 3 destina-se, por sua vez, à verificação da incidência da cláusula de redução da indenização por culpa concorrente da vítima na responsabilidade civil objetiva, na esfera do direito privado, chegando-se a conclusão de que não há como negar a aplicação da culpa concorrente no referido instituto, uma vez que não se discutirá na responsabilidade objetiva a culpa para criação do vínculo obrigacional. A culpa somente será levada em consideração para estabelecer o *quantum* indenizatório, quando houver culpa concorrente da vítima, já que a indenização não pode ser causa de um enriquecimento injustificado da mesma.

No capítulo 4, versa acerca da possibilidade de utilização da culpa concorrente na responsabilidade civil objetiva, no campo do Direito do Consumidor, com uma reflexão dos critérios desenvolvidos pela jurisprudência.

Por fim, no capítulo 5 passa-se a análise de julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e do Egrégio Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, a fim de verificar a aplicação do artigo 945 do CC na responsabilidade civil objetiva.

2 RESPONSABILIDADE CIVIL

O principal objetivo da ordem jurídica é proteger o lícito e reprimir o ilícito. Ao mesmo tempo em que a ordem jurídica se empenha para tutelar a atividade do homem que se comporta de acordo com o Direito, ela reprime daquele que o contraria.¹ Por isso, que se pode dizer que o conceito de responsabilidade advém de “uma síntese unitária de submissão às consequências desfavoráveis dos próprios atos”.²

Para se ter uma exata noção do que é a responsabilidade civil, primeiramente necessário ater-se à multiplicidade de elementos e questões que se inserem na sua complexa estrutura.³

2.1 UM BREVE REFERÊNCIAL HISTÓRICO DO SURGIMENTO DA RESPONSABILIDADE CIVIL

A responsabilidade civil teve seu início nos primórdios da humanidade. O mal sofrido pelas pessoas, seja pessoal ou material, ensejava a vingança privada, uma “forma primitiva, selvagem talvez, mas humana, da reação espontânea e natural contra o mal sofrido”.⁴ A solução comum a todos os povos era a reparação do mal pelo mal.

Essa aplicação natural e espontânea, provinda da reação de um animal, de um sentimento de vingança ou sofrimento, passou para o domínio jurídico, como

¹ CAVALIERI, Sérgio. Programa de Responsabilidade Civil. 8. Ed. São Paulo: Atlas, 2009. p. 01.

² Ibid. p. 03.

³ MONTENEGRO, Antônio Lindbergh C. **Responsabilidade Civil**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris Ltda., 1996. p. 03.

⁴ CAVALIERI, Sérgio. op. cit., p. 20.

uma reação legalizada e regulada, então chamada Lei de Talião, da qual se encontraram traços na Lei das XII Tábuas.⁵

Desta primitiva forma de responsabilidade civil passou-se para a composição voluntária, na qual o lesado, podendo transigir entrava em composição com o ofensor, recebendo a chamada “*poena*”, que nada mais é que um resgate, uma soma em dinheiro ou o objeto. Como se percebe a vingança foi substituída por um acordo da vítima, surgindo como fundamento a reparação pelo dano sofrido.⁶

Após, no direito romano, o Estado passou a fazer a reação contra o delito, surgindo, então, uma separação entre a punição penal e a reparação civil, propriamente dita. A culpa passou a ser a fonte inspiradora das ações indenizatórias. Partia-se da premissa que em sendo um homem livre e um ser racional, deve o mesmo responder pelos seus atos, surgindo assim uma noção clássica de responsabilidade civil.⁷

No entanto, foi na era do Código de Napoleão, no direito francês, que a responsabilidade civil ganhou suas linhas definidas, seja na forma contratual quanto na extracontratual.⁸

E foi com o advento da revolução industrial que surgiu a chamada responsabilidade objetiva, também denominada de teoria do risco. O evento donoso se tornara anônimo e o operário dificilmente tinha meios de provar a culpa do empregador.⁹ Atualmente a responsabilidade civil apresenta tendências diversas de acordo com o desenvolvimento cultural e social de cada povo.

Todavia, “seja na antiguidade, seja nos tempos modernos, a tônica da responsabilidade se traduz na sua função restauradora de uma situação quebrada pelo fato danoso”.¹⁰ Na responsabilidade civil o dever jurídico imposto ao autor do

⁵ LIMA, Alvino. Da cula ao risco. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1938. p. 10-11.

⁶ Ibid. p. 11.

⁷ CAVALIERI, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2009. p. 03.

⁸ MONTENEGRO, Antônio Lindbergh C. **Responsabilidade Civil**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris Ltda., 1996. p. 03.

⁹ Ibid. p. 03-04.

¹⁰ Ibid. p. 6.

fato danoso é responder pelas consequências desfavoráveis com o objetivo de reintegrar a situação do prejudicado na situação anterior ao evento.

Pode-se assim dizer que sempre que a conduta humana, que viola um dever jurídico originário causar prejuízo a outra pessoa, é fonte geradora de responsabilidade civil.¹¹ Caso não fosse assim, a desobediência reiterada dos deveres jurídicos tornaria impossível a vida em sociedade.

Até certo ponto pode-se pensar em indenização total do dano; no entanto, certos pontos particulares do caso concreto, como por exemplo, culpa concorrente da vítima, por vezes impedem a restituição integral do *status quo ante*, o que será visto oportunamente.¹²

2.2 PRESSUPOSTOS GERAIS DA RESPONSABILIDADE CIVIL

O propósito deste capítulo é proporcionar um panorama geral dos elementos da responsabilidade civil, que se aplicam tanto para a responsabilidade civil contratual¹³ quanto à aquiliana.¹⁴

O Direito brasileiro contempla como regra tradicional a responsabilidade aquiliana, prevista nos artigos 186 e 927 do Código Civil de 2002. Já o parágrafo único do artigo 927 do Código Civil de 2002 traz a exceção a essa regra, a saber, a responsabilidade independente de culpa, ou seja, normalmente para as situações em que a atividade desenvolvida pelo agente causador do dano implique, por sua

¹¹ CAVALIERI, Sérgio. Programa de Responsabilidade Civil. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2009. p. 01

¹² MONTENEGRO, Antônio Lindbergh C. **Responsabilidade Civil**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris Ltda., 1996. p. 02.

¹³ A responsabilidade contratual (artigos 389 e 395 do Código Civil de 2002) é o inadimplemento da obrigação prevista no contrato, ou seja, uma violação de norma contratual anteriormente fixada pelas partes.

¹⁴ Já a responsabilidade extracontratual (artigos 186 a 188 e 927 do Código Civil de 2002) é a violação direta de uma norma legal.

natureza, risco para os direitos de outrem.¹⁵ Assim, há de um lado a reparação civil que é fundamentada na ideia de culpa (responsabilidade civil subjetiva) e, de outro, a reparação civil que afasta a ideia de culpa para a caracterização do liame da obrigação (responsabilidade civil objetiva).

Contudo, antes de aprofundar detalhadamente as teorias da culpa e do risco, cabe primeiramente definir os pressupostos gerais da responsabilidade civil, que são comuns a ambos os tipos de responsabilidades.

Nesse sentido, para que ocorra a obrigação de indenizar, necessária à presença dos seguintes pressupostos: (i) o dano, também chamado de prejuízo; (ii) o ato ilícito ou o risco, segundo a lei exija ou não culpa do agente; e, (iii) um nexo de causalidade entre tais elementos.¹⁶ Em restando comprovada a existência destes requisitos, surge um vínculo no qual a vítima assume a posição de credora e o causador do dano, assume a posição de devedor.

Para melhor compreensão de cada pressuposto, passa-se agora a uma análise mais detalhada, mas não exaustiva, de cada um dos elementos.

2.2.1 O dano

Esse pressuposto é sem dúvida alguma o grande vilão da responsabilidade civil, pois não há que se falar em indenização se não existir dano. Pode haver responsabilidade sem culpa, mas não pode haver responsabilidade sem dano. Na responsabilidade civil objetiva o dano constitui o elemento preponderante, em qualquer modalidade de risco, seja profissional, risco-proveito, risco criado. Tanto é

¹⁵ CARRÁ, Bruno Leonardo Câmara. Aspectos da modalidade subjetiva e objetiva no sistema atual de responsabilidade civil brasileiro. In: **Revista Escola de magistratura Federal da 5ª região**. Recife. n. 11, dez. 2006. p. 190.

¹⁶ MONTENEGRO, Antônio Lindbergh C. **Responsabilidade Civil**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris Ltda., 1996. p. 03.

assim que sem o dano não importa se a conduta tenha sido culposa ou até dolosa, não haverá o que reparar. Uma indenização sem dano seria enriquecimento ilícito.¹⁷

Sabe-se que o objetivo da indenização é reparar a prejuízo sofrido pela vítima, reintegrá-la ao estado que se encontrava antes da prática do ilícito. No entanto, se a vítima não sofrer nenhum prejuízo, não há o que se ressarcir.¹⁸

Conceitua-se dano, como sendo “a subtração ou diminuição de um bem jurídico, qualquer que seja sua natureza, que se trate de um bem patrimonial, quer se trate de um bem integrante da própria personalidade da vítima, como a sua honra, a imagem, a liberdade, etc”.¹⁹

É, na verdade, a lesão a um bem jurídico, tanto moral como patrimonial, daí se estabelece a divisão entre dano patrimonial e moral.²⁰

O dano patrimonial também chamado de dano material atinge os bens integrantes do patrimônio da vítima. Pode-se dizer que são bens apreciáveis em dinheiro, suscetíveis de avaliação pecuniária. Os danos patrimoniais podem atingir não só o patrimônio presente da vítima, mas também, o futuro; podem também impedir o crescimento, seu aumento, por isso se subdivide em danos emergentes e lucros cessantes.²¹

O dano emergente é a efetiva e imediata diminuição no patrimônio da vítima, também chamado de dano positivo. Tal dano está disciplinado no artigo 402 de CC/2002 e como se percebe, não enseja maiores dificuldades na sua mensuração, importa na verdade o desfalque no patrimônio da vítima.²²

Já os lucros cessantes é a perda do ganho esperável, na frustração da expectativa do lucro. Dito dano pode decorrer não só da paralisação com a atividade geradora de lucro como também da frustração daquilo que era razoavelmente

¹⁷ CAVALIERI, Sérgio. Programa de Responsabilidade Civil. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2009. p. 70-71.

¹⁸ Ibid. p. 71.

¹⁹ Ibid.

²⁰ Ibid.

²¹ Ibid.,p. 72.

²² Ibid.

esperado. O juiz do caso deve ter muito cuidado aqui para não confundir o lucro cessante com lucro imaginário, por isso, deve o mesmo ser efetivamente comprovado.²³

O dano moral, por sua vez, é insuscetível a avaliação pecuniária. Dito dano não mais se restringe à dor, à tristeza e ao sofrimento, abrangendo sua tutela aos bens personalíssimos, como direito à honra, ao nome, à intimidade, à privacidade e à liberdade, motivo pelo qual, segundo Sérgio Cavalieri, o mais apropriado é chamá-lo de dano imaterial.²⁴

Mas o que pode ser considerado dano moral? Há um grande risco de industrialização do dano moral, onde aborrecimentos e a mera sensibilidade são as bases da busca de indenizações milionárias. Por este motivo só dever ser reputado dano moral:

[...] a dor, vexame, sofrimento ou humilhação que, fugindo à normalidade, interfira intensamente no comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhe aflições, angústias e desequilíbrio em seu bem-estar. Mero dissabor, aborrecimento, mágoa, irritação ou sensibilidade exacerbada estão fora da órbita do dano moral, porquanto, além de fazerem parte da normalidade do nosso dia-a-dia, no trabalho, no trânsito, entre os amigos e até no ambiente familiar, tais situações não são intensas e duradouras, a ponto de romper o equilíbrio psicológico do indivíduo.²⁵

Caso assim não seja entendido, o dano moral acabará por banalizado, ensejando ações judiciais em busca de indenizações pelos mais corriqueiros aborrecimentos, como, infelizmente, já pode ser visto no judiciário.

2.2.2 A ilicitude

Segundo Sérgio Cavalhieri, a ilicitude possui duplo aspecto, um objetivo, que é a violação da ordem jurídica. Para San Tiago Dantas “o ilícito é a transgressão de

²³ CAVALIERI, Sérgio. Programa de Responsabilidade Civil. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2009. p. 81.

²⁴ Ibid.

²⁵ Ibid. p. 83-84.

um dever jurídico”.²⁶ Segundo este autor, “não há definição mais satisfatória para o ilícito civil”.²⁷ E o aspecto subjetivo, uma conduta ilícita implica fazer um juízo de valor a seu respeito, o que só é possível se tal conduta resultar de ato humano consciente e livre, ou seja, se decorrer da vontade do agente.²⁸

Portanto, o núcleo fundamental é uma conduta humana voluntária, que resulta da liberdade de escolha do agente imputável, que possui discernimento necessário daquilo que faz.²⁹

Partindo deste enfoque surge o questionamento: Qual seria então o fato gerador da responsabilidade objetiva? Orlando Gomes responde: “a antijuridicidade objetiva distingue-se nitidamente da antijuridicidade subjetiva. Para que esta se configure, é necessário que o ato seja imputável ao agente, isto é, a quem tenha procedido culposamente”.³⁰ Já na responsabilidade objetiva, a reação da ordem jurídica não leva em conta o comportamento do agente, podendo ser um fato *stricto sensu*, enquanto a antijuridicidade subjetiva sempre é consequência de ato voluntário.³¹

Nesse sentido, pode-se dizer que o ato ilícito é o conjunto dos pressupostos da responsabilidade, uma vez que:

[...] É sempre um *comportamento* voluntário que infringe um dever jurídico, e não que simplesmente prometa ou ameace infringi-lo, de tal sorte que, desde o momento em que um ato ilícito for praticado, está-se diante de um processo executivo, e não diante de uma simples manifestação de vontade. Nem por isso, entretanto, o ato ilícito dispensa uma manifestação de vontade. Antes, pelo contrário, por ser uma conduta, um comportamento humano, é preciso que ele seja voluntário.³²

Ao tratar da responsabilidade objetiva, para a violação do dever jurídico, bastará a ilicitude, mas se tratando da responsabilidade subjetiva a culpa integrará esses pressupostos. E em sendo a obrigação de indenizar a principal consequência

²⁶ DANTAS, San Tiago. **Programa de Direito Civil – Parte Geral**. 4ª tir., Editora: Rio. p. 345.

²⁷ Ibid.

²⁸ CAVALIERI, Sérgio. Programa de Responsabilidade Civil. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2009. p. 10/11.

