

Pontifícia Universidade Católica de São Paulo

GUILHERME DURAN DEPIERI

O NEXO CAUSAL

teorias, concorrência causal e dano indireto

Mestrado em Direito

São Paulo

2024

Pontifícia Universidade Católica de São Paulo

GUILHERME DURAN DEPIERI

O NEXO CAUSAL

teorias, concorrência causal e dano indireto

Dissertação apresentada à Banca Examinadora da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP), como exigência parcial para obtenção do título de Mestre em Direito, na subárea Direito Civil Comparado, sob a orientação do Prof. Dr. Gilberto Haddad Jabur.

São Paulo

2024

Sistemas de Bibliotecas da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo -
Ficha Catalográfica com dados fornecidos pelo autor

Depieri, Guilherme Duran
O nexo causal: teorias, concorrência causal e dano
indireto. / Guilherme Duran Depieri. -- São Paulo: [s.n.],
2024.
135p. ; 21,5 x 30 cm.

Orientador: Gilberto Haddad Jabur.
Dissertação (Mestrado)-- Pontifícia Universidade Católica de
São Paulo, Programa de Estudos Pós-Graduados em Direito.

1. nexo causal. 2. dano indireto. 3. reparação integral.
4. concorrência causal. I. Jabur, Gilberto Haddad. II.
Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, Programa de
Estudos Pós-Graduados em Direito. III. Título.

CDD

GUILHERME DURAN DEPIERI

O NEXO CAUSAL

teorias, concorrência causal e dano indireto

Dissertação apresentada à Banca Examinadora da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP), como exigência parcial para obtenção do título de Mestre em Direito, na subárea Direito Civil Comparado, sob a orientação do Prof. Dr. Gilberto Haddad Jabur.

Aprovado em: ____/____/____.

Banca Examinadora

Prof. Dr. Gilberto Haddad Jabur (Orientador).

Instituição: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP)

Julgamento: _____

Assinatura: _____

Professor (a) Doutor (a) _____

Instituição: _____

Julgamento: _____

Assinatura: _____

Professor (a) Doutor (a) _____

Instituição: _____

Julgamento: _____

Assinatura: _____

Dedico o trabalho aos meus avós, Trindade e Marcos,

Aos meus pais, Sandra e Erinaldo,

Às minhas pequenas, Gabriela e Helena, e

À Gisele.

A todos, com amor.

AGRADECIMENTOS

Agradeço aos professores que me acompanharam nessa jornada, Gilberto Haddad Jabur, Márcia Cristina de Souza Alvim, Maria Helena Diniz, Maria Helena Marques Braceiro Daneluzzi, Deborah Regina Lambach F. da Costa, Giovanni Ettore Nanni, Oswaldo Peregrina Rodrigues e Márcio Pugliesi, bem como aos colegas dos créditos desenvolvidos, rendendo-lhes minha homenagem por esta singela nota.

RESUMO

O presente trabalho tem por objeto o nexo de causalidade como elemento da responsabilidade civil. Busca debater, partindo-se da norma como objeto da ciência jurídica, com significação construída pelo intérprete e permeada de valor, utilizando-se o método dedutivo e de pesquisa bibliográfica, as principais teorias a respeito do tema, além dos critérios objetivos para a resolução das situações pertinentes ao seu reconhecimento, à delimitação dos danos indenizáveis, de concorrência causal e reparabilidade do dano indireto, comparando-se o tratamento do instituto com o que lhe é conferido nos ordenamentos jurídicos argentino, português e italiano. Justifica-se a pesquisa pela relevância prática do tema e dificuldades concernentes a fixação de critérios unívocos para sua aplicação, situação verificada também nos demais ordenamentos pesquisados. Conclui-se pela pertinência dos critérios delimitados nas diversas teorias, com possibilidade de sua aplicação conjunta, mediante fundamentação lastreada nos valores e princípios que orientam o sistema jurídico, em especial a razoabilidade, proporcionalidade e exigência de reparação integral dos danos.

Palavras-chave: nexo causal; teorias; concorrência causal; dano indireto; proporcionalidade; razoabilidade; reparação integral.

ABSTRACT

The present work has as its object the causal link as an element of civil liability. It seeks to debate, starting from the norm as an object of legal science, with meaning constructed by the interpreter and permeated with value, using the deductive method and bibliographic research, the main theories on the subject, in addition to the objective criteria for the resolution of situations relevant to its recognition, the delimitation of compensable damages, causal competition and reparability of indirect damage, comparing the treatment of the institute with that conferred on it in the Argentine, Portuguese and Italian legal systems. The research is justified by the practical relevance of the theme and the difficulties related to the establishment of unequivocal criteria for its application, a situation also verified in the other legal systems researched. It is concluded that the criteria delimited in the various theories are pertinent, as with the possibility of its joint application, based on the values and principles that guide the legal system, in particular reasonableness proportionality and the requirement of full reparation of damages.

Keywords: causal link; theories; causal competition; indirect damage; proportionality; reasonableness; full repair.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	11
2	A CAUSALIDADE E A TEORIA GERAL DO DIREITO	14
2.1	O nexo causal e o dever-ser	15
2.2	A estrutura da norma jurídica e seu sentido	16
2.3	A valoração normativa e o nexo causal	19
3	O NEXO CAUSAL COMO ELEMENTO CONFORMADOR DO DEVER DE REPARAÇÃO	22
3.1	Obrigações e inadimplemento: a responsabilidade contratual	23
3.2	A responsabilidade civil extracontratual ou aquiliana	27
3.3	O nexo de causalidade	33
4	PRINCIPAIS TEORIAS A RESPEITO DO NEXO DE CAUSALIDADE	38
4.1	Teoria generalizadora: equivalência dos antecedentes causais (equivalência das condições, teria objetiva da causalidade ou <i>conditio sine qua non</i>)	38
4.2	Teorias individualizantes	42
4.2.1	Teoria da causalidade adequada	43
4.2.2	Teoria do dano direto e imediato	50
4.2.3	Teoria do escopo de proteção da norma	54
4.3	Teoria adotada no Brasil	55
4.4	Proposta de interpretação do dispositivo legal	58
5	CONCAUSALIDADE	71
5.1	Concorrência de agentes	71
5.2	Concorrência de causas	78
6	RESSARCIBILIDADE DO DANO INDIRETO	84
6.1	Conceito de dano	84
6.2	Dano direto e indireto	86
6.3	Reparabilidade do dano indireto	89

7	DIREITO COMPARADO	93
7.1	Direito argentino	94
7.1.1	Comparação	105
7.2	Direito português	108
7.2.1	Comparação	114
7.3	Direito italiano	115
7.3.1	Comparação	121
8	CONCLUSÃO	123
	REFERÊNCIAS	127

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho objetiva analisar o nexo de causalidade enquanto elemento para a responsabilização e fator delimitador das perdas e danos decorrentes do inadimplemento das obrigações e da responsabilidade civil em sentido estrito, com foco nas principais teorias a respeito, nos critérios de resolução das situações de concorrência causal e na reparabilidade do dano indireto. A ideia é comparar o tratamento do instituto com o que lhe é conferido nos ordenamentos jurídicos argentino, português e italiano, além de se perquirir sua inserção nos quadros da teoria geral do direito, na busca de parâmetros objetivos que possam nortear sua aplicação concreta.

Parte-se da premissa de que a ciência jurídica tem por objeto as normas jurídicas, as quais são compostas por uma estrutura lógica, configurada por uma hipótese – antecedente e uma tese – consequente, atreladas por um liame de imputação normativa, configurado no “dever-ser”, cuja significação é construída pelo intérprete e permeada por valores abarcados pelo ordenamento jurídico, que lhe imprimem unidade e coerência, orientando sua aplicação.

Na composição da regra matriz normativa, o nexo de causalidade, pressuposto da responsabilidade civil em sentido amplo, configura o conectivo entre a hipótese normativa e as consequências dela decorrentes. Embora possua correspondência na realidade fática (regida pelas leis causais), tem caráter estritamente lógico-normativo, implicando o critério de imputação dos danos e a delimitação dos danos imputáveis enquanto dever-ser.

A imputação dos danos e sua delimitação, porém, são estatuídas por norma de conceito indeterminado, aberto, cujo conteúdo deve ser construído pelo intérprete perante a situação concreta, por meio de critérios objetivos adequados aos valores acolhidos pelo ordenamento jurídico. Para tanto, avultam em importância os que são definidos pelas inúmeras teorias sobre o tema (adequação, necessidade, escopo de proteção da norma). Sustenta-se a viabilidade de sua consideração conjunta, não excludente, sob a orientação e balizas dos postulados da razoabilidade, da proporcionalidade e da reparação integral, com a constituição da justiça do caso concreto.

Busca-se a comparação com o tratamento outorgado ao instituto em outros ordenamentos jurídicos, para se aferirem diferenças e semelhanças de propostas e de critérios adotados.

Para essa finalidade, elege-se, inicialmente, o ordenamento argentino, por conta de sua proximidade territorial e cultural, cuja órbita civil encontra-se fundada em codificação de elaboração e vigência recentes, abalizada em postulados atuais. Tomam-se em conta, também, a similaridade entre seus dispositivos e as redações propostas em projeto atualmente vigente para alteração da codificação nacional.

Já o ordenamento português foi eleito pela proximidade cultural e delineamento normativo diverso do qual consta na ordenação nacional, em alteração sofrida pela anterior, que dispunha de dispositivo legal com redação similar.

Por fim, o ordenamento italiano, pela proximidade cultural não só geral, mas sobretudo jurídica, o qual serviu amplamente como fonte para a atual codificação nacional, por possuir dispositivo similar ao desta quanto ao tema.

Analisa-se, ainda, os critérios de definição da concausalidade e de interrupção do nexo causal, além da delimitação da reparabilidade dos danos indiretos, diferenciados, quanto à sua direção, dos remotos, elaborando proposta para sua definição.

