

Aspectos da Responsabilidade Civil Extracontratual Objetiva no Código Civil/02

Maurício Chaves de Souza Lima¹

INTRODUÇÃO

Campo dos mais importantes do Direito nos dias que correm, a responsabilidade civil, especificamente a responsabilidade civil extracontratual, não recebeu tratamento sistemático e completo no Código Civil de 1916.

Longe disso, em razão do modelo de sociedade que vigia à época do antigo Código, liberal, agrária, incipiente no desenvolvimento científico e tecnológico, o diploma de 1916 praticamente continha apenas uma única norma, *rectius*, uma única cláusula geral a regular a responsabilidade aquiliana, o art. 159, que estabelecia o tradicional sistema da culpa comprovada.

No contexto de uma sociedade completamente modificada, caracterizada pela economia de mercado e voltada para a realização da justiça social, o Código Civil vigente, embora sem romper totalmente com o antigo sistema, tratou da matéria com maior profundidade, beneficiando-se de todos os avanços e conquistas, doutrinários e jurisprudenciais, que ocorreram especialmente a partir da metade do século passado.

No novo ordenamento deixou a teoria subjetiva de ter a importância capital no sistema da responsabilidade civil, cedendo espaço à responsabilidade objetiva, que, para a sua corporificação, exige apenas a prova do dano e nexa causal, dispensando qualquer juízo de valor sobre a conduta do responsável pelo evento.

O novel Código Civil, que chega ao seu segundo lustro, instituiu

¹ Juiz de Direito – TJ/RJ da 3ª Vara Cível de Madureira.

verdadeira cláusula geral da responsabilidade objetiva.

A análise dos principais aspectos da responsabilidade extracontratual objetiva, como tratados na sua cláusula geral instituída pelo Código Civil de 2002 e que desempenham um papel estruturante na disciplina desse modelo de responsabilidade, constitui o objetivo deste trabalho.

O ART. 927 E PARÁGRAFO ÚNICO DO CÓDIGO CIVIL DE 2002

Enuncia o art. 927, *caput*, do Código Civil de 2002 que “aquele que por ato ilícito (artigos 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo”.

Por sua vez, o parágrafo único desse artigo dispõe que “haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem”.

Não há dúvida de que o legislador civil, na cabeça do dispositivo, estabeleceu uma cláusula geral de responsabilidade subjetiva, ao passo que, em seu parágrafo único, trouxe cláusula geral de responsabilidade objetiva, sem parâmetro no Código Civil revogado.

Apesar da boa intenção do legislador, não é de boa técnica legislativa a forma com que foi inserida no Código de 2002 a regra geral da responsabilidade objetiva.

Tratando o *caput* do artigo da responsabilidade subjetiva, não parece que o parágrafo único pudesse ser destinado à responsabilidade objetiva, reunindo-se no mesmo dispositivo matérias divergentes e que não guardam relação de subordinação entre si.

Além disso, é hoje de tal dimensão e importância a responsabilidade objetiva, aplicando-se mesmo a um número de casos superior aos que se sujeitam ao domínio da teoria da culpa, que a sua disciplina deveria ter sido remetida a artigo exclusivo.

Ultrapassado esse problema, a primeira observação que se impõe é a respeito da locução “nos casos especificados em lei” utilizada no parágrafo único do art. 927 do CC.

Quer ela significar que a disciplina instituída pelo Código Civil de 2002 não é excludente do tratamento dado à matéria pela legislação extravagante.

Muito ao contrário, o Código Civil de 2002, como norma geral que é, instituiu regra supletiva, a se aplicar apenas em não havendo regulação específica.

Tal locução também tem a intenção de explicitar que o Código Civil não revogou às leis especiais que já aplicavam a responsabilidade objetiva nas relações jurídicas sob sua regência. Afinal, conforme conhecido brocardo, *lex generalis non derogat lex specialis*.

Assim, por exemplo, se encontra preservada a disciplina do Código de Defesa do Consumidor, lei que, muito tempo antes do Código Civil, já acolhera, como princípio cardeal do sistema de tutela das relações consumeristas, a responsabilidade independentemente de culpa, com base na teoria do risco.

Ponto de maior interesse reside no âmbito de aplicação do parágrafo único do art. 927 do Código Civil de 2002.

Segundo a dicção da norma, quando “a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem”, estar-se-ia diante de hipótese de responsabilidade objetiva.

A norma comportou interpretação inicial, ainda defendida por parte da doutrina civilista, em que pese minoritária, de que todos aqueles exercendo alguma atividade de risco passariam a responder objetivamente sobrevindo dano a outrem em decorrência de tal atividade.

É dizer, no caso de acidente em que se envolva veículo dirigido ou, em hipótese mais radical, uma máquina cortadora de grama operada por particular, este, uma vez que a condução de veículo ou a utilização de tal máquina é uma atividade perigosa a implicar risco para terceiros, estaria sujeito ao regramento da responsabilidade sem culpa.

Tal corrente baseia-se, para sustentar sua conclusão, numa interpretação gramatical, literal da norma, embora deva ser reconhecido que no direito comparado já há exemplos, como no caso dos países da Península Ibérica, em que a opção legislativa foi, pelo menos no campo dos acidentes de trânsito, pela adoção da responsabilidade objetiva, com vistas a melhor proteção da vítima.

Semelhante interpretação, no entanto, não pode ser extraída do texto do vigente Código Civil.