²⁹ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de Direito Civil**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. v. III. p. 69.

³⁰ GOMES, Orlando. **Obrigações**. Rio de Janeiro: Forense. p. 214.

³¹ Ibid.

³² CAVALIERI, Sérgio. op. cit., p. 12.

do ato ilícito, pode-se adiantar que a responsabilidade civil é parte integrante dos Direitos das Obrigações, sendo dessa forma o ato lícito a fonte das obrigações e o ato ilícito a fonte da responsabilidade.³³

Autores como Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho, ao invés de mencionarem a ilicitude como pressuposto da responsabilidade civil, entendem ser mais correto elencar a conduta humana.

A explicação se dá no sentido de que a ilicitude não seria um elemento genérico da responsabilidade civil, uma vez que poderá existir dever de indenizar mesmo quando o sujeito atua lícitamente, ou seja, poderá “haver responsabilidade civil sem necessariamente haver antijuridicidade, ainda que excepcionalmente, por força de norma legal”.³⁴ Referidos autores citam como exemplo o artigo 1.313, § 3º, do CC/02.³⁵

2.2.3 O nexo de causalidade

Por fim, tem-se o nexo de causalidade que é o elemento referencial entre a conduta e o resultado. Imprescindível que o ato ilícito seja a causa do dano e que o prejuízo sofrido pela vítima seja resultado deste ato.³⁶

Antes de analisar se um agente agiu ou não com culpa, necessário apurar se ele deu causa ao dano, de forma que, ninguém pode responder por algo que não

³³ CAVALIERI, Sérgio. Programa de Responsabilidade Civil. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2009. p. 12.

³⁴ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de Direito Civil**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. v. III. p. 73.

³⁵ **Art. 1.313.** O proprietário ou ocupante do imóvel é obrigado a tolerar que o vizinho entre no prédio, mediante prévio aviso, para:

I - dele temporariamente usar, quando indispensável à reparação, construção, reconstrução ou limpeza de sua casa ou do muro divisório;

II - apoderar-se de coisas suas, inclusive animais que aí se encontrem casualmente.

§ 1º O disposto neste artigo aplica-se aos casos de limpeza ou reparação de esgotos, goteiras, aparelhos higiênicos, poços e nascentes e ao aparo de cerca viva.

§ 2º Na hipótese do inciso II, uma vez entregues as coisas buscadas pelo vizinho, poderá ser impedida a sua entrada no imóvel.

§ 3º Se do exercício do direito assegurado neste artigo provier dano, terá o prejudicado direito a ressarcimento.

³⁶ CAVALIERI, Sérgio. op. cit., p. 46.

fez, não havendo que se examinar a culpa, se a pessoa não deu causa ao dano. Existem diversas teorias que tentam explicar o nexo de causalidade, mas apenas três merecem destaque: (i) a chamada teoria da equivalência dos antecedentes; (ii) a teoria da causalidade adequada; e, (iii) a teoria da causalidade direta ou indireta.³⁷

A teoria da equivalência dos antecedentes foi criada por Van Buri e tem aplicação ampla no direito penal de muitos países, inclusive no Brasil, mas de forma mitigada.³⁸

Esta teoria não faz distinção entre a causa e a condição. Se várias condições concorrerem juntas para o mesmo resultado, todas possuirão a mesma relevância, uma vez que todas se equivalem. Para melhor exemplificar, imagina-se um caso de atropelamento. Para esta teoria são responsáveis pelo dano desde o fornecedor da matéria-prima do carro, passando pelo fornecedor, pelo vendedor até chegar no condutor do veículo, tendo em vista que todos teriam concorrido para o evento,³⁹ uma vez que, caso o veículo não tivesse sido fabricado, o condutor não teria atropelado a vítima.

Dita teoria é fortemente criticada pelo fato de conduzir a uma exasperação da causalidade e uma regressão ao nexo causal. Para os que defendem referida teoria, o resultado de um fato é sempre uno e indivisível, não podendo ser subdividido em partes.

Já a teoria da causalidade adequada foi criada a partir das ideias do filósofo Von Kries. Para esta teoria será o evento da causa apenas a condição mais adequada à produção daquele evento. Nesta teoria, diferentemente da primeira, há diferença entre a causa e condição, entre antecedentes que tiveram maior ou menos importância.⁴⁰

O grande problema que surge é, como estabelecer entre várias condições, qual é a mais adequada? Antunes Varela tem a fórmula. Para ele “não basta que o

³⁷ CAVALIERI, Sérgio. Programa de Responsabilidade Civil. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2009. p. 47.

³⁸ Ver artigo 13 do CP.

³⁹ CAVALIERI, Sérgio. op. cit., p. 47.

⁴⁰ VARELA, Antunes. **Das obrigações em geral**. 8. ed. Coimbra: Livraria Almedina. v. I. p. 251-252.

fato tenha sido, *em concreto*, uma condição *sine qua non* do prejuízo. É preciso, ainda, que o fato constitua, *em abstrato*, uma *causa adequada* do dano”. De modo, que somente haverá uma condição de causalidade adequada entre o fato e o dano quando o ilícito do agente cause o dano sofrido pela vítima.⁴¹ O julgador deverá retroceder para o momento do fato e colocar-se no lugar do agente, emitindo um juízo sobre a idoneidade de cada condição.⁴²

Antunes Varela, muito bem exemplifica esta teoria:

[...] se alguém retém ilicitamente uma pessoa que se apressava para tomar certo avião, e teve, afinal, de pegar um outro, que caiu e provocou a morte de todos os passageiros, enquanto o primeiro chegou sem incidente ao aeroporto de destino, não se poderá considerar a retenção ilícita do indivíduo como causa (jurídica) do dano ocorrido, porque, em abstrato, não era adequada a produzir tal efeito, embora se possa asseverar que este (nas condições em que se verificou) não teria dado se não fora o ilícito. A ideia fundamental entre o fato e o dano quando o ilícito praticado pelo agente seja de molde a provocar o dano sofrido pela vítima, segundo o curso normal das coisas e a experiência comum da vida.⁴³

A adoção da primeira ou segunda teoria, não é meramente opção intelectual, uma vez que geram efeitos práticos. Cardoso Gouveia, no exemplo abaixo deixa dita referência muito clara:

A deu uma pancada ligeira no crânio de B, qual seria insuficiente para causar o menor ferimento num indivíduo normalmente constituído, mas que causou a B, que tinha uma fraqueza particular dos ossos do crânio, uma fratura de que resultou a morte. O prejuízo deu-se, apesar de o fato ilícito praticado por A não ser causa adequada a produzir aquele dano em um homem adulto. Segundo a teoria da equivalência das condições, a pancada é uma condição ‘sine qua non’ do prejuízo causado, pelo qual o seu autor terá de responder. Ao contrário, não haveria responsabilidade, em face da causalidade adequada.⁴⁴

A terceira teoria, da causalidade direta ou indireta, foi desenvolvida por Agostinho Alvim. Aqui a causa do evento danoso “seria apenas o antecedente fático que, ligado por um vínculo de necessariedade ao resultado danoso, determinasse este último como uma consequência sua, direta e imediata”.⁴⁵

⁴¹ VARELA, Antunes. **Das obrigações em geral**. 8. ed. Coimbra: Livraria Almedina. v. I. p. 251-252.

⁴² DIAS, Aguiar. Responsabilidade civil em debate. Rio de Janeiro. Forense, p. 270-272.

⁴³ VARELA, Antunes. op. cit.

⁴⁴ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Responsabilidade Civil**. 7. ed. Saraiva: São Paulo, 2002. p. 522-523

⁴⁵ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de Direito Civil**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. v. III. p 134.

Como exemplo cita-se um clássico doutrinário. Após a final de um campeonato de futebol, Caio é ferido por Tício, causando-lhe lesões corporais. Pedro, amigo de Caio, o socorre e dirige velozmente para o hospital. Acontece que no meio do caminho Pedro capota o veículo e Caio vem a falecer. Pela morte da vítima, apenas Pedro poderá responder se não for reconhecida nenhuma excludente ao seu favor. Tício não responderia pelo evento, já que o seu comportamento não se determinou como efeito direto e imediato, mas sim, apenas lesão corporal.⁴⁶

Veja-se que para esta última teoria, apenas a interrupção do nexu causal por uma causa superveniente (capotagem), impediu que se estabeleça o elo entre o resultado morte e o primeiro agente (Tício).⁴⁷

Para autores como Sérgio Cavalieri Filho, a teoria da causalidade adequada é a adotada no Direito Civil Brasileiro, haja vista que na responsabilidade civil, nem todas as condições que concorrem para um resultado são equivalentes, mas somente aquela que foi mais adequada para produzir o resultado.

No entanto, autores como Pablo Stolze Gagliano, Pamplona Filho, Carlos Roberto Gonçalves, ao analisar o artigo 403⁴⁸ do CC/02, chegam a conclusão que a teoria utilizada no Direito Civil Brasileiro é a da causalidade direta ou imediata.⁴⁹ Segundo eles, o problema que ocorre é que muitas vezes a jurisprudência e a doutrina confundem, por vezes, a teoria da causalidade adequada com a da causalidade direta e imediata.⁵⁰

Isso é demonstrado por Gustavo Tepedino ao colacionar a jurisprudência abaixo do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro:

[...] e de acordo com a teoria da causa adequada adotada em sede de responsabilidade civil, também chamada de causa direta ou imediata [...]. Por todas essas circunstâncias, pode-se considerar como prevalentes, no

⁴⁶ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de Direito Civil**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. v. III. p. 133.

⁴⁷ Ibid.

⁴⁸ Art. 403. Ainda que a inexecução resulte de dolo do devedor, as perdas e danos só incluem os prejuízos efetivos e os lucros cessantes por efeitos dela direto ou imediato, sem prejuízos do disposto na lei processual.

⁴⁹ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. op. cit..

⁵⁰ Ibid.

direito brasileiro, as posições doutrinárias que, com base no art. 1060, do Código Civil Brasileiro, autodenominando-se ora de teoria da interrupção do nexo causal (Supremo Tribunal Federal), ora de teoria da causalidade adequada (STJ e TJRJ), exigem a causalidade necessária entre a causa e o efeito danoso para o estabelecimento da responsabilidade civil”.⁵¹

O que se pode perceber é que muitas vezes a doutrina e a jurisprudência adotam a teoria da causalidade direta e imediata e a teoria da causalidade adequada como se fosse a mesma, ou seja, adotam ambas as teorias no mesmo sentido.

2.3 RESPONSABILIDADE CIVIL SUBJETIVA

Para que ocorra a responsabilidade civil subjetiva, além dos requisitos acima demonstrados, necessária a presença do quarto elemento, qual seja, a conduta culposa do agente. A responsabilidade civil subjetiva é fundamentada nas noções de dolo e culpa, ou seja, que o agente causador do dano tenha pretendido o resultado vedado pela norma jurídica ou ao menos tenha violado um dever de cuidado imposto por Lei.⁵²

A vítima do dano somente poderá pleitear indenização se conseguir provar que o ofensor agiu com culpa. Caso contrário, terá que conformar-se com sua má sorte e suportar o prejuízo.⁵³

Mas o que é a culpa? É o comportamento humano voluntário que se exterioriza por meio da conduta, ação ou omissão. A vontade é o elemento subjetivo da conduta, “sua carga de energia psíquica que impede o agente; é o impulso causal do comportamento humano”.⁵⁴ Essa vontade possui graus que variam de acordo com a maior ou menor intenção do agente. Em outras palavras, o ser humano pode

⁵¹ TEPEDINO, Gustavo. Notas sobre o nexo de causalidade. **Revista Trimestral de direito civil**. Rio de Janeiro: Padma, ano 2, v. 6. jun. 2001. p. 14.

⁵² CARRÁ, Bruno Leonardo Câmara. Aspectos da modalidade subjetiva e objetiva no sistema atual de responsabilidade civil brasileiro. In: **Revista Escola de magistratura Federal da 5ª região**. Recife. n. 11, dez. 2006. p. 194.

⁵³ CAVALIERI, Sérgio. Programa de Responsabilidade Civil. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2009. p. 29.

⁵⁴ Ibid.

querer algo com mais ou menos determinação, mas sempre haverá um mínimo de vontade na sua conduta.⁵⁵

Dessa forma é possível que alguém, através de sua conduta antissocial, aja intencionalmente ou não para um determinado resultado.⁵⁶ Chega-se aqui a noção de culpa em sentido amplo, ou seja, toda a espécie de comportamento contrário ao Direito que seja intencional como no caso do dolo ou não, como no caso da culpa.⁵⁷

A diferença entre o dolo e a culpa surgiu no Direito Romano e são inúmeras as acepções dadas pela doutrina para a palavra culpa.

É conhecida a advertência de Caio Mário da Silva Pereira no sentido de ser impossível a formulação de um único conceito de culpa,⁵⁸ tendo em vista que cada doutrinador costuma acrescentar algum novo elemento ao seu próprio conceito de culpa ao se dedicar ao estudo da responsabilidade civil.

A importância da distinção entre os graus de culpa, voltou com o parágrafo único, do artigo 944⁵⁹ e o artigo 945⁶⁰ do CC/02 para a aferição de cláusulas gerais de redução de indenização. Antes do advento do referido Código Civil, só existia o artigo 159 do Código Civil de 1916, atual artigo 186⁶¹, que equipara o dolo e a culpa na conceituação do ilícito, surgindo em ambos os casos o dever de reparar integralmente os danos causados.

Segundo Menezes Direito e Sérgio Cavaliere houve “um retorno ao velho estágio da culpa grave, da culpa leve e da culpa levíssima, conforme exista uma

⁵⁵ CAVALIERI, Sérgio. Programa de Responsabilidade Civil. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2009. p. 29.

⁵⁶ Excluem-se, porém, os chamados atos reflexos.

⁵⁷ CAVALIERI, Sérgio. op. cit. p. 30.

⁵⁸ De fato, após recordar as inúmeras definições de culpa e seus elementos, Caio Mário da Silva Pereira conclui que “diante desta floresta de definições, que mais extensa fora, quanto mais longe levasse a pesquisa, pode-se conceituar a culpa 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, Caio Mário da Silva. **Responsabilidade Civil**, 9. ed. Rio de Janeiro, Forense, 1998, p. 69).

⁵⁹ Art. 944, § único

⁶⁰ Art. 945

⁶¹ Artigo 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito ou causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

falta elementar de atenção extraordinária”.⁶²

Na concepção do Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, a culpa *stricto sensu* deve ser analisada sob dois critérios diferentes, um de acordo com a concepção de grau de culpa (grave, leve ou levíssima) e o outro critério em torno da forma da aferição da culpa pelo juiz (*in abstracto* ou *in concreto*).