No desenvolvimento do trabalho, utiliza-se o método dedutivo, partindo-se das proposições sobre o tema e de situações específicas, buscando alcançar conclusões gerais quanto aos institutos, além de pesquisa bibliográfica. O estudo se vale ainda do método da microcomparação, ao selecionar diferenças e semelhanças no tratamento de um instituto jurídico perante quatro ordenamentos (brasileiro, argentino, português e italiano).

A dissertação é composta por oito capítulos, incluindo a Introdução e a Conclusão da pesquisa, nos quais se analisa sua inserção na teoria geral do direito, definindo-se sua natureza imputacional, o conceito de obrigações e de responsabilidade civil, a definição de nexo causal e seu posicionamento na legislação nacional, as principais teorias a respeito do nexo, com proposta para se estabelecer critérios objetivos e balizas que orientem essa atuação. O estudo prossegue aprofundando a concorrência causal, a interrupção do nexo causal e os critérios para identificar a causa nessas situações, a definição e a reparabilidade do dano indireto, com proposição a respeito, além de trazer uma comparação do atual estágio da arte

perante os ordenamentos argentino, português e italiano, apontando semelhanças e diferenças verificadas em relação ao tratamento estabelecido ao tema pelo nacional.

2 A CAUSALIDADE E A TEORIA GERAL DO DIREITO

O direito é uma ciência autônoma, cujo âmbito é delimitado por premissas teóricas inerentes ao sistema jurídico que o compõe, as quais sustentam a interpretação jurídica realizada a partir dos textos legais.

O objeto da ciência jurídica é constituído pelas normas jurídicas, as quais, no entender de Maria Helena Diniz, são normas de conduta, por meio das quais um comportamento humano é prescrito, permitido ou proibido; são dotadas de imperatividade, pois impõem a adoção do comportamento por elas estabelecido, na vida social, emanadas de um ato decisório proveniente de uma autoridade (legislador, administrador, juiz) ou dos próprios particulares, na regulamentação de suas relações (contratos)¹.

As normas jurídicas têm por conteúdo o comportamento humano², nelas indicado como antecedente (hipótese) ou como consequente.

São estruturadas, pois, pela previsão de uma hipótese à qual se liga uma consequência, a implicar um mandamento, consistente em um comando imperativo (determinação ou proibição), uma permissão ou uma atribuição de competência, constituída por ato de autoridade jurídica³.

Essa estrutura da norma jurídica é indicada por Paulo de Barros Carvalho:

As normas jurídicas têm a organização interna das proposições condicionais, em que se enlaça determinada consequência à realização de um fato. Dentro desse arcabouço, a hipótese refere-se a um fato de possível ocorrência, enquanto o consequente prescreve a relação jurídica que se vai instaurar, onde e quando acontecer o fato cogitado no suposto normativo⁴.

Toda norma implica um mandamento, um comando (permissivo ou proibitivo), que é seu elemento principal, dirigido à conduta humana, que a ele deve se adequar, realizando os objetivos por ela visados. Implica a obrigatoriedade da adoção de um

¹ DINIZ, Maria Helena. **Conceito de norma jurídica como problema de essência**. 5. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2019, p. 63-66.

² ATALIBA, Geraldo. **Hipótese de incidência tributária**. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 22-23.

³ Kelsen, Hans. **Teoria pura do direito**. 8. ed. Trad. João Baptista Machado. São Paulo: Martins Fontes, 2009, p. 79; 81-82.

⁴ CARVALHO, Paulo de Barros. **Direito tributário – linguagem e método**. 8. ed. São Paulo: Noeses, 2021, p. 141.

comportamento (um fazer ou não fazer), seja ordenando sua realização ou não realização, seja permitindo-o⁵.

Entre a hipótese e o consequente, portanto, há um liame, um nexos que os interliga, o qual constitui elemento integrante da norma, estabelecendo o mandamento dela decorrente.

No presente capítulo, pretende-se analisar a natureza do liame que estrutura a norma e sua relação com o nexos causal integrante da responsabilidade civil.

2.1 O nexos causal e o dever-ser

Ao tratar da distinção entre as ciências naturais e jurídica, Hans Kelsen expressa a similitude na descrição da ordem de que cuidam (hipótese – consequente), as quais divergem pela orientação dos seus respectivos liames. As primeiras são regidas pelo princípio da causalidade; as segundas, pelo da imputação. Naquelas, há uma relação causal (quando A, B é), enquanto nesta existe uma relação de imputação (quando A, B deve ser).

O “dever-ser”, segundo o autor, é a relação de imputação, de caráter normativo, que liga a hipótese à consequência. Esse vínculo não exprime uma consequência necessária (causal), mas a possibilidade de uma consequência prevista na norma (obrigatório, autorizado ou permitido). Seu número de elos é limitado, ao contrário da relação causal, na qual é ilimitado⁶.

A norma jurídica, assim, imputa uma consequência (possível, almejada), a uma hipótese. Essa consequência não é o resultado fatal, necessário, da verificação da hipótese em virtude da ordem natural das coisas, mas o resultado que deve ser produzido (que deve ser), pela imputação decorrente da norma.

Na avaliação de Maria Helena Diniz:

A proposição apresenta-se como um juízo hipotético, isto é, como a forma do *dever ser*, que é o enlace (imputação) do antecedente com o consequente. É a indicação e dois deveres: o dever de se abster, o indivíduo, da ação contrária à conduta desejada e o dever por parte do órgão competente de praticar a ação condicionada, ou seja, o ato de coação. O *dever ser* significa apenas que a condição jurídica e a

⁵ ATALIBA, Geraldo. **Hipótese de incidência tributária**. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 26-27.

⁶ KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito**. 8. ed. Trad. João Baptista Machado. São Paulo: Martins Fontes, 2009, p. 86-91; 100-102.

consequência jurídica se correspondem na proposição jurídica. É o enlace específico entre o suposto normativo e sua consequência⁷.

Paulo de Barro Carvalho estatui o dever ser como entidade relacional, ligado a relações inter-humanas, independentemente da existência de fatos/situações que possam lhe corresponder. Trata-se, segundo o autor, de um conectivo ou “operador deôntico”, que é interproposicional (ato de autoridade que conecta, implica, a proposição hipótese à proposição – tese, que é neutro, pois não modalizado nas formas do consequente), assim como intraproposicional, situado na proposição – tese (consequente), que se modaliza na previsão da conduta a ser cumprida e passível de ser exigida, como “proibido”, “permitido” e obrigatório⁸.

O liame hipótese – consequência no sistema jurídico, portanto, não se constitui pela simples verificação empírica dos acontecimentos sociais, afetos ao mundo do ser, mas da constatação da hipótese e consequência que são relacionadas nesse sistema, unidas pelo conectivo dever ser. Nas palavras de Lourival Vilanova, no sistema jurídico, “a implicação não é, mas deve ser, ainda que, na realidade, os correspondentes semânticos dessa estrutura sintática não se verifiquem”⁹.

O nexu imputacional constitui o dever ser verificável na construção lógico-normativa jurídica. Uma vez presentes os requisitos legais, aquele que provoca danos (hipótese ou antecedente), deve (nexo de imputação) indenizar aquele que o sofreu, na exata dimensão estipulada pelo próprio ordenamento (tese ou consequente). Esse dever, assim como a medida da indenização, não decorre do mundo natural, mas de elementos semânticos (sentido das palavras) e lógicos (traduzido no conectivo dever ser) que compõem o sistema jurídico.

2.2 A estrutura da norma jurídica e seu sentido

Como explanado, a estrutura da norma jurídica é composta por uma hipótese à qual corresponde uma consequência, ambas interligadas, conectadas, por um dever ser.

⁷ DINIZ, Maria Helena. **Conceito de norma jurídica como problema de essência**. 5. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2019, p. 80.

⁸ CARVALHO, Paulo de Barros. **Direito tributário** – linguagem e método. 8. ed. São Paulo: Noeses, 2021, p. 128-129.

⁹ VILANOVA, Lourival. **Causalidade e relação no direito**. São Paulo: Noeses, 2015, p. 71.

Hans Kelsen compreendia essa estrutura composta por proposições jurídicas desprovidas, alheias, a qualquer valor metajurídico. Define-se apenas se uma conduta é prosrita, permitida ou autorizada, sem que possua relevo o juízo do intérprete a respeito de sua aprovação ou reprovação, justiça ou injustiça. A proposição jurídica tem um caráter meramente descritivo, implicando apenas a ligação de um fato a uma consequência¹⁰.

O positivismo jurídico, no qual se inclui a linha referida acima, foi criticado por outros teóricos, destacando-se a doutrina desenvolvida por Ronald Dworkin, segundo o qual o conteúdo da norma não se limita ao que consta do seu enunciado, modelo próprio para um sistema de regras, balizado em um teste de validade, mas é permeado pelo recurso a padrões diversos, princípios, políticas ou outros padrões distintos de regras.

Políticas são padrões que estabelecem um objetivo a se alcançar, relacionado a aspectos sociais, econômicos ou políticos de uma comunidade. Já os princípios propriamente ditos são caracterizados como padrões que devem ser observados por uma exigência de justiça ou equidade, pois possuem uma dimensão moral¹¹. Para além disso, diferenciam-se das regras: estas são aplicáveis sob um postulado de “tudo ou nada”, de modo que se aplicam quando conformados os fatos nelas pressupostos (sendo válidas) ou não se aplicam (sendo inválidas); no conflito entre elas, uma há de prevalecer, conforme os critérios preestabelecidos por outras regras (hierarquia, cronologia, especialidade).

Os princípios, por seu turno, não surtem uma consequência automática quando verificada determinada situação, pois possuem uma dimensão de peso. No conflito entre princípios, um não afasta peremptoriamente o outro, resolvendo-se conforme a força relativa de cada um, sem possibilidade de exata mensuração¹².