Com efeito, a par da inconveniência prática da adoção de uma interpretação puramente literal, até porque, nos dias atuais, a maioria das atividades apresenta algum grau de risco, não parece, por razões hermenêuticas, que a razão esteja do lado dos que defendem uma visão mais abrangente da norma.

Não há de se esquecer que a lei civil alude à expressão “atividade **normalmente desenvolvida**”.

Ao qualificar a atividade como “normalmente desenvolvida”, o Código Civil retirou do âmbito da responsabilidade objetiva a conduta individual, eventual ou isolada, visando mirar o serviço, a conduta praticada com habitualidade precipuamente com finalidade econômica.

Enfim, o que vem a ser “atividade normalmente desenvolvida”?

A lição é dada por Sergio Cavalieri Filho, segundo o qual:

“(...) aqui não se tem em conta a conduta individual, isolada, mas a conduta reiterada, habitualmente exercida, organizada de forma profissional ou empresarial para realizar fins econômicos, abrangida pelo significado apresentado por Houaiss, ou seja, ‘realização de uma função específica (de trabalho, profissão) <a. industrial> <a. de empresário>’. Reforça essa conclusão o fato de que a doutrina e a própria lei tomam o substantivo atividade para designar serviços. No Direito Administrativo, por exemplo, define-se serviço público com o emprego da palavra *atividade*.

Serviço público, conceitua Celso Antônio Bandeira de Mello, ‘é toda *atividade* de oferecimento de utilidade ou comodidade material fruível diretamente pelos administrados, prestado pelo Estado ou por quem lhe faça as vezes, sob um regime de Direito Público’ (**Curso de Direito Administrativo**, Malheiros Editores, 11^a ed, p. 477)”

.....
“No plano da lei, o que é ainda mais eloquente, o Código

de Defesa do Consumidor, no § 2º, do seu art. 3º, dispõe: ‘*Serviço é qualquer atividade* fornecida no mercado de consumo etc.’ Logo, não há como afastar a ideia já consagrada, já consagrada pela lei e pela doutrina, de que a *atividade* indica serviço, ou seja, atuação, reiterada, habitual, organizada profissional ou empresarialmente para realizar fins econômicos” (**Comentários ao Novo Código Civil**, volume XIII: da responsabilidade civil, das preferências e privilégios creditórios/ Carlos Alberto Menezes Direito e Sergio Cavalieri Filho, Ed. Forense, 2004, p. 148).

Assim, a *mens legis* teria sido no sentido de deixar sob o âmbito da responsabilidade objetiva apenas as atividades perigosas exploradas de forma organizada profissional ou empresarialmente, com finalidade econômica.

Portanto, no já citado caso do acidente de trânsito, se o motorista do veículo causador do evento for um particular, estaríamos diante de hipótese de responsabilidade subjetiva; de modo contrário, se o motorista estiver, p. ex., a serviço de empresa que tem por objeto o transporte de carga, dada a periculosidade de tal serviço e a sua exploração de forma empresarial com finalidade econômica, a responsabilidade será objetiva.

Questão que também tem suscitado discussões é a referência do texto normativo à expressão “implicar por sua natureza risco”.

Estaria o Código Civil referindo-se ao chamado *risco inerente*, isto é, aquele que, embora indesejável, não pode ser eliminado por melhor que seja a execução do serviço, como, p. ex., ocorre com os atos cirúrgicos em geral, nos quais, ainda que o cirurgião empregue toda a diligência, técnica e segurança conhecidas na época, pode sobrevir algum dano ao paciente?

Em outras palavras, a lei teria a finalidade e o alcance de transferir as consequências do risco inerente para aquele que executa o serviço?

A resposta é negativa.

A aplicação do Direito não pode conduzir ao absurdo e transferir os riscos inerentes ao prestador do serviço seria inviabilizar a sua prestação.

De fato, um sem número de atividades, de grande importância so-

cial, apresenta risco inerente, de maneira que uma interpretação apartada do bom senso, poderia conduzir a sua extinção gradual, face o desinteresse dos prestadores do serviço, ameaçados por responsabilização que seria iníqua, em claro prejuízo aos interesses da coletividade.

Uma vez realizados com segurança, de acordo com a técnica conhecida, e desde que suficientemente informados os destinatários do serviço, não haverá responsabilidade para os prestadores por danos que decorram dos chamados riscos inerentes.

Na verdade, deve-se entender que o Código Civil, ao aludir a “implicar por sua natureza risco” não está a se referir propriamente à natureza do serviço, mesmo que este serviço traga em si risco inerente, mas à natureza da obrigação assumida pelo prestador do serviço, de tal modo que a responsabilidade objetiva estaria corporificada se a natureza do serviço ou atividade gerar para o fornecedor, não uma obrigação de meio, mas de resultado.

CONCLUSÃO

Direito é conceito.

Para se chegar a uma solução adequada para uma questão jurídica, necessário partir-se do correto conceito.

Portanto, a compreensão do exato sentido da cláusula geral da responsabilidade civil objetiva, ramo que já supera, em abrangência, a responsabilidade subjetiva, hoje relegada à disciplina de poucos casos, é, para os aplicadores do Direito, extremamente necessária, visando alcançar a correta solução dos muitos conflitos de interesses em que está presente.

Por outro lado, sem o empenho dos operadores do Direito na sua aplicação, a lei é letra morta. Aplicá-la da melhor forma possível, interpretando-a a fim de dar o melhor proveito ao que seja duvidoso, é tarefa para ontem. ◆