Nesse contexto, far-se-á necessário a utilização das regras do Código Penal para fazer a diferenciação das distintas espécies de culpa. Endente-se por culpa grave, aquela em que o sujeito atua com grosseira falta de cautela, com descuido injustificável ao homem médio. Dita culpa é aquela em que o resultado é previsto, mas o agente sinceramente acredita que o evento não ocorrerá. Esta culpa está muito próxima do dolo eventual do Direito Penal, uma vez que em ambas há a previsão do resultado, diferenciando apenas que no dolo eventual o agente assume o risco do evento.⁶³

Já a culpa leve é aquela que em a falta pode ser evitada com atenção ordinária, com o cuidado de um “*bonus pater familias*”, ou seja, com próprio cuidado do homem comum.⁶⁴

A culpa levíssima, por sua vez, é caracterizada por uma falta de atenção extraordinária, pela ausência de uma habilidade especial ou conhecimento singular.⁶⁵

Menezes Direito e Sérgio Cavalieri complementam que “a gravidade da culpa, portanto, estaria na maior ou menor previsibilidade do resultado e na maior ou menor falta de cuidado objetivo por parte do causador do dano”.⁶⁶

No que tange ao segundo critério, temos a forma de aferição *in abstracto* e *in*

⁶² DIREITO, Carlos Alberto Menezes; CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Comentários ao novo Código Civil: Da responsabilidade civil, das referências e privilégios creditórios**. Rio de Janeiro: Forense, 2004. v. 13. p. 338.

⁶³ CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 8. Ed. São Paulo: Atlas, 2009. p. 37.

⁶⁴ Ibid.

⁶⁵ Ibid.

⁶⁶ DIREITO, Carlos Alberto Menezes; CAVALIERI FILHO, Sérgio. op. cit. p. 338.

concreto. Entende-se por culpa *in abstracto* aquela que “o devedor não observa a diligência do *bonus pater familias*, considerando o tipo médio de *pater familias*”.⁶⁷ Já na culpa *in concreto* “não se avalia um modelo abstrato, mas a conduta concreta do devedor em relação aos seus interesses”.⁶⁸

Para o Ministro Paulo de Tarso Vieira Sanseverino o conceito de culpa *in abstracto*, mostra-se adequado na responsabilidade contratual (para caracterizar a mora e até para o nascimento da obrigação de indenizar), pois oferece maior segurança às relações obrigacionais, bem como na responsabilidade extracontratual, como um critério de justiça legal, assegurando igualdade de tratamento.⁶⁹

No entanto, para a utilização das cláusulas gerais de redução da indenização (art. 944, § único e art. 945 do CC/02), a concepção *in concreto* é a mais adequada.

Gize-se que, sendo a equidade o fundamento da redução, conforme já analisado, deve-se buscar alcançar concretamente a solução mais justa para o caso particular, corrigindo exageros a que poderia conduzir a norma geral. Essa avaliação pelo juiz é feita de modo mais efetivo não pela análise de um modelo abstrato ou *standart* de conduta estabelecido pela culpa objetiva, mas por sua aferição *in concreto*.⁷⁰

Como se percebe, com o advento do atual Código Civil, grau de culpa passou a exercer forte influência no *quantum* indenizatório, como por exemplo, quando houver a chamada culpa concorrente da vítima e do ofensor, o que será vista mais adiante.

2.4 DA RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA

⁶⁷ SANSEVERINO, Paulo de Tarso Vieira. **Princípio da reparação integral – indenização no Código Civil**. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 100.

⁶⁸ Ibid.

⁶⁹ Alvino Lima e Ruy Rosado de Aguiar Jr. após analisar as duas correntes doutrinárias posicionam acerca da culpa *in abstracto*, mas não de forma absoluta, devendo ser ponderados os elementos do caso concreto.

⁷⁰ SANSEVERINO, Paulo de Tarso Vieira. op. cit. p. 90.

A responsabilidade civil objetiva nasceu essencialmente da doutrina da culpa, através da insatisfação da responsabilidade civil subjetiva, que por vezes, se apresentava inadequada para servir de suporte a teoria da responsabilidade civil, impondo a vítima o encargo de demonstrar não só o liame da causalidade como o comportamento culposos do agente.

A multiplicação das oportunidades e causas de danos evidenciaram que a responsabilidade civil subjetiva encontrava-se inadequada para cobrir todos os casos de reparação.⁷¹

Verificou-se que muitas vezes o lesado não conseguia provar a culpa do agente causador do dano. A desigualdade econômica, a capacidade organizacional das empresas, as cautelas dos juizes na aferição das provas nem sempre logravam êxito para comprovar a culpa e, como consequência, a vítima restava lesada diante da não indenização.⁷²

Segundo Carlos Roberto Gonçalves, pode-se relacionar as fases abaixo, pelas quais passou a teoria da responsabilidade civil até chegar à teoria do risco⁷³:

a) primeiramente, procurou-se a proporcionar maior facilidade para provar a culpa do causador do dano. Os tribunais “passaram a examinar com benignidade a prova de culpa produzida pela vítima, extraíndo-a de circunstâncias do fato e de outros elementos favoráveis”;⁷⁴

b) admitiu-se como ato ilícito o abuso do direito;

c) houve o estabelecimento de casos de presunção de culpa, com a inversão do ônus da prova. Exemplos, a súmula 341⁷⁵ do Supremo Tribunal Federal, a lei das estradas de ferro;

⁷¹ STOCO, Rui. **Responsabilidade civil e sua interpretação jurisprudencial**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p. 76.

⁷² Ibid.

⁷³ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. v. IV. p. 307.

⁷⁴ Ibid.

⁷⁵ Súmula 341: É presumida a culpa do patrão ou comitente pelo ato culposos do empregado ou preposto.

d) admissão de maior casos de responsabilidade contratual de transportes em geral, necessitando a vítima provar apenas que não chegou incólume ao destino pretendido, diante do inadimplemento contratual; e,

e) a efetiva adoção da teoria do risco, na qual não há que se falar em culpa, bastando a comprovação da relação de causalidade entre a conduta e o dano.

Assim nasceu a responsabilidade civil objetiva, que se caracteriza com a demonstração dos três requisitos da responsabilidade civil, acima já demonstrados, a saber: i) ato ilícito; ii) o dano; e, iii) o nexo de causalidade, não sendo exigido, portanto, a demonstração da culpa do agente.

Verifica-se, assim, no parágrafo único do artigo 927, uma inovação no campo do direito positivo que é a teoria do risco criado. A responsabilidade civil objetiva constitui uma questão de socialização dos riscos.⁷⁶

A responsabilidade em questão pode ser melhor compreendida com a separação dos elementos constantes do dispositivo que a regulamenta: a) responsabilidade “independentemente de culpa”; b) “nos casos especificados em lei”; c) atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano”; d) “por sua natureza”; e) “geradora de riscos para direito de outrem.”⁷⁷

Pela expressão “*independentemente de culpa*” constata-se que se trata de responsabilidade objetiva. Fazendo-se necessário, para que haja obrigação de reparar o dano, a demonstração, pela vítima, do nexo de causalidade entre a conduta ilícita do autor do fato danoso e o dano por ela sofrido. Diferentemente da

⁷⁶ CARRÁ, Bruno Leonardo Câmara. Aspectos da modalidade subjetiva e objetiva no sistema atual de responsabilidade civil brasileiro. In: **Revista Escola de magistratura Federal da 5ª região**. Recife. n. 11, dez. 2006. p. 202/203.

⁷⁷ CALIXTO, Marcela Furtado. **A Responsabilidade civil objetiva no Código Civil Brasileiro: Teoria do risco criado, prevista no parágrafo único do artigo 927**. In: Revista Eletrônica de Direito do Centro Universitário Newton Paiva. 3. ed. Disponível em: <<http://www.google.com.br/search?ix=heb&sourceid=chrome&ie=UTF-8&q=A+Responsabilidade+civil+objetiva+no+C%C3%B3digo+Civil+Brasileiro%3A+Teoria+do+risco+criado%2C+prevista+no+par%C3%A1grafo+%C3%BAnico+do+artigo+927>>. Acesso em: 06 jan. 2012.

responsabilidade civil subjetiva, aqui não é exigida a prova da culpa para que ocorra a reparação do dano. Em certos casos ela é presumida e em outros é prescindível.⁷⁸

Na culpa presumida o ônus da prova é invertido, devendo apenas o autor da ação provar a ação ou omissão e o dano resultante da conduta do réu.

No que tange a expressão “*nos casos especificados em lei*”, não suscita maiores controvérsias. O legislador determina expressamente que somente haverá este tipo de responsabilidade nos casos previstos em lei.⁷⁹

Nessa senda, apresenta-se aqui algumas hipóteses de responsabilidade objetiva prevista na Constituição Federal, no próprio Código Civil e na legislação extravagante: artigo 21, XXIII, d, da CF/88; artigos 187, 734, 735, 931, 932, 933 e 936 do Código Civil de 2002; artigos 12, 14 e 18 da Lei 8.078/90 (relações de consumo); artigo 26 do Decreto 2.681/12 (estrada de ferro); artigo 4º da Lei 6.453/77 (danos nucleares); artigo 14 da Lei 6.938/81 (danos ao meio ambiente); artigos 256 da Lei 7.565/86 (Código Brasileiro de Aeronáutica).⁸⁰

Quanto a expressão “*atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano*”, deve ser entendida como serviços praticados por determinada pessoa, seja ela natural ou jurídica, que deve ser habitualmente desenvolvida pelo autor do dano. Ou seja, deve ser habitual e reiterada, sendo vedada aquela meramente esporádica ou momentânea, devendo, ainda, guardar ligação direta com o objeto social por ela desenvolvido.⁸¹

Já a expressão “*por sua natureza*” consiste no risco de sua atividade normalmente desenvolvida, devendo tal atividade, por si só, implicar em risco para o

⁷⁸ CALIXTO, Marcela Furtado. **A Responsabilidade civil objetiva no Código Civil Brasileiro: Teoria do risco criado, prevista no parágrafo único do artigo 927.** In: Revista Eletrônica de Direito do Centro Universitário Newton Paiva. 3. ed. Disponível em: <<http://www.google.com.br/search?ix=heb&sourceid=chrome&ie=UTF-8&q=A+Responsabilidade+civil+objetiva+no+C%C3%B3digo+Civil+Brasileiro%3A+Teoria+do+risco+criado%2C+prevista+no+par%C3%A1grafo+%C3%BA+nico+do+artigo+927>>. Acesso em: 06 jan. 2012.

⁷⁹ Ibid.

⁸⁰ KIRCHNER, Felipe. A responsabilidade Civil Objetiva no art. 927, parágrafo único, do CC/02. **Revista dos Tribunais.** Ano 97, vol. 871, maio 2008. p. 48.

⁸¹ CALIXTO, Marcela Furtado. op. cit.

direito de outrem. Saliente-se, contudo, que não é toda e qualquer atividade que o legislador pretendeu abranger no parágrafo único do artigo 927 do Código Civil, mas tão somente aquelas cujo risco é inerente, intrínseco a atividade desenvolvida.⁸²

Resta claro, que o trecho que delimita a necessidade de ocorrência de risco para os direitos de outrem, consiste no risco da atividade. Deste modo, o risco ao qual o Código Civil faz menção constitui sinônimo de “perigo”, ainda que este seja fora do comum.

Existem várias espécies de risco que explicam a responsabilidade civil objetiva: o risco proveito, risco criado, risco profissional e risco excepcional.⁸³

O risco proveito está ligado à ideia de que aquele que tira vantagem, proveito de uma determinada atividade, fica obrigado a indenizar em caso de dano a alguém.⁸⁴

Já a teoria do risco criado impõe o dever de reparar o dano em razão da atividade potencialmente geradora de risco, normalmente exercida independente de haver vantagem para aquele que a exerce.⁸⁵

O risco profissional, por sua vez, determina o dever de indenizar sempre que o dano decorra da profissão do lesado, enquanto a teoria do risco excepcional, diz respeito às hipóteses em que o dano é consequência de um risco excepcional, que escapa à atividade comum da vítima, ainda que estranho ao trabalho que normalmente exerça.⁸⁶

⁸²CALIXTO, Marcela Furtado. **A Responsabilidade civil objetiva no Código Civil Brasileiro: Teoria do risco criado, prevista no parágrafo único do artigo 927.** In: Revista Eletrônica de Direito do Centro Universitário Newton Paiva. 3. ed. Disponível em: <<http://www.google.com.br/search?ix=heb&sourceid=chrome&ie=UTF-8&q=A+Responsabilidade+civil+objetiva+no+C%C3%B3digo+Civil+Brasileiro%3A+Teoria+do+risco+criado%2C+prevista+no+par%C3%A1grafo+%C3%BAnico+do+artigo+927>>. Acesso em: 06 jan. 2012.

⁸³ CARRÁ, Bruno Leonardo Câmara. Aspectos da modalidade subjetiva e objetiva no sistema atual de responsabilidade civil brasileiro. In: **Revista Escola de magistratura Federal da 5ª região**. Recife. n. 11, dez. 2006. p. 202.

⁸⁴ Ibid.

⁸⁵ Ibid.

⁸⁶ Ibid.

Destaque-se, ainda, que a teoria do risco não se confunde com a teoria do risco integral, uma vez que para esta última basta a ocorrência do dano, dispensando-se os demais elementos.

Importante destacar, que mesmo na responsabilidade civil objetiva é possível afirmar que existem algumas excludentes de nexo de causalidade, tais como o caso fortuito, força maior e a culpa exclusiva da vítima.

Existe parte da doutrina pátria que entende que o agente não será obrigado a reparar o dano se comprovar haver adotado todas as medidas legais e idôneas para evitá-lo. Neste sentido é o entendimento do jurista Sílvio Rodrigues⁸⁷, que assevera que “a responsabilidade só emergirá se o risco criado for grande e não houver o agente causador do dano tornado as medidas tecnicamente adequadas para preveni-lo”.

No entanto, em que pese exista o posicionamento acima, o legislador pátrio optou em manter as excludentes tradicionais. Conclui-se, portanto, que a excludente de ilicitude defendida pelo jurista acima mencionado não condiz com nosso ordenamento jurídico, seja pela falta de disposição legal expressa, seja pela contradição que criaria no próprio dispositivo ao se discutir a existência ou não de culpa na obrigação de indenizar, o que não é possível por se tratar de responsabilidade objetiva ou sem culpa.