As normas, assim, começam a ser vistas como compostas por regras e princípios. Ana Paula de Barcellos, ao indicar que os princípios configuram “as principais portas do sistema jurídico para o plano axiológico”, isto é, constituem comandos, explana:

¹⁰ Kelsen, Hans. **Teoria pura do direito**. 8. ed. Trad. João Baptista Machado. São Paulo: Martins Fontes, 2009, p. 89; Diniz, Maria Helena. **Conceito de norma jurídica como problema de essência**. 5. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2019, p. 81.

¹¹ Dworkin, Ronald. **Levando os direitos a sério**. Trad. Nelson Boeira. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2010, p. 36.

¹² Dworkin, Ronald. **Levando os direitos a sério**. Trad. Nelson Boeira. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2010, p. 39-43.

A transposição completa dos princípios para o mundo do Direito se deu, verdadeiramente, a partir da ampliação da noção corrente de *norma jurídica*, que passou a constituir um gênero dentro do qual se distinguem as regras e os princípios: enquanto as primeiras contêm um relato mais objetivo, dirigindo-se, em primeiro plano, para a fixação de uma conduta a ser observada, os últimos têm maior teor de abstração, estabelecendo, imediatamente, um estado de coisas a ser atingido¹³.

A completude do conteúdo da norma jurídica não é desprovida de um juízo, que recai necessariamente sobre um valor, o que decorre de sua própria inserção como objeto cultural, pelo dever ser.

Maria Helena Diniz indica a existência de quatro regiões ônticas (regiões da essência de um objeto), decorrentes da teoria dos objetos desenvolvida por Husserl, consistentes nos objetos ideais, naturais, culturais e metafísicos, situando a norma jurídica na região cultural, decorrente da atuação humana desenvolvida segundo valorações para a eleição do comportamento¹⁴.

Ao tratar da teoria dos objetos, Miguel Reale, por sua vez, os divide em objetos naturais, ideais e valores.

Os objetos naturais estão relacionados ao mundo do ser, podem ser físicos ou psíquicos. Os físicos ou reais, concebidos no espaço – tempo, são; os psíquicos, concebidos apenas no tempo, são enquanto duram. Ambos estão fundados em leis causais (princípio da causalidade) e são aferíveis experimentalmente.

Os objetos ideais existem enquanto pensados, existem na mente humana. Não possuem dimensão temporal ou espacial (são, sem serem no espaço e no tempo), como a ideia de uma forma geométrica ou uma grandeza matemática. Integram, também, o mundo do ser.

Já os valores são concebidos, e apenas o são, em razão de algo existente (algo que é valioso); nisso diferem dos objetos ideais, embora ambos não possuam realidade temporal e espacial (o que leva muitos teóricos a qualificarem os valores como objetos ideais), além de serem de impossível mensuração, o que não ocorre

¹³ BARCELLOS, Ana Paula de. Anotação preliminar sobre o conteúdo e as funções dos princípios. In: CANOTILHO, J. J. Gomes; MENDES, Gilmar F.; SARLET, Ingo W.; STRECK, Lenio L. (coord.). **Comentários à Constituição do Brasil**. São Paulo: Saraiva/Almedina, 2013, p. 98.

¹⁴ DINIZ, Maria Helena. **Conceito de norma jurídica como problema de essência**. 5. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2019, p. 45-52.

com os últimos, os quais são quantificáveis. Seu próprio ser é o valer, situando-se no dever ser¹⁵.

Os valores permeiam todo o campo normativo. No ato de eleição dos fatores integrantes da hipótese normativa há um juízo de valor expedido pelo legislador, assim como há um juízo de valor no consequente, ao se definir o sentido da modulação da conduta (proibida, permitida ou obrigatória).

Encontrando-se as normas impregnadas, sempre, de valor, a intensidade deste varia de uma para outra. Algumas se apresentam com preceitos carregados axiologicamente, os quais, por isso, influenciam sobremaneira o conteúdo do ordenamento, implicando vetor de sua própria compreensão unitária, caracterizando-se como princípios. Nesse ponto, ressalta-se o entendimento de Paulo de Barros Carvalho:

[...] os princípios aparecem como linhas diretivas que iluminam a compreensão de setores normativos, imprimindo-lhes caráter de unidade relativa e servindo de fator de agregação num dado feixe de normas. Exercem eles uma reação centrípeta, atraindo em torno de si regras jurídicas que caem sob seu raio de influência e manifestam a força de sua presença¹⁶.

Os valores, portanto, permeiam as normas desde sua concepção (eleição dos comportamentos e consequências na concretização da atividade legislativa), integrando seu conteúdo e a atividade hermenêutica desenvolvida para a construção de seu sentido.

2.3 A valoração normativa e o nexa causal

Como concretização ao princípio da segurança jurídica, o Poder Judiciário deve imprimir igualdade entre os jurisdicionados, de modo a compor os litígios da forma mais equânime e justa possível.

No entanto, considerando as particularidades fáticas de cada caso concreto, é impossível que a norma individual e concreta emitida por cada juiz seja necessariamente idêntica a outra norma individual e concreta editada por outro julgador.

¹⁵ REALE, Miguel. **Filosofia do direito**. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 1999, p. 175-189.

¹⁶ CARVALHO, Paulo de Barros. **Direito tributário** – linguagem e método. 8. ed. São Paulo: Noeses, 2021, p. 273-274.

Essa situação se mostra inevitável, vez que não apenas a norma geral e abstrata é impregnada de valor, como também o é a norma individual e concreta. Incumbirá ao julgador construir a norma, a partir da linguagem e de acordo com a pauta de valores pertinente ou admissível pelo sistema jurídico.

Isso não implica atribuir uma baliza normativo-pessoal ao magistrado, mas no reconhecimento de que lhe cabe construir a norma concreta tomando por parâmetro os valores albergados no ordenamento jurídico normativo oriundo das normas gerais e abstratas.

Na composição das normas gerais e abstratas, apesar de o intérprete adotar premissas afetas à língua jurídica no processo de construção de sentido normativo, muitas expressões legais são dotadas de conteúdo semântico aberto, algumas das quais caracterizadas pela vaguidade.

A vagueza do conteúdo semântico determina ao julgador a aplicação de valores imanescentes ao ordenamento jurídico e pertinentes à norma geral e abstrata objeto de interpretação, na construção de seu conteúdo concreto. Por consequência, nessas situações, será difícil imprimir soluções exegéticas idênticas aos textos interpretados, admitindo-se que sejam distintas para situações similares apreciadas por julgadores diversos.

É possível, por exemplo, que cada julgador atribua grau distinto de culpa a uma mesma conduta praticada pelo réu, de modo a fixarem o *quantum* indenizatório em montantes díspares. É assim porque as expressões leve e grave são vagas (abertas).

No que tange à causalidade como pressuposto da reparação civil, depreende-se a vagueza da composição “consequências diretas e imediatas”, utilizada na baliza normativa de determinação do liame entre o fato e o dano, tanto para se atribuir a autoria quanto para se delimitar consequências que possuem relevância jurídica e se inserem, por isso, no âmbito da reparação, situação aferível pela própria divergência doutrinária e jurisprudencial a respeito de seu significado e sentido.

A vagueza na definição do nexu causal, aliás, não se circunscreve ao ordenamento nacional. Verifica-se sua indefinição e divergência quanto ao significado e conteúdo também em outros países, com a busca de soluções nas diversas teorias desenvolvidas e que continuam a se desenvolver em relação ao tema.

No mais das vezes, o nexu causal é aferido de forma intuitiva, valendo-se o julgador do bom senso, o qual, aliás, não traduz meio legítimo de construção normativa no âmbito jurídico. Essa construção, afinal, deve ser elaborada conforme

os limites e os valores estabelecidos pelo próprio sistema jurídico, pela construção de parâmetros objetivos para tanto.

A configuração da atribuição normativa da consequência e da limitação de seu âmbito não prescinde, portanto, da construção de seu sentido em consonância aos valores e aos princípios albergados e orientadores do sistema jurídico, como a dignidade da pessoa, a proporcionalidade, a razoabilidade, a segurança jurídica, o postulado da reparação integral. Enfim, o aplicador deve desvelar o juízo de valor que informa a norma abstrata e, na construção da norma concreta, dirigir seu olhar ao todo que compõe o ordenamento em questão, a fim de concretizar um significado adequado aos valores e aos princípios que o erigem.

A ponderação e a atribuição de valor a cada regra e princípio potencialmente incidente poderá comportar solução díspar no próprio processo de construção de sentido da hipótese normativa geral e abstrata, sem que esse resultado malfira a validade da atuação ou extrapole o âmbito de sua legitimidade.

A análise e a definição do nexo causal, assim, não prescindem da valoração da norma no caso concreto, mediante a ponderação dos interesses conflitantes, a ser efetivada por parâmetros objetivos que norteiem o intérprete, o que será retomado, com maior aprofundamento, no capítulo pertinente às teorias a respeito do instituto.

3 O NEXO CAUSAL COMO ELEMENTO CONFORMADOR DO DEVER DE REPARAÇÃO

O direito das obrigações trata das relações pessoais e de cunho patrimonial, negociais ou não. Tem por matéria, pois, o vínculo jurídico entre pessoas, proveniente de relações negociais, que se aperfeiçoa por um prévio e voluntário liame entre elas, em torno de uma prestação (dar, fazer ou não fazer), ou de uma situação fática que implique a imputação de responsabilidade de um ao outro, impondo o dever de ressarcimento ou de restituição.

A origem e o conteúdo do vínculo estabelece as situações tratadas especificamente pela disciplina: relações voluntárias integradas por uma prestação (dar, fazer ou não fazer) de bens e serviços (disciplinadas não apenas pelo direito civil, mas também em outras searas, mediante normas próprias que buscam regular as especificidades que as diferenciam das situações comuns, normalmente derivadas da condição de vulnerabilidade de uma parte perante a outra; um exemplo é o ocorrido no direito do consumidor); relações geradas pela conduta de uma das partes, a qual atinge a esfera jurídica da outra, sem liame prévio e voluntário entre elas, a acarretar o dever de reparação dos danos ocasionados e o liame gerado pela obtenção de uma vantagem econômica em detrimento da esfera jurídica de outrem, sem causa que a justifique.

Essas situações, portanto, substanciam as categorias regulamentadas pelo ramo jurídico em questão, as obrigações negociais (obrigações em sentido estrito), a responsabilidade civil e o enriquecimento sem causa¹⁷.

Sob o aspecto legislativo, o direito das obrigações situa-se na Parte Especial do Código Civil, em seu Livro I, disciplinando as relações obrigacionais em sentido estrito em seus aspectos gerais, os contratos e declarações unilaterais de vontade (nas quais se insere o enriquecimento sem causa), os títulos de crédito e a responsabilidade civil, encerrando-se com estipulações sobre preferências e privilégios dentre as diversas situações de crédito.

Além das normas específicas da Parte Especial, também é integrado pelas estabelecidas na Parte Geral da codificação, a qual constitui verdadeira teoria geral

¹⁷ NORONHA, Fernando. **Direito das obrigações**: fundamentos do direito das obrigações: introdução à responsabilidade civil. v. 1. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 8; 417-420.

do direito civil, disciplinando seus elementos essenciais, consistentes nas pessoas, nos bens e no fato jurídico.

Para a análise do nexo causal interessam as obrigações em sentido estrito e a responsabilidade civil, em cujas searas encontra guarida.

3.1 Obrigações e inadimplemento: a responsabilidade contratual

O vocábulo *obrigações* possui diversas acepções, tanto na linguagem comum quanto no âmbito jurídico, atreladas a deveres, imposições, sujeições. Fala-se, assim, nas obrigações de observância de deveres morais, sociais, religiosos, espirituais e mesmo jurídicos distintos do instituto em questão, como de pagar tributos, de prestar serviço militar e, em sentido amplo, de observância das normas que regem a vida social. E dessas diversas acepções possíveis, surge a necessidade de delinear o conceito técnico-jurídico de obrigação, delimitando seus elementos essenciais enquanto componente do ramo homônimo do direito civil¹⁸.

As obrigações em sentido estrito são definidas, tradicionalmente, como o vínculo jurídico que liga um sujeito ativo a um passivo, pelo qual este fica adstrito a realizar uma prestação em prol daquele¹⁹. Segundo Robert Joseph Pothier, são compromissos pessoais, vínculos de direito que sujeitam alguém a dar, fazer ou não fazer algo, em favor de outrem, ao qual é conferido o direito de exigir o cumprimento²⁰.

Sob o prisma do sujeito ativo, surge o crédito; pelo do sujeito passivo, o débito. Sujeitos vinculados juridicamente, possuindo o credor o direito de exigir o cumprimento da prestação a que o devedor se obrigou. São os três elementos essenciais da obrigação: subjetivo (sujeitos), objetivo (prestação) e o vínculo jurídico.

O primeiro elemento é o subjetivo, composto pelos sujeitos que integram a relação, o ativo (credor) e o passivo (devedor).

O elemento subjetivo tem sempre uma composição dúplice: haverá um credor, aquele que pode exigir o cumprimento da prestação, e um devedor, aquele que está sujeito a prestar. A duplicidade necessária de polos, no entanto, não é determinada

¹⁸ DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**: teoria geral das obrigações. v. 2. 36. ed. São Paulo: Saraiva, 2021, p. 41-43; PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**: teoria geral das obrigações. v. II. 36. ed. (atual.). Guilherme Calmon Nogueira da Gama. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 3.

¹⁹ GOMES, Orlando. **Responsabilidade civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2011, p. 15.

²⁰ POTHIER, Robert Joseph. **Tratado das obrigações**. Campinas: Servanda, 2002, p. 24.

pelo número de pessoas que os compõem, mas pelos “centros de interesse” que os integram. No polo ativo, o interesse de receber a prestação (por uma ou mais pessoas) e no passivo o de cumprir a prestação (por uma ou mais pessoas)²¹.

O elemento objetivo ou material é composto pela prestação, a qual corresponde a uma atuação humana, positiva ou negativa, relacionada a dar, fazer ou não fazer alguma coisa. Para ocorrer o cumprimento, a prestação necessita possuir certos atributos, consistentes na licitude (em sentido amplo, integrada pela conformação não apenas ao ordenamento jurídico, mas também à moral e aos bons costumes); possibilidade (material ou física e jurídica, somente afastando a exigência do cumprimento a impossibilidade absoluta, ou seja, aquela que atinge a todas as pessoas indistintamente); determinação ou determinabilidade (especificação do objeto, em sua constituição ou no momento do cumprimento), além da patrimonialidade (que seja passível de apreciação pecuniária). A ausência desses elementos pode tornar a obrigação nula ou insuscetível de cumprimento²².

O terceiro elemento da obrigação é o vínculo jurídico, o liame estabelecido entre os sujeitos, ao qual o ordenamento jurídico atribui os efeitos pretendidos, conferindo exigibilidade à prestação. Segundo Caio Mário da Silva Pereira, é nele “que reside a essência abstrata da obrigação, o poder criador de um liame por cujo desate o indivíduo respondia outrora com sua pessoa e hoje com seu patrimônio”, prosseguindo no sentido de que tal liame implica poder-sujeição, tendo por limites externos a seriedade da prestação e a liberdade individual²³.

A par do conceito clássico, que ressalta os elementos crédito-débito da relação, a obrigação, em atenção ao seu aspecto finalístico e à complexidade das relações que a integram, passou a ser entendida como um processo, com base em Clóvis do Couto e Silva, ou seja, um conjunto de atividades desempenhadas por seus participantes, de caráter dinâmico, e composta por fases interligadas, realizadas em cooperação e fundadas na boa-fé, voltadas à satisfação do interesse do credor²⁴.

²¹ PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**: teoria geral das obrigações. v. II. 36. ed. (atual.). Guilherme Calmon Nogueira da Gama. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 15-18.

²² TRABUCCHI, Alberto. **Istituzione di diritto civile**. 48. ed. Padova: CEDAM, 2017, p. 789-793; DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**: teoria geral das obrigações. v. 2. 36. ed. São Paulo: Saraiva, 2021, p. 50-51; PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**: teoria geral das obrigações. v. II. 36. ed. (atual.). Guilherme Calmon Nogueira da Gama. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 19-23.

²³ PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**: teoria geral das obrigações. v. II. 36. ed. (atual.). Guilherme Calmon Nogueira da Gama. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 24.

²⁴ SILVA, Clóvis do Couto e. **A obrigação como processo**. Rio de Janeiro: FGV, 2006.

A finalidade da obrigação é sempre a satisfação do credor, para a qual devem ser direcionadas todas as atividades desempenhadas pelas partes, incluindo a observância de deveres anexos derivados da boa-fé objetiva, como os de cooperação e informação.

O fim da obrigação só é alcançado pelo exato adimplemento, o qual consistente em se realizar a prestação principal, a secundária e os deveres acessórios, ao longo e ao termo das fases de formação, desenvolvimento e conclusão do processo que a conforma.

Nesse sentido, Giovanni Ettore Nanni avalia que a relação obrigacional está voltada à satisfação do credor, na qual encontra seu “sentido final e existencial”²⁵.

A satisfação do interesse do credor, por meio do adimplemento, é a finalidade última e essencial da obrigação, a ser buscada em cooperação entre as partes durante seu desenvolvimento, extinguindo, naturalmente, de forma esperada, a relação. Para Agostinho Alvim, o cumprimento da obrigação é a regra (decorre da ética, do senso de responsabilidade ou do receio de reprovação pública) e o inadimplemento a exceção (enseja o cumprimento forçado, pelo sentido jurídico da obrigação)²⁶.

O inadimplemento constitui uma anomalia no processo obrigacional. Consiste no incumprimento da prestação imputável ao devedor, inutilizando-a ao credor (inadimplemento absoluto), assim como no descumprimento ou cumprimento imperfeito da prestação (não ocorre como convencionado quanto a tempo, lugar ou forma) ou dos deveres anexos, remanescendo aquela, ainda assim, útil ao credor, que pode exigir seu cumprimento com os consectários legais (inadimplemento relativo ou mora). A distinção entre o inadimplemento absoluto e o relativo está fundada na noção de prestação, na qual integrado o interesse do credor.

Como visto, pelo vínculo obrigacional alguém assume o dever de prestar algo a outrem, constituindo a prestação o elemento objetivo da relação, aquilo que se deve entregar ou realizar no seu desempenho.

Judith Martins-Costa e Paula Costa e Silva indicam que a prestação não tem sido objeto de atenção aprofundada pela doutrina brasileira. Ambos referem o questionamento levantado em 1965 pelo jurista alemão Franz Wieacker a respeito da

²⁵ NANNI, Giovanni Ettore. **Inadimplemento absoluto e resolução contratual**: requisitos e efeitos. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 31.

²⁶ ALVIM, Agostinho. **Da inexecução das obrigações e suas conseqüências**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 1980, p. 6-7.

dualidade da noção, que poderia ser entendida pelo prisma da ação de prestar, do resultado da prestação ou pela conjugação de ambos, sintetizando-a com a “realização do interesse do credor através da ação de prestar”²⁷.

O inadimplemento absoluto baliza-se na inutilidade da prestação para satisfazer o interesse do credor, estabelecendo o art. 395, parágrafo único, do CC/2002, que o credor pode enjeitar a prestação se a mora no desempenho torná-la inútil para si.

A utilidade da prestação, portanto, está atrelada à manutenção do interesse do credor no seu desempenho. Se ainda for viável o cumprimento útil ao credor, há mora (inadimplemento relativo); do contrário, caracterizar-se-á o inadimplemento absoluto, independentemente da possibilidade física de sua realização.

A perda do interesse do credor na prestação não cumprida nas condições de tempo, lugar e forma previamente estabelecidas, implica, conforme a análise de Catarina Monteiro Pires, o desaparecimento da própria finalidade visada pelo programa obrigacional²⁸. Constitui-se, assim, o incumprimento definitivo.