Mas afinal qual responsabilidade deve ser utilizada, a subjetiva ou objetiva?
Nas palavras de Miguel Reale:

Não há que fazer essa alternativa. Na realidade, as duas formas de responsabilidade se conjugam e se dinamizam. Deve ser reconhecida, penso eu, a responsabilidade subjetiva como norma, pois o indivíduo deve ser responsabilizado, em princípio, por sua ação ou omissão, culposa ou dolosa. Mas isto não exclui que, atendendo à estrutura dos negócios, se leve em conta a responsabilidade objetiva. Este é um ponto fundamental. [...] Pois bem, quando a *estrutura* ou *natureza* de um negócio jurídico – como o de transporte, ou de trabalho, só para lembrar os mais conhecidos – implica a existência de riscos inerentes à atividade desenvolvida, impõe-se a responsabilidade objetiva de quem dela tira o proveito, haja ou não culpa.⁸⁸

⁸⁷ RODRIGUES, Sílvio. **Direito Civil**. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2003. v. 4.

⁸⁸ REALE, Miguel *apud* GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 33.

Pode-se afirmar que o parágrafo único do artigo 927 do CC/02 é, sem dúvida, um grande avanço em matéria de responsabilidade civil, uma vez que a admissão da responsabilidade sem culpa para o exercício de atividades, que por sua natureza, apresentam riscos para o direito de outrem, possibilita ao judiciário uma ampliação dos casos de dano indenizável.⁸⁹

⁸⁹ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. v. IV. p. 34.

3 O PRINCÍPIO DA REPARAÇÃO INTEGRAL NO DIREITO BRASILEIRO

O princípio da reparação integral que é a base da responsabilidade civil, fundamentado no art. 944 do CC/02, “é a noção de justiça corretiva desenvolvida por Aristóteles”.⁹⁰

Dito princípio constitui a principal diretriz do operador do direito para orientar a quantificação da indenização e é também chamado de reparação plena ou da equivalência entre os prejuízos e a indenização, tendo por objetivo colocar o lesado, na medida do possível, na situação que ele se encontrava antes do acontecimento dos fatos.⁹¹

Pontes de Miranda ensina que “o que se há de indenizar é todo o dano. Por ‘todo o dano’ se não de entender o dano em si e as repercussões do dano na esfera jurídica do ofendido; portanto, tudo o que o ofendido sofreu pelo fato que o sistema jurídico liga ao ofensor”.⁹²

Segundo Carlos Menezes Direito e Sérgio Cavalieri:

O dano causado pelo ato ilícito rompe o equilíbrio jurídico-econômico anteriormente existente entre o agente e a vítima. Há uma necessidade fundamental de se restabelecer esse equilíbrio, o que se procura fazer recolocando o prejudicado no *statu quo ante*. Impera neste campo o princípio da *restitutio in integrum*, isto é, tanto quanto possível, repõe-se a vítima à situação anterior à lesão.⁹³

Sabe-se, contudo, que essa tentativa de deixar a vítima no mesmo estado em que se encontrava antes do acontecimento do evento danoso é uma ficção, pois em

⁹⁰ SANSEVERINO, Paulo de Tarso Vieira. **Princípio da reparação integral – indenização no Código Civil**. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 51.

⁹¹ Ibid. p. 48.

⁹² MIRANDA, Pontes de. **Tratado de direito privado**. Rio de Janeiro: Borsoi, 1955-1972, tomo XXVI, § 3.111, p. 43.

⁹³ DIREITO, Carlos Alberto Menezes; CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Comentários ao novo Código Civil: Da responsabilidade civil, das referências e privilégios creditórios**. Rio de Janeiro: Forense, 2004. v. 13. p. 332.

muitas situações como, por exemplo, no caso de morte, danos à saúde, isso é operado de “forma apenas aproximativa ou conjectural”.⁹⁴

Não obstante, como o objetivo da responsabilidade civil é a busca pela reparação completa do dano, na medida do possível, o princípio da reparação integral traz diretrizes para a avaliação do prejuízo e a quantificação do dano.⁹⁵

Por outro lado, como bem sustenta Pontes de Miranda o “princípio da indenizabilidade de todo o dano se junta o princípio de limitação da reparação ao dano sofrido”, buscando evitar que o ofendido fique “injustificadamente enriquecido”.⁹⁶

A indenização não pode ser causa de um enriquecimento injustificado da vítima, por este motivo, o conteúdo do artigo 944 do CC/02 deve ser decomposto na medida em que possa se identificar três funções fundamentais: “a) reparação da totalidade do dano (função compensatória); b) vedação ao enriquecimento injustificado do lesado (função indenitária); e, c) avaliação concreta dos prejuízos sofridos (função concretizadora)”.⁹⁷

Para melhor entender, passa-se agora a uma breve explanação de cada uma dessas funções.

Na função compensatória, a indenização em sentido amplo deve manter uma relação de equivalência com os danos sofridos, mesmo que seja de forma aproximativa. O lesado deve ser compensado por todos os danos sofridos pelo ato danoso.⁹⁸

A função indenitária, julgue-se a mais importante para a conclusão do presente estudo, estabelece que a indenização possui um limite máximo a ser

⁹⁴ MARTINS-COSTA, Judith. **Comentário ao novo Código Civil: do inadimplemento das obrigações**. Rio de Janeiro: Forense, 2003. p. 322.

⁹⁵ SANSEVERINO, Paulo de Tarso Vieira. **Princípio da reparação integral – indenização no Código Civil**. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 48.

⁹⁶ MIRANDA, Pontes de. **Tratado de direito privado**. Rio de Janeiro: Borsoi, 1955-1972, tomo XXVI, § 3.111. p. 43.

⁹⁷ SANSEVERINO, Paulo de Tarso Vieira. op. cit. p. 57.

⁹⁸ Ibid. p. 58.

alcançado. “Os prejuízos efetivamente sofridos pelo lesado constituem não apenas piso, mas também teto indenizatório”.⁹⁹

A responsabilidade civil não autoriza que a indenização ultrapasse a extensão do prejuízo sofrido pela vítima, tudo com o objetivo de impedir o enriquecimento sem causa.

A função indenitória estabelece uma conexão entre os princípios da reparação integral e o da vedação do enriquecimento sem causa, ambos positivados no atual Código Civil Brasileiro. Embora, a responsabilidade civil e o enriquecimento sem causa possuam semelhanças, importante destacar que ambos os institutos não se confundem, constituindo obrigações autônomas.¹⁰⁰

Uma importante diferença entre os institutos acima citados é que enquanto na responsabilidade civil a função é de reparação do dano, buscando recolocar o lesado no estado em que se encontrava antes do ato danoso, o enriquecimento sem causa atua na esfera patrimonial, determinando a restituição da vantagem obtida indevidamente.¹⁰¹

Dessa forma, a vedação ao enriquecimento sem causa (art. 884 do CC/02), atua sobre a responsabilidade civil para limitar os excessos indenizatórios,¹⁰² como uma forma de evitar o pagamento de uma indenização superior à extensão efetiva dos danos e uma atribuição patrimonial indevida ao lesado.

Por sua vez, a função concretizadora atende a exigência de que o lesado receba indenização que corresponda, dentro do possível, os prejuízos reais sofridos, que no caso dependerá da avaliação do juiz no caso concreto. Isso atribui aos juízes um grande poder de avaliação, motivo pelo qual o Superior Tribunal de Justiça cada vez mais tem estabelecido um conjunto de regras concretas para a reparação dos danos, principalmente na esfera dos danos extrapatrimoniais.¹⁰³

⁹⁹ SANSEVERINO, Paulo de Tarso Vieira. **Princípio da reparação integral – indenização no Código Civil**. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 59.

¹⁰⁰ Ibid. p. 60-61.

¹⁰¹ NANNI, Giovanni Ettore. **Enriquecimento sem causa**. São Paulo: Saraiva, 2004. p. 204.

¹⁰² JORGE, Fernando Pessoa. **Ensaio sobre os pressupostos da responsabilidade civil**. Coimbra: Almedina, 1995. p. 364.

¹⁰³ SANSEVERINO, Paulo de Tarso Vieira. op. cit. p. 76.

Nessa esteira, conclui Paulo de Tarso Vieira Sanseverino:

A plena reparação do dano deve corresponder à totalidade dos prejuízos efetivamente sofridos pela vítima do evento danoso (função compensatória), não podendo, entretanto, ultrapassá-los para evitar que a responsabilidade civil seja causa para o enriquecimento injustificado do prejudicado (função indenitária), devendo-se estabelecer uma relação de efetiva equivalência entre a indenização e os prejuízos derivados dos danos com avaliação em concreto pelo juiz (função concretizadora do prejuízo real).¹⁰⁴

No entanto, mesmo identificando as funções fundamentais acima, por vezes, o princípio da reparação integral pode apresentar alguma dificuldade na aplicação da prática da atividade jurisdicional, uma vez que a sua aplicação pura e simples para a quantificação do dano, sem levar em conta outros fatores como, por exemplo, a culpa concorrente da vítima, que pode resultar em um enriquecimento sem causa por parte do lesado, conduzindo a uma solução insatisfatória em matéria de equidade.

3.1 RESTRIÇÕES AO PRINCÍPIO DA REPARAÇÃO INTEGRAL

A restrição ao princípio da reparação integral deve ter sempre natureza excepcional e é conhecida com cláusulas gerais de redução de indenização, seja por excessiva desproporção entre a culpa e o dano ou por culpa concorrente da vítima, sendo apenas esta última o enfoque do presente trabalho.

Referida cláusula geral exige um cuidado especial em sua interpretação e devem ser entendida de acordo com o caso concreto levando em consideração, alguns fatores, como a equidade e a culpa concorrente.

3.1.1 A equidade

¹⁰⁴ SANSEVERINO, Paulo de Tarso Vieira. **Princípio da reparação integral – indenização no Código Civil**. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 58.

O conceito de equidade é “multissignificativo” interessando “simultaneamente à filosofia, à religião e ao direito, apresentando contornos difíceis de serem apresentados”.¹⁰⁵

A noção de equidade deve ser entendida como o julgamento justo, como senso de justiça, respeitando a igualdade das partes na imposição da condenação.¹⁰⁶

O direito brasileiro segue o conceito de equidade dado por Aristóteles. Segundo ele a equidade faz parte da ideia geral de justiça, sendo sinônimo de moral e virtude, indo além da lei, porque ela procura garantir a aplicação do espírito da lei.¹⁰⁷

Ensina ainda Aristóteles que “o injusto não respeita a igualdade e se a injustiça se confunde com a desigualdade, é evidente que haja uma justa medida, ou seja, naqueles atos que contém um mais ou um menos existe lugar para um termo médio, que é a igualdade ou equidade”.¹⁰⁸ E ainda complementa que a equidade é melhor e mais simples espécie de justiça.¹⁰⁹

Com efeito, quando uma situação é indefinida, como a régua de chumbo usada pelos construtores em Lesbos, a régua se adapta à forma da pedra e não é rígida, e o decreto se adapta aos fatos de maneira idêntica.¹¹⁰

Aristóteles considerava a equidade¹¹¹ como uma forma de corrigir equívocos da justiça legal, permitindo que o julgador adequasse a simplicidade da norma de acordo com o caso concreto que não se mostrasse adequado para a incidência de uma regra geral.¹¹²

¹⁰⁵ Busnelli, Francesco Donato *apud* SANSEVERINO, Paulo de Tarso Vieira. **Princípio da reparação integral – indenização no Código Civil**. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 85.

¹⁰⁶ DIREITO, Carlos Alberto Menezes; CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Comentários ao novo Código Civil: Da responsabilidade civil, das referências e privilégios creditórios**. Rio de Janeiro: Forense, 2004. v. 13, p. 334.

¹⁰⁷ *Ibid*, p. 335.

¹⁰⁸ ARISTÓTELES. **Ética a Nicômaco**. Brasília: Universidade de Brasília, 1992. p. 111.

¹⁰⁹ *Ibid*.

¹¹⁰ *Ibid*. p. 109-110.

¹¹¹ Também chamada de *epieikeia*.

¹¹² SANSEVERINO, Paulo de Tarso Vieira. **Princípio da reparação integral – indenização no Código Civil**. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 85.

Essa equidade que se refere Aristóteles na *Ética a Nicômaco* é a equidade corretiva, aquela que o juiz aplica quando tiver a necessidade de afastar uma injustiça que resultaria da aplicação restrita da lei. Para o Ministro Ruy Rosado é essa a equidade que é trazida nas cláusulas gerais de redução da indenização, exceções ao princípio da reparação integral.¹¹³

São Tomás de Aquino, apesar de influenciado pela concepção romana *aequitas*¹¹⁴, retoma a noção de equidade de Aristóteles e ensina ser ela uma virtude, porque permite que haja um julgamento de acordo com o que dita a “razão justa e o bem comum”.¹¹⁵

Não é possível instituir que uma lei abranja todos os casos; mas, os legisladores legislam tendo em vista o que sucede mais frequentemente. Contudo, é contra a igualdade da justiça e contra o bem comum, que a lei visa, observá-la em certos casos determinados. Assim, determina que os depósitos sejam restituídos, porque tal é justo na maioria dos casos; mas, pode acontecer que seja nocivo num caso dado. Por exemplo, se um louco que deu depósito uma espada a exija no acesso da loucura; ou se alguém exija o depósito para lutar contra a pátria. Nesses casos e em outros semelhantes é mau observar a lei estabelecida; ao contrário, é bom, pondo de parte de suas palavras, seguir o que pode a ideia de justiça e da utilidade comum. E por isso se ordena a epiqueia (*epikeia*), a que nós chamamos equidade (*aequitas*).¹¹⁶

Assim, segundo São Tomás de Aquino a equidade é contra uma normal geral que cuja aplicação pura e simples a cada caso concreto seria injusta. Para ele a equidade é a possibilidade de o juiz alcançar a solução mais adequada para o caso particular.¹¹⁷

Destarte, a concepção de equidade Aristotélica, acolhida pelo direito brasileiro no parágrafo único do artigo 944 e no artigo 945 do CC/02, não é fundamento para afastar o direito positivo e fazer justiça no caso concreto, mas permite que o juiz utilize-a como um corretivo da justiça comum comutativa para atenuar a rigidez da

¹¹³ ROSADO, Ruy Rosado *apud* DIREITO; DIREITO, Carlos Alberto Menezes; CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Comentários ao novo Código Civil: Da responsabilidade civil, das referências e privilégios creditórios**. Rio de Janeiro: Forense, 2004. v. 13, p. 335.

¹¹⁴ *Aequitas* significa liberdade na concepção romana, considerada também “uma solução que contorna a rigidez da norma geral e abstrata”.