Desta forma, deve-se definir o interesse do credor para se apurar se há ou não utilidade na prestação. Essa perquirição, todavia, não deve se fundar no simples critério subjetivo do credor, sujeito ao seu puro arbítrio, mas tomar em conta os aspectos objetivos da prestação²⁹. Rejeitada a prestação sob o fundamento (subjetivo) da perda de interesse, com aceitação pelo devedor, está resolvida a situação, pelo reconhecimento do inadimplemento absoluto; não aceita, instaura-se o litígio, devendo-se definir a perda de utilidade tanto pelo elemento subjetivo quanto por critérios objetivos, os quais a doutrina procura estabelecer, por exemplo, a manutenção do sinalagma contratual, a pessoalidade da prestação, a seriedade da conduta das partes e das razões de rejeição³⁰.

O inadimplemento relativo, ou mora, por sua vez, concretiza-se pelo incumprimento culposo da prestação, quanto ao lugar, tempo e forma estabelecidos, mantendo-se a utilidade da prestação para o credor. Não se reduz, no direito

²⁷ MARTINS-COSTA, Judith; SILVA, Paula Costa e. **Crise e perturbações no cumprimento da prestação**: estudo de direito comparado luso-brasileiro. São Paulo: Quartier Latin, 2020, p. 55-58.

²⁸ PIRES, Catarina Monteiro. **Contratos I**. Perturbações na execução. Coimbra: Almedina, 2019, p. 73.

²⁹ MARTINS-COSTA, Judith. **Comentários ao novo Código Civil**. v. 5, t. 2: do inadimplemento das obrigações. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 362.

³⁰ NANNI, Giovanni Ettore. **Inadimplemento absoluto e resolução contratual**: requisitos e efeitos. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 96-99.

brasileiro, ao retardamento do cumprimento, também se caracterizando quando não se dá a prestação no lugar e na forma estipulados³¹. Sua característica é a transitoriedade, na medida em que o cumprimento ainda se mostra possível e útil ao credor³².

Dentre os efeitos do inadimplemento absoluto ou da mora, figura a responsabilidade pelas perdas e danos que deles resultarem (arts. 395 e 403, do CC/2002³³). E é exatamente nesse ponto que se situa o nexo causal, caracterizado na relação de causa e efeito entre a inexecução da obrigação pelo devedor e os prejuízos gerados ao credor, como ilustra Agostinho Alvim³⁴.

O nexo de causalidade, instituto jurídico do direito obrigacional, relaciona-se ao inadimplemento das obrigações. Situa-se, mais propriamente, como elemento de imputação e de delimitação de um dos efeitos gerados pelo incumprimento na relação, consistente na incidência de perdas e danos. Insere-se legislativamente no Livro I da Parte Especial do Código Civil, Título IV (Do Inadimplemento das Obrigações), Capítulo III (Das Perdas e Danos), conforme consta do art. 403.

Apesar de sua localização, há o firme entendimento de que o dispositivo é aplicável também à responsabilidade civil aquiliana³⁵.

3.2 A responsabilidade civil extracontratual ou aquiliana

Em um sentido amplo, a responsabilidade civil abarca a reparação tanto por danos gerados pelo inadimplemento ou pela mora no negócio quanto pelos causados a outrem sem a existência de relação negocial prévia, gerando a clássica dicotomia entre responsabilidade contratual (relacionada ao incumprimento das obrigações em

³¹ DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**: teoria geral das obrigações. v. 2. 36. ed. São Paulo: Saraiva, 2021, p. 423.

³² NANNI, Giovanni Ettore. **Inadimplemento absoluto e resolução contratual**: requisitos e efeitos. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 42-43; PIRES, Catarina Monteiro. **Contratos I**. Perturbações na execução. Coimbra: Almedina, 2019, p. 136-137.

³³ BRASIL. Código Civil (2002). "Art. 395. Responde o devedor pelos prejuízos a que sua mora der causa, mais juros, atualização dos valores monetários segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, e honorários de advogado. 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 efeito dela direto e imediato, sem prejuízo do disposto na lei processual".

³⁴ ALVIM, Agostinho. **Da inexecução das obrigações e suas consequências**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 1980, p. 340.

³⁵ NANNI, Giovanni Ettore. **Inadimplemento absoluto e resolução contratual**: requisitos e efeitos. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 275; MARINO, Francisco Paulo De Crescenzo. *In*: LOTUFO, Renan; NANNI, Giovanni Ettore (coord.). **Obrigações**. São Paulo: Atlas, 2011, p. 662.

sentido estrito) e extracontratual, questionada na atualidade por deterem os mesmos elementos constitutivos, mas que mantém interesse didático.

A responsabilidade civil em sentido estrito é a extracontratual, consiste no dever de reparação dos danos causados a outrem, sem vínculo negocial antecedente, ou a interesses transindividuais, pela atuação ou fato imputável ao agente³⁶.

Essa responsabilidade pode se fundamentar, contemporaneamente, na prática de ato ilícito ou lícito (sempre, porém, antijurídico, que atinge direito alheio, de modo contrário ao ordenamento jurídico, como na situação de estado de necessidade, prevista no art. 188, II, do CC/2002, na qual a conduta é lícita, mas a consequência antijurídica), decorrendo de culpa do agente (responsabilidade subjetiva) ou do risco de uma atividade (na qual não se exige elemento subjetivo do agente – responsabilidade objetiva). São as modalidades retratadas nos arts. 186, 187, e parágrafo único, e 927, parágrafo único, do CC/2002, impondo-se, em qualquer delas, que os danos sejam causados (nexo de causalidade) pelo fator de imputação (conduta humana lícita ou culposa, exercício de atividade de risco), modalidades que emergiram da evolução e de transformações sociais, a exigirem respostas adequadas às diversas situações danosas que eclodiram.

A responsabilidade civil sofreu longa evolução, desde uma fase primitiva de vingança privada, passando pelas discussões a respeito de seu caráter no direito romano, sua sedimentação, na Idade Moderna, sob o primado da culpa, assentada no Código Napoleônico, até a adoção do risco como critério de imputação³⁷.

No direito romano, a responsabilidade civil floresce da vingança privada, caracterizada pela “reparação do mal pelo mal”, na realização da justiça pelas próprias mãos, vingança que chega ao campo jurídico com a pena de Talião, estabelecida pela Lei das XII Tábuas, quando o poder público começa a permitir ou vedar sua aplicação³⁸.

A retribuição do mal pelo mal é sucedida pela composição voluntária dos danos, por meio do recebimento de uma soma em dinheiro ou da entrega de objetos a critério da vítima e, posteriormente, por imposição da aceitação de uma composição

³⁶ NORONHA, Fernando. **Direito das obrigações**: fundamentos do direito das obrigações: introdução à responsabilidade civil. v. 1. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 427.

³⁷ AGUIAR DIAS, José de. **Da responsabilidade civil**. t. I e II. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1973, p. 29-34; PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Responsabilidade civil** (atual.). Gustavo Tepedino. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022, p. 28-36.

³⁸ LIMA, Alvino. **Culpa e risco**. 2. ed. (atual.). Ovídio Rocha Barros Sandoval. São Paulo: RT, 1998, p. 19-20.

estabelecida pela autoridade (composição tarifada). A partir da assunção da composição dos danos, a autoridade começou também a punir, cindindo-se os delitos em públicos, cuja gravidade extrapolava a esfera individual e eram lesivas à cidade, e privados, com o surgimento da dicotomia da responsabilidade em civil e penal³⁹.

O princípio geral regulador da reparação do dano ou a estrutura jurídica da responsabilidade extracontratual é definido a partir da *Lex Aquilia*, dividida em três capítulos, dos quais o último avulta em importância, ao regulamentar o *damnum iniuria datum*, consistente na destruição ou na deterioração de coisa alheia corpórea, ação, em princípio, concedida ao proprietário da coisa e, posteriormente, estendida a titulares de direitos reais, possuidores e peregrinos, por atuação da jurisprudência. Não havia a expressão culpa no texto. Sua noção foi desenvolvida pelas interpretações dos juristas, exigindo-se, para a reparação, a *iniuria* (ação contrária ao direito), a culpa e o dano⁴⁰.

No direito moderno, a responsabilidade civil fundada na culpa foi adotada pelo Código Napoleão (1804), legislação de ampla influência em todo o mundo ocidental, fundada nas considerações de Jean Domat e Robert Joseph Pothier. A culpa passou a ser o pressuposto fundamental da responsabilidade civil⁴¹. Bruno Miragem indica que essa construção foi informada pelos ideais iluministas (liberdade, igualdade e fraternidade), pela visão da pessoa livre e autônoma, dotada de livre arbítrio e, por consequência, com responsabilidade pelo que causar com sua conduta, a qual, para ser reprovável moralmente, deve ser culposa⁴².

A profunda modificação na vida social, no entanto, incrementou os riscos e os danos gerados, alterando-se o foco da reprimenda ao lesante para a reparação do lesado, o que ensejou o desenvolvimento de teorias que propiciassem maior acesso da vítima à reparação, culminando com a supressão do obstáculo que lhe era imposto de demonstrar a culpa do agente.

³⁹ AGUIAR DIAS, José de. **Da responsabilidade civil**. t. I e II. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1973, p. 31.

⁴⁰ LIMA, Alvino. **Culpa e risco**. 2. ed. (atual.). Ovídio Rocha Barros Sandoval. São Paulo: RT, 1998, p. 22-23; MIRAGEM, Bruno. **Direito civil: responsabilidade civil**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 54-59.

⁴¹ AGUIAR DIAS, José de. **Da responsabilidade civil**. t. I e II. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1973, p. 31-33; LIMA, Alvino. **Culpa e risco**. 2. ed. (atual.). Ovídio Rocha Barros Sandoval. São Paulo: RT, 1998, p. 21-27; PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Responsabilidade civil** (atual.). Gustavo Tepedino. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022, p. 60.

⁴² MIRAGEM, Bruno. **Direito civil: responsabilidade civil**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 60-61.