¹¹⁵ DIREITO, Carlos Alberto Menezes; CAVALIERI FILHO, Sérgio. *op. cit.*, p. 337.

¹¹⁶ AQUINO, São Tomás *apud* SANSEVERINO, Paulo de Tarso Vieira. **Princípio da reparação integral – indenização no Código Civil**. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 87-88.

¹¹⁷ *Ibid.* p. 88.

norma abstrata, permitindo assim uma solução mais concreta e equitativa no caso concreto.¹¹⁸

O que não pode é utilizar de maneira desvirtuada a noção de equidade, pois caso isso aconteça será palco para decisões motivadas de piedade, benevolência ou compaixão.¹¹⁹ Não se pode ter a equidade como um instrumento para substituir o direito, pois jamais poderá se invocar a equidade contra lei, mas poderá sim invocá-la para adequar e retificar a fórmula legal para salvar sua essência.¹²⁰

Outrossim, o juiz deverá levar em conta para estabelecer o quantum indenizatório além da equidade o cenário em que ocorreu a lesão. Para isso é útil ter presentes as lições doutrinárias clássicas do direito penal sobre a ação de culpa, já vista acima quando do estudo da responsabilidade civil subjetiva e que será aprofundada no estudo da culpa concorrente. Não obstante, deve-se ter em mente que só haverá uma redução no *quatum* indenizatório, se houver culpa concorrente da vítima ou a constatação da excessiva desproporção entre a culpa e o dano.

3.1.2 A culpa concorrente

Além dos tipos de culpa estudados acima quando da abordagem da responsabilidade civil subjetiva, há também no Direito Brasileiro a chamada culpa concorrente da vítima.

Dita modalidade de culpa ocorre quando paralelamente à conduta do agente, há a conduta culposa da vítima, de modo que o evento danoso decorre do comportamento de ambos, agente e vítima. Aqui existem duas condutas que concorrem para o resultado em grau de importância e intensidade. O agente não

¹¹⁸ AQUINO, São Tomás *apud* SANSEVERINO, Paulo de Tarso Vieira. **Princípio da reparação integral – indenização no Código Civil**. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 88.

¹¹⁹ SANSEVERINO, Paulo de Tarso Vieira. **Princípio da reparação integral – indenização no Código Civil**. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 90.

¹²⁰ DIAS, Aguiar. A equidade é poder do juiz. **RF**. Rio de Janeiro, v. 53, n. 164, fascs. 633/634, 20-28, mar.-abr. 1956. p. 23.

produziria sozinho o resultado, contando, para isso, com o efetivo auxílio da vítima.¹²¹

Para melhor exemplificar cita-se exemplo¹²² ocorrido no navio Japeri, onde ocorreu lamentável acidente que muito bem ilustra a responsabilidade em comento. Os tanques do navio, no qual são transportados produtos, ficam cercados de compartimentos fechados, denominado espaços vazios, nos quais por medida de segurança, para impedir explosões, são preenchidos com um gás sem oxigênio, chamado gás inerte.

Sempre que necessário o ingresso nestes locais para inspeções diárias, procede-se a ventilação dos tanques por muitas horas, até serem completamente ventilados. Após, a medição do oxigênio que é feita pelo oxímetro, aparelho dotado de longo tubo que é introduzido pela boca da escotilha com o usuário do lado de fora.

Numa das inspeções, um oficial antes de introduzir o aparelho incorreu em erro, não o esvaziando da medição anterior. Ao verificar o aparelho o funcionário achou que o tanque estava com nível normal de oxigênio. No entanto, ao ingressar no local, veio a desfalecer e morrer, pois o nível de oxigênio indicado no aparelho não era o do espaço vazio.

A esposa do oficial ingressou com ação de indenização contra a empresa proprietária do navio. Em primeiro grau o juiz reconheceu a culpa exclusiva da vítima, tendo em vista que o aparelho não apresentava defeitos. Já em segundo grau¹²³, houve o reconhecimento da culpa concorrente da vítima para o evento danoso, com base no fundamento de que os dois marinheiros que acompanhavam o oficial morto tentaram socorrê-lo, mas não puderam, pois não havia como ingressar no espaço vazio por falta de equipamentos necessários, como por exemplo, máscaras de oxigênio.

¹²¹ CAVALIERI, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2009. p. 40-42.

¹²² Citado por Sérgio Cavalieri. op. cit.

¹²³ 2ª Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. Apelação nº 7.094/95.

O exemplo acima demonstra um caso típico de concorrência de culpa: o erro da vítima e a falta de equipamentos da empresa para salvamento concorreram juntos para o evento danoso.

Muitas vezes ouviu-se falar em compensação de culpas, como se fosse possível admitir que uma culpa pudesse neutralizar a outra culpa. Atualmente a doutrina vem repulando tal expressão, pois seria o mesmo que justificar um erro com outro erro.¹²⁴ A doutrina atual tem preferido falar em concorrência de causas e não de culpas, uma vez que a questão é mais concorrência de causas do que propriamente de culpa.¹²⁵

Autores como Antonio Lindbergh C. Montenegro, entendem ser mais tecnicamente correto falar de concorrência de responsabilidade para justificar uma redução do valor da indenização.¹²⁶

O que pesa neste princípio é o grau de causalidade e não de culpabilidade. Nesse sentido cada um responde pelo que causou, nem mais nem menos. Concorrendo assim a culpa da vítima com a do agente causador do dano, a responsabilidade também deverá ser mitigada. Diferentemente da culpa exclusiva da vítima¹²⁷ a culpa concorrente não é excludente do nexo de causalidade.

Quando a vítima contribui para que o evento ocorra, sem ser a sua causa exclusiva, influi diretamente na indenização, resultando a repartição proporcional dos prejuízos sofridos, pois seria injusto que o ofensor viesse a responder sozinho pelas consequências do dano. Nesse sentido, o lógico é a medida da indenização se dê proporcionalmente ao grau de cooperação de cada um, haja vista a culpa concorrente.¹²⁸

¹²⁴ MONTENEGRO, Antonio Lindbergh C. **Responsabilidade Civil**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris Ltda., 1996. p. 220.

¹²⁵ CAVALIERI, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2009. p. 56.

¹²⁶ MONTENEGRO, Antonio Lindbergh C. *Responsabilidade Civil*. op. cit.

¹²⁷ A culpa exclusiva da vítima é uma causa de excludente de nexo causal, uma vez que o agente aparentemente causador do dano é mera instrumento do acidente. O fato exclusivo da vítima é causa de isenção de responsabilidade.

¹²⁸ MONTENEGRO, Antonio Lindbergh C. *Responsabilidade Civil*. op. cit.

Nesse mesmo sentido, Wladimir Valler defende que a proporção deve variar de acordo com o grau de culpa de cada agente. Sendo as culpas equivalentes ou não sendo possível determinar a quantidade de culpa de cada um, a partilha dos prejuízos deve ser rateada entre as partes. Agora, se as culpas forem desiguais, a divisão da indenização deverá ser feita proporcionalmente mediante os graus de culpa.¹²⁹

No entanto, em sentido oposto, Mazeaud e Mazeaus argumenta que a “indenização decorre do liame de causalidade e não do grau de culpa, sustentando a tese de que havendo culpa concorrente da vítima e do agente causador do dano, àquela só terá direito de receber à metade da indenização.¹³⁰

No Código Civil Brasileiro, a culpa concorrente encontra respaldo no artigo 945 do CC/02, que assim dispõe: “se a vítima tiver concorrido culposamente para o evento danoso, a sua indenização será fixada tendo-se em conta a gravidade de sua culpa em confronto com a do autor do dano”.

Mesmo deixando muito a desejar na redação do mesmo, ao omitir o princípio da indenização proporcional nos casos de responsabilidade concorrente, princípio este sancionado no Código Civil Alemão (§ 245), Italiano (artigo 1.227) e no Código de Portugal (artigos 570 a 572), a jurisprudência brasileira julga ser devida a redução da indenização de forma proporcional.

A concorrência de responsabilidade é facilmente identificada na responsabilidade civil aquiliana, os exemplos se multiplicam. Os mais comuns são nos acidentes de trânsito.

Um motorista, descumprindo o dever de observar e ver atravessa a via férrea precipitadamente é atingido por um trem que também age com culpa, pois não colocou nenhum vigia no local, muito menos cancela.¹³¹

¹²⁹ VALLER, Wladimir *apud* STOCO, Rui. **Responsabilidade civil e sua interpretação jurisprudencial**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p. 76.

¹³⁰ MAZEAUD e Mazeaus *apud* STOCO, Rui. *op cit*.

¹³¹ Nesse sentido, Revista dos Trimestral de Jurisprudência, vol. 76, p. 933, acórdão do Tribunal de Justiça de São Paulo, Revista dos Tribunais, vol. 291. p. 377.

Outro exemplo, obtido através de pesquisa na jurisprudência do Tribunal de Justiça do Rio Grande sul, é de um ciclista que é atropelado por uma camionete quando estava finalizando a travessia da pista de rolamento. Referido tribunal, reconheceu a culpa concorrente da vítima com a do agente causador do dano. Em sua defesa o motorista alegou culpa exclusiva da vítima por ter ela atravessado a pista de rolamento, bem como por não ter a bicicleta qualquer tipo de sinalização. No entanto, pelos depoimentos apresentados e pela perícia, verificou-se que a vítima atravessava da direita para a esquerda e a colisão teria ocorrido com o lado esquerdo do motorista. Chegou-se a conclusão que a vítima estava terminando sua travessia com foi arremessada longe com a colisão havida. Segundo a perícia, caso estivesse o condutor do veículo na velocidade permitida, teria conseguido enxergar a vítima parando o veículo ou então desviando da mesma, que lembre-se concluía a travessia. Foi constatado assim o excesso de velocidade do condutor do veículo. Isso sem falar que o mesmo sequer prestou socorro, fugindo do local¹³².

Como se percebe, a aplicação do artigo 945 do CC/02 não contra nenhuma dificuldade no campo da aplicação da responsabilidade civil subjetiva e é amplamente reconhecida pelos tribunais. No entanto, constitui questão delicada e controvertida, a possibilidade de incidência da cláusula de redução da indenização por culpa concorrente da vítima na responsabilidade civil objetiva. Tema este que possui enfoque principal no presente trabalho e será abordado no próximo capítulo.

¹³² Apelação Cível Nº 70030547103, Décima Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Umberto Guaspari Sudbrack, Julgado em 13/02/2012.

4 POSSIBILIDADE DA INCIDÊNCIA DA CLÁUSULA DE REDUÇÃO DA INDENIZAÇÃO POR CULPA CONCORRENTE DA VÍTIMA NA RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA

A problemática da incidência da cláusula de redução da indenização por culpa concorrente da vítima na responsabilidade civil objetiva iniciou-se a partir das dúvidas e discussões com relação à inteligência do Decreto nº 2.681/92, que regula a responsabilidade civil das estradas de ferro, posteriormente estendido, pela jurisprudência, para os transportes urbanos. Conforme referido no item 2.4 acima, dito Decreto em seu artigo 17¹³³, prevê a responsabilidade civil objetiva (através da culpa presumida) do transportador no transporte de seus passageiros.

Segundo Antônio Lindbergh C. Montenegro, os tribunais brasileiros tem predominado entendimento de que o mencionado texto legal teria afastado a aplicação da regra de concorrência de culpa, sob a fundamentação da impossibilidade de exoneração de responsabilidade do transportador, com exceção de quando houver culpa exclusiva da vítima.¹³⁴

Nesse tocante, cita como exemplo, trecho de um acórdão da 5ª Câmara do Tribunal do Distrito Federal: “É inadmissível a concorrência de culpas em caso de responsabilidade regulada pela Lei nº 2.681, de 1912, não podendo haver liberação ou sequer diminuição no ressarcimento do dano, senão ocorrendo a causa que a lei considera eliminatória da culpa presumida”.¹³⁵

Antônio Lindbergh C. Montenegro, contudo, discorda da incolumidade ínsita nos contratos de transportes de pessoas, através do qual se impõe ao transportador

¹³³ Art. 17 – As estradas de ferro responderão pelos desastres que nas suas linhas sucederem aos viajantes e de que resulte a morte, ferimento ou lesão corpórea. A culpa será sempre presumida, só se admitindo em contrário alguma das seguintes provas: 1ª - Caso fortuito ou força maior; 2ª - Culpa do viajante, não concorrendo culpa da estrada.

¹³⁴ MONTENEGRO, Antônio Lindbergh C. **Ressarcimento de danos pessoais e materiais**. 7. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris Ltda., 1996. p. 222.

¹³⁵ Acórdão *in* Revista Forense, vol. CV. p. 32. No mesmo sentido, manifestou-se o Supremo Tribunal Federal *in* Revista Forense, vol. 116. p. 454.

o dever de transportar seus passageiros com segurança ao seu destino final, tendo em vista que a dinâmica do acidente ganha mais relevância no plano material.¹³⁶

Nesse sentido, apresenta-se o julgado proferido na 2ª Câmara Cível do Tribunal de Alçada de São Paulo, que teve como desembargador relator, o ilustre professor Washington de Barros Monteiro, no qual restou reconhecida a culpa concorrente de um passageiro, quando desceu de um trem em movimento sendo colhido por automóvel.

Neste caso, a decisão de primeira instância determinou que a indenização fosse reduzida pela metade.¹³⁷ Após a interposição de recursos, o caso foi parar nas instâncias superiores. Imprescindível ao presente trabalho trazer a discussão do Ministro Orozimbo Nonato, em seu voto vencido proferido no plenário da Suprema Corte.

Data vênua na divergência de que se trata, formo com a doutrina do ilustre Tribunal paulista. É exato que, segundo CARVALHO SANTOS, a presunção de culpa é estabelecida imperiosamente na lei de 1912... mas incomensável com a culpa vítima. E nem diverge o magistério de Aguiar Dias, também invocado pelo recorrente. **Mas não se trata de eliminar a responsabilidade da empresa – o que pode ocorrer somente quando ocorre força maior ou culpa exclusiva da vítima. Trata-se apenas de minorá-la, de abrandá-la, de reduzi-la.** Dir-se-á que a lei de 1912 não prevê o caso, às expensas. E é verdade. Mas o direito comum, em muitos países, igualmente, o não prevê. E mais: o princípio do abrandamento da responsabilidade pela concorrência de culpa é geralmente admitido (grifo nosso).¹³⁸

Como se percebe do voto acima, a culpa concorrente da vítima não exige a responsabilidade do transportador, mas tão somente atenua a carga indenizatória arbitrada, segundo sua participação no evento.¹³⁹ Referida tese foi aderida irrestritamente pelo Superior Tribunal de Justiça, como exemplos cita-se o Recurso Especial nº 35.842-RJ, julgado em 21 de março de 1995, pelo Ministro Sálvio

¹³⁶ MONTENEGRO, Antônio Lindbergh C. **Ressarcimento de danos pessoais e materiais**. 7. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris Ltda., 1996. p. 222.

¹³⁷ Revista dos Tribunais, vol. 237. p. 540 *in* MONTENEGRO, Antônio Lindbergh C. **Ressarcimento de danos pessoais e materiais**. op. cit.

¹³⁸ *Ibid.*

¹³⁹ *Ibid.*

Figueiredo¹⁴⁰ e o Recurso Especial nº 664.223-RJ, julgado em 23 de maio de 2010, pelo Ministro Vasco Della Giustina.

No entanto, como reduzir a indenização por culpa concorrente da vítima na responsabilidade civil objetiva, se a mesma independe de culpa?

Autores como Gagliano e Pamplona Filho, desembargador Pinheiro Lago, Daniel Lévy, defendem que, quando verificada a ocorrência da responsabilidade objetiva, não há a possibilidade de aplicação do artigo 945 do CC/02, haja vista não ser plausível retroceder a discussão da incidência da culpa na responsabilidade que independe de culpa.

Para estes autores, “seria mesmo um paradoxo admitir, após a delimitação da responsabilidade, a análise do elemento culpa”.¹⁴¹ Nesse mesmo sentido o jurista Pablo Stolze, “como então explicar, para o reconhecimento da responsabilidade seja dispensada a indagação da culpa e, para a fixação do valor indenizatório, a mesma seja invocada para beneficiar o réu?”.¹⁴² Para estes autores, há absoluta incoerência de arbitrar indenização levando-se em conta a culpa concorrente da vítima em casos que esta não é considerada para qualificar a responsabilidade.

À luz da teoria do risco, a responsabilidade objetiva é fundamentada em um dever genérico de segurança daqueles constituídos como garantes, sendo ditos deveres excluído apenas com as cláusulas excludentes de ilicitude (caso fortuito, culpa exclusiva da vítima ou de terceiros). Destarte, “a própria *ratio* da objetivação

¹⁴⁰ “Responsabilidade civil. Acidente ferroviário. Vítima fatal. Culpa concorrente. Indenização proporcional. Precedentes. Recurso conhecido e parcialmente provido. RISTJ, art. 257. Critérios. Juros. Dano moral. 13. salário. Sobrevida Provável. Tabela do IBGE. - **Caracterizada a desídia da companhia ferroviária, por consentir com a existência de abertura no muro que margeia a linha férrea, e evidenciada, de outra parte, imprudência da vítima, que preferiu valer-se de referida passagem ao invés de passarela de pedestres localizada nas imediações do local do acidente, impõe-se reconhecer configurada a culpa concorrente e, em consequência, estipular a obrigação reparatória segundo critério de proporcionalidade.** (REsp 35842/RJ, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, julgado em 21/03/1995, DJ 29/05/1995, p. 15518; grifo nosso).

¹⁴¹ LÉVY, Daniel. A “culpa” no artigo 944, parágrafo único, do Código Civil. In: CITTADINO, Gisele; HERDY, Rachel (Dir.). **Direito, Estado e Sociedade**. Rio de Janeiro: Pontifícia Universidade Católica, n. 28, jan-jun, 2006. p. 99.

¹⁴² STOZE, Pablo. **A responsabilidade extracontratual no novo Código Civil e surpreendente tratamento da atividade de risco**. Disponível em: <http://www.juspodivm.com.br/novo/arquivos/artigos/civil/artigo_responsabilidadecivilno.pdf>. Acesso em: 07 jul. 2012.

da responsabilidade parece impedir que a indenização seja restringida já que visa justamente ampliar a potencialidade reparatória desta disciplina”.¹⁴³

Estas teorias, contudo, analisam a questão atendo-se apenas à letra fria da lei. Toda a problemática da incidência da cláusula de redução da indenização por culpa concorrente da vítima na responsabilidade civil objetiva é resolvida substituindo a expressão “culpa” por “relevância da causa”, modificando a perspectiva de exame da questão entre os pressupostos da responsabilidade civil, deslocando do plano da culpa para o nexos de causalidade, passando assim a discutir a relevância da causa produtora do dano.¹⁴⁴

Pontes de Miranda ao tratar da “estimação da indenização” observa que “se há três concausas ou mais, o exame da preponderância de uma das causas é o que mais importa”, segundo este ilustre jurista “não se pesam graus de culpa, nem culpa e risco, ou dolo e culpa ou risco, ou dolo, culpa e risco, mas apenas danos em relação às causas”.¹⁴⁵

E é exatamente o sistema do nexos causal que melhor se adapta na distribuição do prejuízo na responsabilidade civil objetiva e que interfere decisivamente na quantificação da indenização na hipótese de culpa concorrente.

Como visto acima, o nexos de causalidade é o elemento referencial entre a conduta e o resultado. Concorrendo a “vítima” para o acontecimento do fato danoso, estará fragilizando o nexos de causalidade, uma vez que o “ofensor” não praticou sozinho o resultado danoso, mas sim com a concorrência da “vítima”.

Dessa forma, não há inclusive que se falar em infração ao princípio da reparação integral, pois para que este se configure é necessária à presença de todos os pressupostos da responsabilidade. E, estando o nexos causal fragilizado

¹⁴³ LÉVY, Daniel. A “culpa” no artigo 944, parágrafo único, do Código Civil. In: CITTADINO, Gisele; HERDY, Rachel (Dir.). **Direito, Estado e Sociedade**. Rio de Janeiro: Pontifícia Universidade Católica, n. 28, jan-jun, 2006. p. 99-100.

¹⁴⁴ SANSEVERINO, Paulo de Tarso Vieira. **Princípio da reparação integral – indenização no Código Civil**. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 123.

¹⁴⁵ MIRANDA, Pontes de. **Tratado de direito privado**. Rio de Janeiro: Borsoi, 1955-1972, t. 22, § 2721, n. 13. p. 205-206.

devido à concorrência da “vítima” para o resultado do evento danoso, dito requisito apresenta-se fragilizado, não podendo ser a vítima indenizada integralmente, sob pena de enriquecimento sem causa.

Ora, se o nexo de causalidade só prende o causador do dano até certo ponto, ou seja, até os limites do que ele próprio causou, não há como responsabilizá-lo integralmente. Daí por diante a produção do evento ter-se-á de imputar a “vítima” que concorreu para o evento danoso. Como dito, em não agindo assim haveria um enriquecimento da “vítima”.¹⁴⁶

Basta partir do pressuposto de que a regra da concorrência de culpas, que na verdade é de causas, não importa em exonerar a responsabilidade do ofensor, mas apenas em diminuição da prestação condenatória, segundo a sua participação no evento.¹⁴⁷

Dessa forma, o nexo de causalidade além da sua relevância no plano da existência, como elemento do ato ilícito ou pressuposto da responsabilidade, também atua no plano da eficácia como medida da obrigação de indenizar, apresentando decisiva influência na distribuição da responsabilidade pelos prejuízos entre os agentes responsáveis.¹⁴⁸

Essa teoria também já vem sendo desenvolvida pela doutrina e jurisprudência na responsabilidade extracontratual do estado.

Yussef Said Cahali observa que “se o dano injusto foi provocado por uma pluralidade de causas, todas devem ser consideradas na determinação proporcional da indenização. Após citar vários precedentes jurisprudenciais do Tribunal de Justiça de São Paulo, o autor acrescenta que, “exaurindo-se a responsabilidade objetiva na verificação do nexo de causalidade entre o dano e a atividade administrativa, todas as demais concausas devem ser consideradas com vistas à atenuação de responsabilidade”, e arremata com a observação de que “a regra deve ser aplicada ainda que as causas concorrentes na verificação do evento danoso resultem de dolo ou culpa ou

¹⁴⁶ MONTENEGRO, Antônio Lindbergh C. **Ressarcimento de danos pessoais e materiais**. 7. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris Ltda., 1996. p. 223.

¹⁴⁷ Ibid.

¹⁴⁸ SANSEVERINO, Paulo de Tarso Vieira. **Princípio da reparação integral – indenização no Código Civil**. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 123.

culpa grave do prejudicado, ou mesmo de caso fortuito, força maior, fato da natureza ou de terceiros.¹⁴⁹

Mesmo se assim não fosse entendido, ao que parece também é que existe uma grande confusão na responsabilidade civil objetiva entre o direito de receber certo valor de indenização e a obrigação de indenizar.

Como visto quando do estudo dos requisitos da responsabilidade civil objetiva, “a objetivação da responsabilidade apenas elimina cogitações sobre a culpa no tocante à formação do liame obrigacional entre ‘ofensor’ e ‘ofendido’ (*an debeatur*)”, em nada tendo relação com o montante indenizatório.¹⁵⁰

A formação da obrigação e a fixação do *quantum* indenizatório precisam ser separadas para melhor entendimento. O artigo 927, parágrafo único, do CC/02, fornece uma boa compreensão do “jogo entre obrigação de indenizar e direito a indenização”.¹⁵¹ Veja-se pela simples leitura do referido dispositivo.

Haverá obrigação de reparar o dano, independente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.¹⁵²

Ou seja, o texto é claro que se trata do surgimento da obrigação de reparar o dano. Somente isso independe de culpa. O próprio título do capítulo, no qual se encontra o referido dispositivo releva isso, “Da obrigação de indenizar”.¹⁵³

Nenhuma referência quanto a indenização foi feita neste dispositivo ou capítulo. A responsabilidade civil objetiva se concentra na estrutura do liame obrigacional, que é o vínculo entre o “causador do dano” e a “vítima”, ou seja, se concentra no nexos de causalidade. O prejudicado aqui não precisa provar a culpa do agente para que o vínculo se estabeleça.

¹⁴⁹ SANSEVERINO, Paulo de Tarso Vieira. **Princípio da reparação integral – indenização no Código Civil**. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 125-126.

¹⁵⁰ ZANCHIM, Kleber Luiz. Redução da indenização na responsabilidade objetiva. *Revista de Direito Privado*. In: NERY, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Revista de Direito Privado**. Ano 9. n. 33, jan-mar 2008. p. 209.

¹⁵¹ *Ibid.* p. 210.

¹⁵² Grifo nosso.

¹⁵³ ZANCHIM, Kleber Luiz. *op. cit.* p. 210.

Outrossim, no que se refere ao *quantum* da indenização isso está regulamentado no capítulo do Código Civil, “Da indenização”. O artigo 944 do CC/2002, que abre o capítulo, deixa muito claro que as regras tratarão de medidas da indenização. Referido dispositivo consagra o princípio da reparação integral já estudado acima, no qual refere que “a indenização se mede pela extensão do dano”.

Os artigos subsequentes trazem as demais regras, entre elas a exceção ao princípio da reparação integral, também já visto: i) quando houver excessiva desproporção entre a culpa e o dano (artigo 944, parágrafo único); e, ii) quando houver culpa concorrente da vítima (artigo 945).¹⁵⁴

Tendo em vista que o artigo 945 do CC/2002, foco do nosso estudo, não afeta o conceito de responsabilidade civil objetiva, uma vez que não atua na estrutura da obrigação, mas simplesmente no seu conteúdo, ou seja, no *quantum* indenizatório, não há que se falar aqui em introdução da culpa na responsabilidade objetiva. “A ordem jurídica apenas oferece um modo de partilhar os prejuízos da sociedade de risco”.¹⁵⁵

O fato de viver em sociedade cria uma espécie de auto responsabilização, na qual cada pessoa assume sua cota do dano do cotidiano da vida. Qualquer ser humano que esteja em relação de comunicação precisa tomar cuidados para mitigar sua parte do prejuízo, pois se “a vítima for sempre reparada de modo integral, não terá incentivo de se precaver”¹⁵⁶, acabando todo o custo de uma atividade lícita com o seu titular, onerando-o com uma sanção injustificada.

No entanto, também não se pode admitir que a vítima tenha de suportar sozinha os danos da atividade de risco. Assim, “para equacionar essa diferença objetiva-se a responsabilidade: o poderoso assume o ônus do poder”.¹⁵⁷ Não há como fugir do vínculo obrigacional alegando a sua não culpa. No entanto,

¹⁵⁴ ZANCHIM, Kleber Luiz. Redução da indenização na responsabilidade objetiva. Revista de Direito Privado. In: NERY, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Revista de Direito Privado**. Ano 9. n. 33, jan-mar 2008. p. 210.

¹⁵⁵ Ibid. p. 211.

¹⁵⁶ Ibid. p. 210.

¹⁵⁷ Ibid.

permanece a regra de que os custos dos danos devem ser repartidos quando houver a culpa concorrente da vítima.¹⁵⁸

O agente não fugirá da obrigação de indenizar, mas também não terá que suportar sozinho todas as consequências quando resultarem de culpa concorrente da vítima. Neste caso a culpa apresenta-se para a responsabilidade objetiva como um critério de razoabilidade e equidade. “A culpa torna-se um referencial moral: aquele que traz benefícios somente será punido na medida do que ele realmente fez de errado (negligência, imprudência e imperícia)”.¹⁵⁹

O agente que detém o poder assume os riscos, no entanto, quando a vítima concorrer para a existência do evento danoso, a responsabilidade do agente existirá independente da demonstração de culpa, contudo, a indenização sofrerá uma redução de acordo com a participação do “lesado” no resultado.

Segundo José Aguiar Dias “estabelecer a obrigação de reparar pelo simples laço da causalidade seria tornar a vida insuportável”.¹⁶⁰ É preciso que o “causador do dano” absorva sua parte do risco, mas também é preciso transferir ao prejudicado a sua fração que lhe cabe. Caso assim não fosse entendido, estaria gerando um enriquecimento sem causa à “vítima”, vedado pelo ordenamento jurídico, no artigo 884 do CC/2002.

Por isso, tem-se o artigo 945 do CC/2002 como um fator de liquidação do *quantum* indenizatório que somado ao artigo 927, parágrafo único, oferece amparo normativo para a formação do liame obrigacional.

Destarte, por todos os motivos acima expostos, conclui-se que é sim compatível a aplicação do artigo 945 do CC/2002 na responsabilidade civil objetiva.

¹⁵⁸ ZANCHIM, Kleber Luiz. Redução da indenização na responsabilidade objetiva. Revista de Direito Privado. In: NERY, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Revista de Direito Privado**. Ano 9. n. 33, jan-mar 2008. p. 210.