Alvino Lima, ao redigir sobre o tema, sintetiza as razões e as condições que levaram ao desenvolvimento de teorias as quais buscaram suprimir a culpa como elemento caracterizador da responsabilidade:

Vivemos mais intensamente (Roosevelt) e mais perigosamente (Nietzsche), e, assim, num aumento vertiginoso, crescente e invencível, de momentos e de motivos para colisões de direitos. A intensidade da vida e a densidade das populações aproximam, a mais e mais, os homens, intensificando as relações de vizinhança, fonte perene de responsabilidade extracontratual. Os perigos advindos de novos inventos, fontes inexauríveis de uma multiplicidade alarmante de acidentes, agravados pela crescente impossibilidade, tanta vez, de se provar a causa do sinistro e a culpa do autor do ato ilícito, forçaram as portas, consideradas, até então, sagradas e inexpugnáveis da teoria da culpa, no sentido de se materializar a responsabilidade, numa demonstração eloqüente e real de que o Direito é, antes de tudo, uma ciência nascida da vida e feita para disciplinar a própria vida⁴³.

As exigências geradas pela realidade levaram à adoção de critérios de flexibilização da culpa, como sua presunção em algumas situações (como a responsabilidade por fatos de terceiro), culminando com a adoção da teoria do risco como fundamento para se imputar a responsabilidade.

Louis Josserand apontado juntamente com Raymond Saleilles como sistematizador e impulsionador do movimento que culminou na teoria risco⁴⁴, em conferência pronunciada em faculdades de direito e institutos de diversos países, publicada sob a forma de artigo em 1936, afirmou que a responsabilidade civil enfrentava verdadeira revolução, causada pela multiplicidade de acidentes e crescente periculosidade da vida naquele estágio, a gerar um sentimento instintivo da necessidade de reparação, sem a qual sobreleva uma sensação social de inquietação e revolta, a exigir a adoção de técnicas que afastassem o pesado ônus que recaía sobre os ombros da vítima de demonstrar a culpa do agente, concluindo pela tendência de objetivação da responsabilidade e dividindo-a em dois polos, “o polo objetivo, onde reina o risco criado, e o polo subjetivo, onde triunfa a culpa”⁴⁵.

⁴³ LIMA, Alvino. **Culpa e risco**. 2. ed. (atual.). Ovídio Rocha Barros Sandoval. São Paulo: RT, 1998, p.16.

⁴⁴ PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Responsabilidade civil** (atual.). Gustavo Tepedino. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022, p. 63.

AGUIAR DIAS, José de. **Da responsabilidade civil**. t. I e II. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1973, p. 63-64; LIMA, Alvino. **Culpa e risco**. 2. ed. (atual.). Ovídio Rocha Barros Sandoval. São Paulo: RT, 1998, p. 41-42.

⁴⁵ JOSSERAND, Louis. Evolução da responsabilidade civil. **Revista Forense**, Rio de Janeiro: Forense, abr. 1941, v. LXXXVI, n. 454, p. 548-559.

A imputação da responsabilidade despe-se da interferência de fatores morais, enfoca a necessidade de reparação da vítima e tem por elementos fulcrais o dano e sua autoria. Proclama-se, inicialmente, a reparação inclusive por danos involuntários (teoria do risco integral), para se desenvolver, em seguida outras acepções, como a teoria do risco-proveito (responsabiliza-aquele que obtém uma vantagem com o fato gerador do dano); do ato anormal (responsabiliza-se o agente quando sua atividade é anormal no uso da propriedade), do risco criado (responsabiliza-se o agente cuja atividade normalmente desenvolvida implique, por sua natureza, risco para a esfera jurídica alheia)⁴⁶. Todas têm em comum a transposição do foco na caracterização de culpa do agente (mesmo presumida) para a ocorrência do dano, sua autoria e a relação de causa e efeito entre um e outro.

O nexos de causalidade, portanto, é elemento comum à responsabilidade objetiva e subjetiva, indispensável para sua configuração. E é na seara da responsabilidade objetiva que o nexos causal ganha relevância ímpar, pois nela o reconhecimento da responsabilidade se confunde com a aferição da relação causal entre o fato e o dano, pois a única forma de se excluir o dever de indenizar nesse caso se dá pelo afastamento ou pela superação do liame de causa e efeito⁴⁷.

Já na responsabilidade subjetiva, o nexos causal deve ser aferido em primeiro lugar; apenas firmada a relação objetiva entre a conduta do agente e o dano passa-se a perquirir a imputabilidade pela atuação culposa, situação que não se confunde com a primeira, conforme observa Miguel Maria de Serpa Lopes:

Quando se cogita de *imputabilidade* ou da *culpabilidade*, temos que determinar quais as condições necessárias a que um resultado deva ser imputado *subjetivamente* ao seu autor, enquanto o problema do *nexos causal* diz respeito às condições mediante as quais o dano deve ser imputado *objetivamente* à ação ou omissão de uma pessoa. No primeiro caso, temos uma questão de uma *imputatio iuris*, ao passo que, na segunda, um problema de *imputatio facti*⁴⁸.

⁴⁶ LIMA, Alvino. **Culpa e risco**. 2. ed. (atual.). Ovídio Rocha Barros Sandoval. São Paulo: RT, 1998, p. 116-120; PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Responsabilidade civil** (atual.). Gustavo Tepedino. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022, p. 582; 607-608; 614-615.

⁴⁷ CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**. 16. ed. Barueri: Atlas, 2023, p. 171-172; SCHREIBER, Anderson. **Novos paradigmas da responsabilidade civil**: da erosão dos filtros da reparação à diluição dos danos. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2009, p. 54.

⁴⁸ SERPA LOPES, Miguel Maria de. **Curso de direito civil**. v. V. 4. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1995, p. 219.

O nexo causal é um dos pressupostos da responsabilidade civil, ao lado do dano, do fato gerador antijurídico e do nexo de imputação (culpa ou risco); é um dos elementos formadores da responsabilidade civil, sem o qual ela não se configura. Sergio Cavalieri Filho aponta tratar-se de elemento indispensável para qualquer modalidade de responsabilidade, a qual pode subsistir sem culpa, mas jamais sem aquele⁴⁹.

A responsabilidade civil, todavia, é instituto cambiante por excelência, capaz de se amoldar às mudanças e às necessidades sociais, para solucionar as situações danosas delas emergentes, caráter ressaltado por José de Aguiar Dias:

O instituto é essencialmente dinâmico, tem de adaptar-se, transformar-se na mesma proporção em que envolve a civilização, há que ser dotado de flexibilidade suficiente para oferecer, em qualquer época, o meio ou processo pelo qual, em face de nova técnica, de novas conquistas, de novos gêneros de atividades, assegure a finalidade de restabelecer o equilíbrio desfeito por ocasião do dano, considerado, em cada tempo, em função das condições sociais então vigentes⁵⁰.

Atualmente, momento em que a vida adquire ainda maior complexidade, com tecnologias de ponta, comunicações imediatas, em tempo real, com supressão de distâncias, manipulação genética, e maior dificuldade para se demonstrar a relação causal, apregoa-se uma nova revolução no âmbito da responsabilidade civil, com a flexibilização do pressuposto, por se presumir sua caracterização e relativizar suas excludentes, a exemplo do “fortuito interno”⁵¹.

O instituto do fortuito interno foi construído jurisprudencialmente nas relações de consumo, ampliando o âmbito de incidência do nexo causal, por mantê-lo em situações nas quais o fato danoso, embora imprevisível e inevitável, integre o âmbito inerente à atividade desenvolvida e, por consequência, o risco dela decorrente. Essa construção encontra ampla aplicação prática no âmbito de fraudes realizadas por meio do sistema bancário, a ponto de o STJ emitir a Súmula 479, em 2012: “As instituições

⁴⁹ CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**. 16. ed. Barueri: Atlas, 2023, p. 171.

⁵⁰ AGUIAR DIAS, José de. **Da responsabilidade civil**. t. I e II. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1973, p. 29.

⁵¹ SCHREIBER, Anderson. **Novos paradigmas da responsabilidade civil**: da erosão dos filtros da reparação à diluição dos danos. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2009, p. 63-70.

financeiras respondem objetivamente pelos danos gerados por fortuito interno relativo a fraudes e delitos praticados por terceiros no âmbito de operações bancárias”⁵².

Com base nessa figura, já se reconheceu, dentre outras situações, a responsabilidade da instituição bancária por transações realizadas por preposto de empresa por meio de falsificação da assinatura do representante legal desta⁵³; por transações que fogem ao perfil do correntista, realizadas pela captação dos dados do cartão bancário por uso de máquina fraudulenta (“golpe do *motoboy*”)⁵⁴; e por transações realizadas em situação de sequestro relâmpago, com o compartilhamento de senha, que fogem ao perfil do correntista⁵⁵; nas quais, em princípio, não haveria ligação direta com a atuação das instituições e que não seriam por elas evitáveis, de maneira que os prejuízos, não fosse a nova aceção, recairiam sobre o consumidor.

3.3 O nexo de causalidade

A verificação da relação de causalidade entre acontecimento e determinado efeito é comum aos diversos campos de conhecimento humano, ensejando o desenvolvimento do estudo e a aplicabilidade do instituto em cada área.

Diversos filósofos se preocuparam com o tema, ao longo da história: Aristóteles, Descartes, Isaac Newton, Stuart Mill, David Hume. Todos perquiriram o método adequado para sua delineação, desde o raciocínio dedutivo ao empírico, até a concepção da causalidade como probabilidade⁵⁶.

Rui Soares Pereira avalia que o princípio da causalidade é tratado como uma constante do pensamento humano, referido por autores dos mais variados domínios do saber, cuja evolução do conceito, no campo filosófico, é resumível entre duas concepções distintas: a aristotélico-escolástica, pela qual as causas são os iniciadores

⁵² Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/sumstj/toc.jsp?sumula=479>. Acesso em: 23 abr. 2024.

⁵³ BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. REsp n. 1.463.777/MG, Rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, j. 13-10-2020, DJe 16-10-2020);

⁵⁴ BRASIL. **Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**. Apelação Cível 1018590-36.2022.8.26.0196; Rel. Alexandre David Malfatti; 12ª Câmara de Direito Privado; Foro de Franca, 2ª Vara Cível; j. 22-04-2024; Reg. 22-04-2024.

⁵⁵ BRASIL. **Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**. Apelação Cível 1012626-80.2023.8.26.0405; Rel. Salles Vieira; 24ª Câmara de Direito Privado; Foro de Osasco, 8ª Vara Cível; j. 19-04-2024; Reg. 19-04-2024.

⁵⁶ CRUZ, Gisela Sampaio da. **O problema do nexo causal na responsabilidade civil**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, p. 34; MULHOLLAND, Caitlin Sampaio. **A responsabilidade civil por presunção de causalidade**. Rio de Janeiro: GZ, 2009, p. 92-96; FROTA, Pablo Malheiros da Cunha. **Responsabilidade por danos – imputação e nexo de causalidade**. Curitiba: Juruá, 2014, p. 38-49.

ativos de uma mudança; e a concepção científica, pela qual as causas “seriam nódulos inactivos numa cadeia de implicação de tipo legal”, resultante do debate entre empiristas e racionalistas sobre a equivalência entre causação e determinismo⁵⁷.

A concepção filosófica explicitou a causalidade em dois sentidos: em primeiro lugar, como uma conexão racional-dedutiva pela qual a causa é a razão de seu efeito (racionalismo); em segundo lugar, uma conexão empírica ou temporal, pela qual o efeito não é deduzível da causa, mas previsível por uma relação de constância e uniformidade na sucessão dos fatos (empirismo)⁵⁸.

Nas demais ciências, como a física e a matemática, ocorreu a superação do princípio da causalidade.

Na física, concretizou-se a superação pela formulação da teoria cinética dos gases, da teoria da relatividade e do princípio da indeterminação na física quântica, pelo qual ficou constatada a impossibilidade de se mensurar uma grandeza (posição, quantidade de movimento, energia ou tempo) sem se perder a informação sobre uma outra, de maneira que é inviável precisá-las simultaneamente, afastando-se a possibilidade de se aferir com segurança o desenvolvimento de um fenômeno⁵⁹.

Na matemática, com os estudos do matemático russo Andrei Nicolaevich Kolmogorov, sobre a teoria das probabilidades, a causalidade converteu-se em um caso específico de probabilidade, alcançando aquele conceito quando a probabilidade se aproximar de 100%⁶⁰.

No âmbito jurídico, o nexos causal, embora se tenha consciência de sua indefinição e superação nas outras searas do conhecimento humano, continuou encontrando aplicação em decorrência de sua utilidade prática, apregoando-se o estabelecimento de uma concepção eminentemente jurídica, não necessariamente

⁵⁷ PEREIRA, Rui Soares. **O nexos de causalidade na responsabilidade delitual** – fundamento e limites do juízo de condicionalidade. Coimbra: Almedina, 2017, p. 88; PEREIRA, Rui Soares. **Pressupostos filosóficos e científicos do nexos de causalidade**. Lisboa: AAFDL, 2017, p. 14-15.

⁵⁸ CAPECCHI, Marco. **Il nesso di causalità** – dalla condicio sine qua non alla responsabilità proporzionale. 3. ed. Padova: CEDAM, 2012, p. 208; FROTA, Pablo Malheiros da Cunha.

Responsabilidade por danos – imputação e nexos de causalidade. Curitiba: Juruá, 2014, p. 40-41.

⁵⁹ CAPECCHI, Marco. **Il nesso di causalità** – dalla condicio sine qua non alla responsabilità proporzionale. 3. ed. Padova: CEDAM, 2012, p. 208-205.

⁶⁰ RODRIGUES JUNIOR, Otávio Luiz. Nexos causal probabilístico: elementos para a crítica de um conceito. **Revista de Direito Civil Contemporâneo**, v. 8, ano 3, São Paulo: RT, jul.-set. 2016, p. 115-137.

vinculada às acepções naturalísticas ou científicas provenientes de outros setores ou ciências⁶¹.

Dentre os pressupostos da responsabilidade civil, o nexo de causalidade assumiu um destaque especial a partir do desenvolvimento da responsabilidade objetiva, a ponto de indicar-se que constitui “atualmente, o grande protagonista da responsabilidade civil”, o pressuposto primário e essencial tanto da responsabilidade contratual como extracontratual⁶².

O nexo de causalidade consiste, conforme define Adriano de Cupis, na ligação entre dois fenômenos distintos, um dos quais efeito do outro, subsistindo em razão da existência deste, circunstância que configura um nexo etiológico material entre eles⁶³.

Outras definições doutrinárias seguem a mesma premissa, conceituando-o como a relação entre dois eventos na qual um é identificado como consequência do outro; como o vínculo entre uma circunstância condicionante (causa) e uma circunstância condicionada (efeito), ou, em termos simples, a relação de causa e efeito entre um fato e o dano⁶⁴.

Bruno Miragem define o nexo causal como o “vínculo lógico entre determinada conduta antijurídica do agente e o dano experimentado pela vítima, a ser investigada no campo dos fatos, para identificação da causa apta a determinar a ocorrência do dano”⁶⁵.

A par dessas definições, são atribuídas duas funções essenciais ao nexo de causalidade na seara das obrigações (em sentido lato): determinar a atribuição do resultado a alguém (sob um aspecto objetivo, inconfundível com a imputação subjetiva pela culpabilidade, como antes indicado) e delimitar a extensão da reparação (quais são os prejuízos a serem indenizados).

⁶¹ PEREIRA, Rui Soares. **O nexo de causalidade na responsabilidade delitual** – fundamento e limites do juízo de condicionalidade. Coimbra: Almedina, 2017, p. 20-21.

⁶² MIRAGEM, Bruno. **Direito civil: responsabilidade civil**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 222 (Kindle); BIANCA, C. Massimo. **Dirito civile – la responsabilità**. 5. 3. ed. Milano: Giuffrè Francis Lefebvre, 2021, p. 138; SANSEVERINO, Paulo de Tarso Vieira. **Princípio da reparação integral** – indenização no Código Civil. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 145.

⁶³ DE CUPIS, Adriano. **Il danno**. v. I e II. Milano: Dott. A. Giuffrè, 1966, p. 182-183.

⁶⁴ BIANCA, C. Massimo. **Dirito civile – la responsabilità**. 5. 3. ed. Milano: Giuffrè Francis Lefebvre, 2021, p. 137; PEREIRA, Rui Soares. **O nexo de causalidade na responsabilidade delitual** – fundamento e limites do juízo de condicionalidade. Coimbra: Almedina, 2017, p. 158; GOMES, Orlando. **Responsabilidade civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2011, p. 79.

⁶⁵ MIRAGEM, Bruno. **Direito civil: responsabilidade civil**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 222 (Kindle).

A primeira das funções delimita, objetivamente, o aspecto pessoal da responsabilidade, exigindo-se que emerge de situação relacionada à atuação do agente, seja pela prática de uma conduta sua, seja por um fato ou conduta de outrem a implicar a omissão de um dever de evitar o resultado (nexo causal pela omissão), seja pela ligação com uma atividade por ele desempenhada junto à comunidade, que implique risco a interesses individuais ou transindividuais.

É depreendida das diversas disposições legais as quais aludem genericamente a esse liame, conforme contida no art. 186 do CC/2002, ao definir a prática de ato ilícito pela conduta que violar direito e *causar dano* a outrem; a do art. 927 do CC/2002, ao estabelecer o dever de reparar àquele que praticar um ato ilícito e *causar dano* a outrem; o art. 928 do CC/2002, que estabelece a responsabilidade subsidiária do incapaz pelos *prejuízos que causar*; do art. 931 do CC/2002, a prescrever a responsabilidade objetiva do empresário pelos danos causados pelos produtos colocados em circulação no mercado; a dos arts. 12 e 14 da Lei n. 8.078/1990, quanto à responsabilidade dos fornecedores pelos danos causados aos consumidores pelo fato do produto ou serviço. Trata-se da situação naturalística à qual a lei estabelece efeitos jurídicos, o que a torna normativa, caracterizando-a como um fato jurídico.

Já o liame decorrente da omissão é aferível pelo disposto no art. 13, § 2º, do CP/1940, que estabelece as situações que configuram o dever de se evitar o resultado, quando há obrigação legal de cuidado, proteção ou vigilância, quando o agente tenha de outra forma assumido o dever de impedi-lo ou quando cria o risco de sua ocorrência por seu comportamento anterior.

A função de delimitar a extensão da obrigação, por seu turno, é eminentemente normativa, isto é, não decorre de fator existente na realidade fática ao qual a norma confere efeitos jurídicos, mas é constituída pela própria norma.

É o que se verifica pelo art. 403 do CC/2002, o qual, a par de conter implicitamente a ligação causal com a conduta do agente, estabelece que este responde apenas pelos prejuízos atrelados direta e imediatamente a sua conduta.

Essa função é elemento de concretização do princípio da reparação integral⁶⁶, relacionando-o ao aspecto indenitário deste. Integra, portanto, o conteúdo do princípio, considerando que este implica a necessidade de reparar todo o dano sofrido (mas apenas ele, sem ultrapassá-lo), com o restabelecimento da situação anterior a

⁶⁶ SANSEVERINO, Paulo de Tarso Vieira. **Princípio da reparação integral** – indenização no Código Civil. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 137; 153; 175.

verificada a partir do evento danoso. E por todo o dano sofrido, tem-se os indenizáveis, pela delimitação legal definida pelo nexo causal.

As funções do nexo causal, portanto, são essenciais a sua própria definição, razão pela qual o instituto perdura na seara jurídica.