¹⁵⁹ McCARTHY, David. *Apud* ZANCHIM, Kleber Luiz. op. cit. p. 211.

¹⁶⁰ DIAS, Aguiar. **Da responsabilidade civil**. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1979. p. 52.

5 POSSIBILIDADE DE REDUÇÃO DA INDENIZAÇÃO POR CULPA CONCORRENTE NO CAMPO DO DIREITO DO CONSUMIDOR

Como visto no capítulo anterior, tendo em vista que o grande problema da incidência da culpa concorrente na responsabilidade civil objetiva reside na verdade no nexo de causalidade, não há como negar sua incidência no campo do direito do consumidor, uma vez que este também faz parte dos requisitos da responsabilidade objetiva do fornecedor.

Dessa forma, a concorrência da vítima para o resultado do evento danoso, gera uma fragilidade no nexo causal, que por consequência gera uma atenuação na indenização que será proporcional a participação da vítima no resultado. O julgador deve avaliar as causas e condições concorrentes, a fim de proferir uma sentença que corresponda às circunstâncias de cada caso, sob pena, caso assim não seja feito, gerar enriquecimento sem causa a "vítima".

Nesse exato sentido é o posicionamento do E. STJ, no Recurso Especial nº 287.849-SP, de relatoria do Ministro Ruy Rosado de Aguiar, julgado em 17 de abril de 2001. O voto prolatado em tal acórdão, assim dispõe acerca da aplicação da culpa concorrente no instituto ora analisado.

3. Enfrento a questão relacionada com a responsabilidade objetiva do fornecedor e suas causas de exclusão. Nos termos do art. 12, § 3º, III, do CDC, está afastada a responsabilidade do fornecedor no caso de "culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro". Não há dúvida, pois, sobre a excludente na hipótese de culpa exclusiva do outro: "Se o comportamento do consumidor é o único causador do acidente de consumo, não há falar em nexo de causalidade entre a atividade do Documento: IT50015 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJ: 13/08/2001 Página 7 de 19 Superior Tribunal de Justiça fabricante. **Entretanto, se houver concorrência entre o comportamento da vítima e um defeito existente no produto, a excludente não mais se aplica**" (Hermann Benjamin, op. cit., p. 66). **Sendo a culpa concorrente, estabelece-se a controvérsia. Para Zelmo Denari, "A doutrina tem sustentado o entendimento de que a lei pode eleger a culpa exclusiva como único causa extintiva de responsabilidade, como fez o Código de Defesa do Consumidor, nesta passagem. Caracterizada, portanto, a concorrência de culpa, persiste a responsabilidade integral do fabricante, e demais fornecedores**

nominados no caput, pela reparação do dano" (Código Brasileiro de Defesa do Consumidor, 2 a ed., pág. 90). Eduardo Arruda Alvim entende que "o sistema do Código não exclui a culpa concorrente como atenuante de responsabilidade. Até porque a razão de ser que leva a que a culpa concorrente seja considerada como atenuante de responsabilidade é precisa e exatamente a mesma daquela segundo a qual é causa excludente a culpa exclusiva do consumidor" ("Responsabilidade Civil pelo fato do produto no CDC", Revista de Direito do Consumidor, 15/130). Adalberto Pasqualotto examinou a Diretiva da União Européia, comparou-a com o nosso CDC e concluiu: "No CDC, o tratamento dos dois casos é idêntico (intervenção de terceiro e participação culposa da vítima), mas a exoneração do fabricante requer que a culpa do consumidor ou de terceiro seja exclusiva (art. 12, § 3º, III). A doutrina tem entendido que, em vista da natureza objetiva da responsabilidade dos fornecedores, não é admissível a divisão do prejuízo. A jurisprudência, porém, admite tradicionalmente a atenuação da responsabilidade objetiva do Estado por participação culposa da vítima" (A Responsabilidade Civil do Fabricante e os Riscos do Desenvolvimento, Adalberto de Souza Pasqualotto, AJURIS, 59, Ano XX, novembro de 1993, fl. 155). Penso que essa última corrente é a melhor. Corresponde à nossa experiência jurisprudencial sobre a responsabilidade objetiva do Estado, para a qual se adota a teoria do risco administrativo, com possibilidade de ser atenuada a condenação do Estado na hipótese de concorrência de culpa de vítima. Além disso, permite ao juiz manter-se junto à realidade dos fatos, avaliar as causas e condições concorrentes, a fim de proferir uma sentença que corresponda às circunstâncias de cada caso. Proibir a ponderação da culpa concorrente é orientação que leva necessariamente a uma perda de justiça, tanto maior quanto maior a culpa da vítima. Por isso, concluo que se pode ponderar, no âmbito do sistema de responsabilidade instituído pelo CDC, a culpa concorrente da vítima. Nesse ponto, tratando de aplicar o direito à espécie, distribuo igualmente a responsabilidade entre o autor e o hotel, reduzindo por metade a condenação imposta.Grifo nosso.

Como visto, a questão não é pacífica na doutrina. Não obstante, votou o Ministro Ruy Rosado de Aguiar, ser possível a aplicação do instituto da culpa concorrente da vítima na esfera do direito do consumidor uma vez que este atua no nexu causal e não no elemento culpa propriamente dito. Sustenta o Ministro que se assim não fosse entendido estaria sendo complacente com decisão desprovida de justiça.

Ademais, como se depreende do julgado há doutrinadores que defendem na impossibilidade de utilização da cláusula de redução da indenização por culpa concorrente da vítima, diante da incompatibilidade com o microsistema normativo do consumidor.

Em defesa desta tese argumentam que o artigo 6º, inciso VI¹⁶¹ do diploma em comento, consagra o princípio da reparação integral de todos os danos sofridos pelo consumidor. Dito princípio é reconhecido como um direito básico do consumidor na efetiva prevenção e reparação dos danos patrimoniais e extrapatrimoniais, coletivos, difusos e individuais.¹⁶² Ademais, o parágrafo único, do artigo 7º¹⁶³ do Código de Defesa do Consumidor, permite apenas a ampliação dos direitos do consumidor, mas jamais sua redução.

Para estes doutrinadores, seguindo a análise deste diploma, o artigo 12, § 3º, inciso III¹⁶⁴, preceitua que somente a culpa exclusiva da vítima terá o condão de afastar a responsabilidade civil do fornecedor. A culpa concorrente, por não ter sido prevista em lei, não exime o fornecedor do serviço ou do produto de indenizar integralmente o consumidor.

Sustentam ainda que não se aplica a culpa concorrente no campo do direito do consumidor, por se tratar de um conflito aparente entre uma normal geral e uma norma especial, que como se sabe, se resolve em favor desta última.

Nesse mesmo sentido também preceitua Zelmo Denari:

A culpa exclusiva da vítima é inconfundível com a culpa concorrente: no primeiro caso desaparece a relação de causalidade entre os defeitos do produto e o evento danoso, dissolvendo-se a própria relação de responsabilidade; no segundo, a responsabilidade se atenua em razão da concorrência de culpa e os aplicadores da norma costumam condenar o agente causador do dano a reparar pela metade o prejuízo, cabendo a

¹⁶¹ Art. 6º São direitos básicos do consumidor:

VI - a efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos;

¹⁶² SANSEVERINO, Paulo de Tarso Vieira. **Princípio da reparação integral – indenização no Código Civil**. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 126.

¹⁶³ Art. 7º Os direitos previstos neste código não excluem outros decorrentes de tratados ou convenções internacionais de que o Brasil seja signatário, da legislação interna ordinária, de regulamentos expedidos pelas autoridades administrativas competentes, bem como dos que derivem dos princípios gerais do direito, analogia, costumes e equidade.

Parágrafo único. Tendo mais de um autor a ofensa, todos responderão solidariamente pela reparação dos danos previstos nas normas de consumo.

¹⁶⁴ Art. 12. O fabricante, o produtor, o construtor, nacional ou estrangeiro, e o importador respondem, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos decorrentes de projeto, fabricação, construção, montagem, fórmulas, manipulação, apresentação ou acondicionamento de seus produtos, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua utilização e riscos. § 3º O fabricante, o construtor, o produtor ou importador só não será responsabilizado quando provar:

III - a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro.

vítima arcar com a outra metade. A doutrina, contudo, sem vozes discordantes, tem sustentado o entendimento de que a lei pode eleger a culpa exclusiva como excludente de responsabilidade, como fez no Código de Defesa do Consumidor nesta passagem. Caracterizada, portanto, a concorrência de culpa, subsiste a responsabilidade integral do fabricante e demais fornecedores arrolados no 'caput', pela reparação dos danos. Grifo nosso.¹⁶⁵

Contudo, em que pese parte da doutrina venha sustentando a não aplicabilidade da divisão do prejuízo, a jurisprudência vem atenuando a responsabilidade objetiva do fornecedor, diante do enfraquecimento do nexo causal criado pela vítima. Dessa forma, entende-se aqui ser possível a aplicação da culpa concorrente na responsabilidade civil objetiva.

¹⁶⁵ DENARI, Zelmo *apud* GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de Direito Civil**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. v. III, p. 138.

6 ANÁLISE SOBRE O TEMA À LUZ DO EGRÉGIO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E DO EGRÉGIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO GRANDE DO SUL.

Exatamente em consonância com o entendimento explanado no presente trabalho, o Superior Tribunal de Justiça decidiu em Agravo Regimental interposto contra decisão proferida no Agravo nº 852.683, ser possível discutir a culpa concorrente da vítima na responsabilidade civil objetiva. Referido julgamento recebeu a seguinte ementa:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. CULPA CONCORRENTE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. - Na responsabilidade objetiva é desnecessário discutir a culpa do agente, uma vez que sua responsabilidade independe de culpa; entretanto, pode-se discutir a culpa concorrente ou exclusiva da vítima. - Agravo regimental improvido.¹⁶⁶

Não obstante a clareza da ementa supra colacionada, se transcreve agora parte do voto que sustenta a posição doutrinária em comento.

Na responsabilidade objetiva não se discute a culpa do agente, pois sua responsabilidade independe de culpa, todavia, é obvio que se pode discutir a culpa da vítima. (...) Em decorrência disso, se o comportamento da vítima concorreu para o dano, a responsabilidade do agente permanece intacta, entretanto, em razão da colaboração da vítima para a ocorrência do evento danoso, tal fato tem o condão de diminuir a indenização devida. Conforme pondera Martinho Garcez Neto, citado por Sergio Cavalieri Filho, em Programa de Responsabilidade Civil, Ed. Atlas, 8ª edição, pág. 43,;.. a aplicação do princípio da concorrência de culpas, com a divisão da indenização, foi apenas a correspondência lógica aos apelos da equidade, no casos excepcionais em que não se cogita da preponderância manifesta e provada da culpa do agente. O Código Civil de 2003 traz regra expressa sobre a matéria, no art. 945, verbis: Se a vítima tiver concorrido culposamente para o evento danoso, a sua indenização será fixada tendo-se em conta a gravidade de sua culpa em confronto com a do autor do dano. Neste caso, ficou constatada a culpa concorrente da agravante, tendo em vista o envolvimento de seu preposto no evento danoso, qual seja, fraudando os cheques da empresa, que posteriormente vieram a ser pagos pelo Banco. Tal fato não exonerou o a Instituição Financeira de sua responsabilidade quanto ao prejuízo sofrido pelo agravante, apenas teve o condão de diminuir o valor da indenização,

¹⁶⁶ AgRg no Ag 852.683/RJ, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, 4ª Turma, julgado em 15/02/2011, DJe 21/02/2011

de modo a vedar o enriquecimento ilícito, uma vez que a vítima contribuiu para evento danoso. Grifo nosso.

Destarte, inegável a aplicação do artigo 945 do CC/02 na responsabilidade civil objetiva, a fim de reduzir a indenização. Como bem estabelece a decisão, a cláusula de redução da indenização por culpa concorrente, não afetará a responsabilidade da instituição financeira, que responde objetivamente, apenas terá o condão de diminuir o valor do *quantum* indenizatório de modo a evitar enriquecimento sem causa.

O Egrégio Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul também vem aplicando o instituto da culpa concorrente na responsabilidade civil objetiva. Para melhor exemplificar, passa-se agora a análise de um julgado.

O caso em tela trata de obrigação de fazer cumulada com indenização por danos materiais e morais promovida pela concessionária TT Veículos Ltda. contra Bretagne Comercial Ltda., Peugeot Citroën do Brasil Automóveis Ltda. e Detran/RJ. Após a compra do veículo a concessionária não teria conseguido efetuar a transferência do veículo para seu nome devido a divergência entre o número do motor do automóvel e o respectivo cadastro no Detran/RJ.

Isso aconteceu devido a erro na emissão da nota fiscal emitida no negócio jurídico entre a fábrica Peugeot e a revenda Bretagne. O Detran por sua vez ao registrar o veículo baseou-se apenas na nota fiscal, deixando de verificar o número constante no motor.

O julgamento da referida ação recebeu a seguinte ementa.

APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. INAPLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. AQUISIÇÃO DE VEÍCULO CUJA NUMERAÇÃO DO MOTOR DIVERGE DA NUMERAÇÃO DOCUMENTAL OU LANÇADA NA BIN - BASE DE ÍNDICE NACIONAL. IRREGULARIDADE VERIFICADA PELO DETRAN. IMPOSSIBILIDADE DE REVENDA PELA EMPRESA QUE O ADQUIRIU. DANOS MORAIS. DANOS MATERIAIS. DEVER DE INDENIZAR. QUANTUM INDENIZATÓRIO. OBRIGAÇÃO DE FAZER. REGULARIZAÇÃO DO VEÍCULO. LEGITIMIDADE EXCLUSIVA DA FABRICANTE OU MONTADORA. 1. INAPLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. No caso, a parte autora é empresa dedicada à compra e

venda de veículos; portanto, possuía know-how para aferir, por ocasião do exercício de sua atividade, a regularidade da documentação e da numeração do motor do veículo adquirido. Assim, não há, evidentemente, a vulnerabilidade material a que se refere a Lei Consumerista. Inteligência da teoria finalista mitigada. Precedentes. 2. RESPONSABILIDADE CIVIL. 2.1. **Ato ilícito. Comprovado que, ainda na fábrica, houve distorção entre os dados da nota fiscal, lançados no BIN - Base de Índice Nacional, e os dados reais do veículo, relativamente à numeração do motor. Nestes lindes, é evidente a prática de ato ilícito pelas demandadas: a ré Peugeot Citröen do Brasil Automóveis Ltda. por ter emitido nota fiscal com dados diversos da realidade; e a ré Bretagne Comercial Ltda., na condição de incorporadora da concessionária Le Pont, por não ter averiguado a regularidade da documentação repassada.** 2.2. **Nexo causal verificado. Ausência de comprovação de qualquer das alegadas excludentes.** 2.3. Danos morais. Nos termos da Súmula 227, do Superior Tribunal de Justiça, "a pessoa jurídica pode sofrer dano moral". Comprovados danos à honra objetiva, tendo em vista as tentativas frustradas de revenda do veículo, em decorrência das irregularidades verificadas. 2.4. **Quantum indenizatório mantido. Valorada a culpa concorrente da vítima, bem como a tríplice função da indenização por dano moral (compensar, punir e educar).** 2.5. (...) Lucros cessantes. É evidente que, desde a aquisição do veículo, OBRIGAÇÃO DE FAZER. Ilegitimidade passiva da ré Bretagne quanto ao pedido de condenação à obrigação de regularização do veículo. Normas do Detran/RS que estabelecem que, em caso de divergência entre a numeração do veículo e os padrões informados pela montadora, a regularização fica condicionada à apresentação de um laudo elaborado pela fábrica - no caso, pela corré Peugeot -, como forma de comprovar a licitude da origem do veículo. 4. Provimento parcial de apelo que não interfere na sucumbência, na forma do artigo 21, parágrafo único, do Código de Processo Civil. APELO DA RÉ PEUGEOT CITRÖEN DO BRASIL AUTOMÓVEIS LTDA. DESPROVIDO. RECURSO DA RÉ BRETAGNE COMERCIAL LTDA. PROVIDO PARCIALMENTE. UNÂNIME".¹⁶⁷

No acórdão prolatado em sede de segundo grau restou reconhecida a responsabilidade objetiva das rés, Bretagne Comercial e Peugeot Citröen. Segue pequeno trecho do voto.

É impertinente investigar o fator culpa, dada a incidência da responsabilidade objetiva, por força do arts. 927, parágrafo único e 932, inciso III, do Código Civil.

Ao fixar o *quantum* indenizatório dos danos morais, o Eminentíssimo Desembargador Relator levou em consideração a culpa concorrente da concessionária autora para redução da indenização, uma vez que no exercício da sua função não conferiu a regularidade da documentação do veículo. Assim constou no voto:

¹⁶⁷ Apelação Cível Nº 70046432415, Nona Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Iris Helena Medeiros Nogueira, Julgado em 25/01/2012; grifo nosso.

No caso, deve ser relevado que, ao passo da culpa das demandadas, também a autora contribuiu para o ocorrido, na medida em que, no exercício de sua atividade profissional de compra e (re)venda de veículos, não conferiu a regularidade documental. Ainda, também o Detran-RJ contribuiu para o ilícito, na medida em que não conferiu a numeração do motor por ocasião do registro original pela fábrica, nem por ocasião das transferências que antecederam a aquisição do bem pela parte autora. **Trata-se de culpa concorrente que, embora não rompa o nexa causal, influi no arbitramento da indenização devida, na forma do art. 945, do Código Civil. (...) Assim, avaliadas as circunstâncias do caso concreto, tenho que o valor fixado em primeiro grau (R\$ 3.000,00 – Três Mil Reais) (fl. 218) deve ser mantido, pois se demonstra adequado, sem representar enriquecimento ilícito à parte lesada nem sanção excessiva às ofensoras.** Grifo nosso.

Destarte, como visto, mesmo na responsabilidade civil objetiva, tem-se utilizado o instituto da culpa concorrente para a redução da indenização, sob pena de gerar enriquecimento sem causa a “vítima”, vedado no Direito Brasileiro.

Veja-se que no caso em tela existiu uma concorrência de causas na produção do evento, fragilizando o nexa causal, mas não o rompendo, motivo pelo qual foi reduzida a indenização. Ademais, note-se que em momento algum se discutiu a culpa na formação do liame obrigacional, esta aparece apenas como critério na fixação da indenização, mostrando-se plenamente possível a redução da indenização por culpa concorrente da vítima na responsabilidade civil objetiva.

7 CONCLUSÃO

O princípio da reparação integral, inovação trazida pelo Código Civil de 2002, ganhou sobrelevada importância no direito brasileiro, ao proteger o interesse da vítima, uma vez que tem por diretriz a reparação plena, ou seja, colocar o lesado, na medida do possível, na situação precedente a ocorrência do evento danoso.

Ocorre que, por vezes, a aplicação pura e simples do referido princípio na quantificação do dano, sem levar em conta outros fatores, pode apresentar-se como uma solução insatisfatória em matéria de equidade, bem como um enriquecimento sem causa a “vítima”. Por isso, o CC/2002 trouxe como exceção a regra o artigo 945 e o parágrafo único do artigo 944 (que não é objeto do presente estudo).

A aplicação do instituto da culpa concorrente na responsabilidade civil subjetiva não apresenta maiores discussões. Contudo, ao tratar-se da responsabilidade civil objetiva gera uma grande controvérsia; como discutir a culpa da vítima numa responsabilidade que independe do requisito “culpa” para sua existência?

As reflexões apresentadas no presente trabalho conduzem a conclusão de que não se pode ater-se apenas a letra fria da lei, pois ao que tudo indica é que houve uma confusão do legislador a referir culpa quando na verdade a questão está no nexo de causalidade. Deve-se mudar a perspectiva de exame da questão entre os pressupostos da responsabilidade civil, passando-se da culpa para o nexo causal.

Concorrendo a vítima para a existência do fato danoso, cria-se uma fragilidade no nexo de causalidade, uma vez que o ofensor não agiu sozinho para ocorrência do dano. Dessa forma, não há como responsabilizá-lo de forma integral, mas somente na medida da sua participação no evento.

E nem ouse em se falar em infração ao princípio da reparação integral, pois para que este se configure é necessária à presença de todos os pressupostos da responsabilidade. Estando o nexo causal fragilizado devido à concorrência da “vítima” para o resultado do evento danoso, dito requisito apresenta-se fragilizado, não podendo ser a vítima indenizada integralmente, sob pena de enriquecimento sem causa.

Caso fosse aplicar o princípio da reparação integral para casos de concorrência de culpa da vítima na responsabilidade civil objetiva, estar-se-ia constituindo um verdadeiro “inferno de severidade” ao agente causador do dano, conduzindo além de um enriquecimento sem causa, uma solução insatisfatória em matéria de equidade.

Ademais, mesmo se assim não fosse entendido, o artigo 945 do CC/2002 apenas aparece na responsabilidade civil objetiva como um fator de liquidação do *quantum* indenizatório que somado ao artigo 927, parágrafo único, oferece amparo normativo para a formação do liame obrigacional.

Destarte, de qualquer ângulo que se analise a referida questão não há que se falar em qualquer incompatibilidade da aplicação da culpa concorrente da vítima na responsabilidade civil objetiva.

Dar-se-á à norma, em suma, o papel que a ela compete, nem mais, nem menos. Se bem aplicada, a regra do artigo 945 permitirá alcançar uma solução justa àquelas situações da vida cotidiana em que há mais de uma causa concorrendo para um mesmo resultado.

REFERÊNCIAS

ARALDI, Udelson Josué. Responsabilidade civil objetiva: alcance do disposto no parágrafo único do artigo 927 do novo código civil. In: DONATO, Elton José (Dir.). **Revista IOB de Direito Civil e Processual Civil**. Porto Alegre, vol. 8. n. 47, maio-jun. 2007.

ARISTÓTELES. **Ética a Nicômaco**. Brasília: Universidade de Brasília, 1992. p. 111.

CALIXTO, Marcela Furtado. **A Responsabilidade civil objetiva no Código Civil Brasileiro: Teoria do risco criado, prevista no parágrafo único do artigo 927**. In: Revista Eletrônica de Direito do Centro Universitário Newton Paiva. 3. ed. Disponível em: <http://www.google.com.br/search?ix=heb&sourceid=chrome&ie=UTF-8&q=A+Responsabilidade+civil+objetiva+no+C%C3%B3digo+Civil+Brasileiro%3A+Teoria+do+risko+criado%2C+prevista+no+par%C3%A1grafo+%C3%BAnico+do+artigo+927>>. Acesso em: 06 jan. 2012.

CARRÁ, Bruno Leonardo Câmara. Aspectos da modalidade subjetiva e objetiva no sistema atual de responsabilidade civil brasileiro. In: **Revista Escola de Magistratura Federal da 5ª região**. Recife. n. 11, dez. 2006.

CAVALIERI, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2009.

DANTAS, San Tiago. **Programa de Direito Civil – Parte Geral**. 4ª tir., Editora: Rio.

DIAS, Aguiar. **Da responsabilidade civil**. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1979.

_____. A equidade é poder do juiz. **RF**. Rio de Janeiro, v. 53, n. 164, fascs. 633/634, 20-28, mar.-abr. 1956.

DIREITO, Carlos Alberto Menezes; CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Comentários ao novo Código Civil: Da responsabilidade civil, das referências e privilégios creditórios**. Rio de Janeiro: Forense, 2004. v. 13.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de Direito Civil**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. v. III.

GODOY, Cláudio Luiz Bueno de. et al. **Código Civil comentado**. 3. ed. ver. e atual. Barueri, São Paulo: Manole, 2009.

GOMES, Orlando. **Obrigações**. Rio de Janeiro: Forense.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. v. IV.

JORGE, Fernando Pessoa. **Ensaio sobre os pressupostos da responsabilidade civil**. Coimbra: Almedina, 1995.

KIRCHNER, Felipe. A responsabilidade Civil Objetiva no art. 927, parágrafo único, do CC/02. **Revista dos Tribunais**. Ano 97, vol. 871, maio 2008.

KONDER, Carlos Nelson. A redução equitativa da indenização em virtude do grau de culpa: apontamento acerca do parágrafo único do art. 944 do Código Civil. In: TEPEDINO, Gustavo (Dir.). **Revista trimestral de direito civil**. Rio de Janeiro: Padma, vol. 29. jan.-mar. 2007.

LÉVY, Daniel. A “culpa” no artigo 944, parágrafo único, do Código Civil. In: CITTADINO, Gisele; HERDY, Rachel (Dir.). **Direito, Estado e Sociedade**. Rio de Janeiro: Pontifícia Universidade Católica, n. 28, jan-jun, 2006.

LIMA, Alvino. **Da cula ao risco**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1938.

MARTINS-COSTA, Judith. **Comentário ao novo Código Civil: do inadimplemento das obrigações**. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

MENDONÇA, Diogo Naves. Indenização por equidade: desproporção entre a culpa e o dano. In: PAIXÃO, Ana Maria; PAIXÃO, Fábio; Penz, Jospe Riberto; PAIXÃO, Luiz Antônio; RODRIGUES, Rogério; RODRIGUES, Tuchaua (Dir.). **Revista Magister de Direito Civil e Processual Civil**. Porto Alegre. Ano V, n. 28, Superior Tribunal de Justiça – n. 63/2008, jan-fev 2009.

MIRANDA, Pontes de. **Tratado de direito privado**. Rio de Janeiro: Borsoi, 1955-1972, tomo XXVI, § 3.111.

_____. **Tratado de direito privado**. Rio de Janeiro: Borsoi, 1955-1972, t. 22, § 2721, n. 13.

MONTENEGRO, Antonio Lindbergh C. **Responsabilidade Civil**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris Ltda., 1996.

_____. **Ressarcimento de danos pessoais e materiais**. 7. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris Ltda., 1996.

MUNIZ, Luciana Rocha Melo. A responsabilidade Objetiva no Código Civil. In: PORTO, Roberto Eugênio da Fonseca (Dir.). **Revista da Esmese**. Aracaju: Esmese/TJ, n. 11, 2009.

NANNI, Giovanni Ettore. **Enriquecimento sem causa**. São Paulo: Saraiva, 2004.

NETO, Miguel Kfourri. Graus de culpa e redução equitativa da indenização. **Revista dos Tribunais**. Ano 94, vol. 839, set. 2005.

REIS, Maria do Carmo Guerrieri Saboya. Responsabilidade Civil do estado e a Culpa Concorrente da Vítima. In: PAIXÃO, Ana Maria; PAIXÃO, Fábio; Penz, Jospe Riberto; PAIXÃO, Luiz Antônio; RODRIGUES, Rogério; RODRIGUES, Tuchaua (Dir.). **Revista Jurídica: órgão nacional de doutrina, jurisprudência, legislação e crítica judiciária**. Ano XLVI, n. 246, abril 1998.

RODRIGUES, Sílvio. **Direito Civil**. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2003. v. 4.

SANSEVERINO, Paulo de Tarso Vieira. **Princípio da reparação integral – indenização no Código Civil**. São Paulo: Saraiva, 2010.

STIFELMAN, Bruno Anzanello. **O paragrafo único do art. 944 do Código Civil de 2002 e sua problemática**. Curso de Especialização Lato Sensu Direito Civil Aplicado UFRGS. Porto Alegre, 2007.

STOCO, Rui. **Responsabilidade civil e sua interpretação jurisprudencial**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

STOZE, Pablo. **A responsabilidade extracontratual no novo Código Civil e surpreendente tratamento da atividade de risco**. Disponível em: <http://www.juspodivm.com.br/novo/arquivos/artigos/civil/artigo_responsabilidadecivil.no.pdf>. Acesso em: 07 jul. 2012.

TEPEDINO, Gustavo. Notas sobre o nexos de causalidade. **Revista Trimestral de direito civil**. Rio de Janeiro: Padma, ano 2, v. 6. Jun. 2001.

VARELA, Antunes. **Das obrigações em geral**. 8. ed. Coimbra: Livraria Almedina. v.l.

VENOSA, Sílvio de Salvo. Novos Paradigmas da Responsabilidade Civil. In: PAIXÃO, Ana Maria; PAIXÃO, Fábio; Penz, Jospe Riberto; PAIXÃO, Luiz Antônio; RODRIGUES, Rogério; RODRIGUES, Tuchaua (Dir.). **Revista Magister de Direito civil e Processual Civil**. Porto Alegre. Ano V. n. 27. Superior Tribunal de Justiça – n. 63/2008, nov-dez 2008.

ZANCHIM, Kleber Luiz. Redução da indenização na responsabilidade objetiva. Revista de Direito Privado. In: NERY, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Revista de Direito Privado**. Ano 9. n. 33, jan-mar 2008.

ZULIANI. Énio Santarelli. Os acidentes de transito e o novo código civil. In: DONATO, Elton José (Dir.). **Revista Síntese de Direito Civil e Processual Civil**. Porto Alegre: Síntese, ano VI, n. 34, mar-abr 2008.