Propõe-se definir o nexo causal com base nisso, sob um aspecto essencialmente jurídico. Trata-se do liame fático-normativo entre a conduta ou a atividade do agente e o resultado dela decorrente, a acarretar a objetiva atribuição deste àquele, e ensejar o dever de reparação quanto aos danos juridicamente dela decorrentes, em integração ao conteúdo do princípio da reparação integral.

4 PRINCIPAIS TEORIAS A RESPEITO DO NEXO DE CAUSALIDADE

Verificar a relação de causalidade entre um acontecimento e determinado efeito é algo comum aos diversos campos de conhecimento humano, a ensejar o estudo e a aplicabilidade do instituto em cada área.

No campo jurídico, as investigações sobre o tema se aprofundaram no século XIX, no âmbito do direito penal, transpostos para o direito civil, com o surgimento de diversas teorias e subteorias que buscam delinear critérios para se imputar o resultado e delimitar os danos indenizáveis⁶⁷.

A dificuldade consiste em definir qual fator deve ser considerado, juridicamente, como ocasionador dos prejuízos, e quais devem ser abrangidos pela responsabilidade de reparação, problema que alcança maior proporção quando há diversidade de agentes e causas que se apresentam no liame natural.

O estudo das teorias as divide em duas categorias, a generalizadora e as individualizadoras, aquela a que não distingue causas e condições, estas as que as distinguem⁶⁸.

4.1 Teoria generalizadora: equivalência dos antecedentes causais (equivalência das condições, teria objetiva da causalidade ou *conditio sine qua non*)

A teoria da equivalência dos antecedentes foi desenvolvida pelo jurista alemão Maximiliano Von Buri, em 1860⁶⁹. Sua origem remonta a Stuart Mill, ao afirmar a indispensabilidade de todas as condições para produzir o resultado, estabelecendo-se a causa somente considerando todas elas⁷⁰.

⁶⁷ NANNI, Giovanni Ettore. **Inadimplemento absoluto e resolução contratual**: requisitos e efeitos. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 278; CRUZ, Gisela Sampaio da. **O problema do nexo causal na responsabilidade civil**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, p. 34; MULHOLLAND, Caitlin Sampaio. **A responsabilidade civil por presunção de causalidade**. Rio de Janeiro: GZ, 2009, p. 135.

⁶⁸ CRUZ, Gisela Sampaio da. **O problema do nexo causal na responsabilidade civil**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, p. 34-35.

⁶⁹ PEREIRA, Rui Soares. **O nexo de causalidade na responsabilidade delitual** – fundamento e limites do juízo de condicionalidade. Coimbra: Almedina, 2017, p. 264-272, indicando a controvérsia quanto à “paternidade” da teoria, atribuída pela doutrina penalista ao austríaco Julius Glaser, prosseguindo com a análise dos desenvolvimentos elaborados por cada qual dos teóricos.

⁷⁰ CRUZ, Gisela Sampaio da. **O problema do nexo causal na responsabilidade civil**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, p. 36; MARTINS-COSTA, Judith. **Comentários ao novo Código Civil**. v. 5, t. 2: do inadimplemento das obrigações. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 56; BLAIOTTA,

Stuart Mill desenvolveu sua teoria da causalidade com lastro na ciência indutiva, ao afirmar que a causa real consiste no conjunto de antecedentes que determinem o efeito⁷¹. O evento decorre da soma das condições que, em seu conjunto, mostrem-se suficientes para sua produção, as quais, uma vez verificadas, invariavelmente o produzirão⁷²:

*La causa, pues, filosoficamente hablando, es la suma de las condiciones positivas y negativas tomadas juntas, el total de las contingencias de toda naturaleza, que siendo realizadas, hace que siga el consiguiente de toda necesidad*⁷³.

Para Stuart Mill, a ciência indutiva tinha por pilar reconhecer que a verdade de cada fato tem uma causa, cuja acepção seria passível de aquisição a partir da experiência. Por meio da indução, procedida por uma experiência uniforme, seria possível inferir-se as leis causais, possibilitando seu uso para se realizar previsões, pois todo evento teria uma causa, entendida como o conjunto de condições suficientes para sua verificação. As sequências causais naturais não são compostas por eventos singulares os quais se sucedem, mas pelo complexo de condições que, uma vez verificadas, invariavelmente geram o efeito⁷⁴.

Rui Soares Pereira explica que as teorias de Stuart Mill e Maximiliano Von Buri diferem em aspectos essenciais, por isso, sustenta o equívoco na associação entre elas. Para o primeiro, causa corresponde apenas ao conjunto de condições, resultando o efeito da soma de todas elas; a causa é definida pelo conjunto de

Rocco. **Causalità giuridica**. Torino: G. Giappichelli, 2010, p. 37; BARBOSA, Ana Mafalda Castanheira Neves de Miranda. **Do nexo de causalidade ao nexo de imputação**: contributo para a compreensão da natureza binária e personalística do requisito causal ao nível da responsabilidade civil extracontratual. v. 1. Cascais: Principia, 2013, p. 77; BRACESCO, Ignacio M. Soba. **Relación de causalidad y prueba pericial**. Montevideo: La Ley, 2016, p. 48; PEREIRA, Rui Soares. **O nexo de causalidade na responsabilidade delitual** – fundamento e limites do juízo de condicionalidade. Coimbra: Almedina, 2017, p. 275-276.

⁷¹ MAGADAN, Gabriel de Freitas Melro. **Responsabilidade civil extracontratual**: causalidade jurídica: seleção das consequências do dano. São Paulo: Editora dos Editores, 2019, p. 40-41.

⁷² BARBOSA, Ana Mafalda Castanheira Neves de Miranda. **Do nexo de causalidade ao nexo de imputação**: contributo para a compreensão da natureza binária e personalística do requisito causal ao nível da responsabilidade civil extracontratual. v. 1 e 2. Cascais: Principia, 2013, p. 77-78; COSTA JÚNIOR, Paulo José da. **Nexo causal**. 3. ed. São Paulo: Siciliano Jurídico, 2004, p. 102.

⁷³ STUART MILL, John. **Sistema de lógica inductiva y deductiva**. Trad. Eduardo Ovejero y Maury. Madrid: Daniel Jorro Editor, 1917, p. 332. Tradução livre: “A causa, então, filosoficamente falando, é a soma das condições positivas e negativas tomadas em conjunto, o total das contingências de toda natureza, que, sendo realizadas, faz seguir necessariamente o consequente”.

⁷⁴ PEREIRA, Rui Soares. **Pressupostos filosóficos e científicos do nexo de causalidade**. Lisboa: AAFDL, 2017, p. 87-94.

condições suficientes, de maneira que todas são equivalentes por serem igualmente indispensáveis para completar o conjunto o qual, verificado, gerará invariavelmente o efeito. Já o segundo considera como causa do resultado total cada condição individual do conjunto de antecedentes, pois, eliminando-se uma delas, o evento não se realizaria⁷⁵.

Aponta-se, inclusive, o possível desconhecimento de Maximiliano Von Buri em relação à doutrina de Stuart Mill, fato que teria sido implicitamente reconhecido pelo próprio, o qual, ao indicar seus predecessores, não fez referência ao filósofo⁷⁶.

No âmbito jurídico, para a teoria da equivalência dos antecedentes, é “causa do dano qualquer evento considerado, por si só, como capaz de gerá-lo. [...] o dano não teria ocorrido se não existisse cada uma das condições que foram identificadas anteriormente ao resultado danoso (*conditio sine qua non*)”⁷⁷.

Não há, para essa teoria, distinção entre condições e causas, pois tudo que concorrer para o resultado é considerado sua causa; suprimida uma delas, o resultado não seria alcançado. Conforme explana Fernando Noronha, “mesmo uma qualquer causa da causa seria sempre causa do resultado: *causa causae causa causati*”⁷⁸.

Esta teoria está fundada na causalidade naturalística. Perquire-se, após o resultado (*ex post*), quais foram seus antecedentes e, dentre estes, individualiza-se aqueles sem os quais o dano não teria ocorrido tal como ocorrera⁷⁹.

A apuração da relevância se dá por meio de um processo hipotético de eliminação: suprime-se mentalmente um fenômeno, verificando-se se o resultado, como ocorrido, permanece ou desaparece⁸⁰. Desaparecendo o resultado suprimindo-

⁷⁵ PEREIRA, Rui Soares. **O nexo de causalidade na responsabilidade delitual** – fundamento e limites do juízo de condicionalidade. Coimbra: Almedina, 2017, p. 284-289.

⁷⁶ COSTA JÚNIOR, Paulo José da. **Nexo causal**. 3. ed. São Paulo: Siciliano Jurídico, 2004, p.102 e nota 37, referindo lição de Antolisei; PEREIRA, Rui Soares. **O nexo de causalidade na responsabilidade delitual** – fundamento e limites do juízo de condicionalidade. Coimbra: Almedina, 2017, p. 278-284.

⁷⁷ TEPEDINO, Gustavo. Nexo de causalidade: anotações acerca de suas teorias e análise de controvertida casuística no direito brasileiro. In: BARBOSA, Mafalda Miranda; MUNIZ, Francisco (coord.). **Responsabilidade civil** – 50 anos em Portugal, 15 anos no Brasil. Salvador: JusPodivm, 2017, p. 307.

⁷⁸ NORONHA, Fernando. **Direito das obrigações: fundamentos do direito das obrigações: introdução à responsabilidade civil**. v. 1. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 590; NORONHA, Fernando. O nexo de causalidade na responsabilidade civil. **Revista dos Tribunais**, v. 816, p. 733-752, out. 2003; FARIAS, Cristiano Chaves de; BRAGA NETTO, Felipe; ROSENVALD, Nelson. **Novo tratado de responsabilidade civil**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 474.

⁷⁹ BERTI, Ludovico. **Il nesso di causalità in responsabilità civile**: nozione, onere de allegazione e onere dela prova. Milano: A. Giuffrè, 2013, p. 40-41.

⁸⁰ CRUZ, Gisela Sampaio da. **O problema do nexo causal na responsabilidade civil**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, p. 38-40; MULHOLLAND, Caitlin Sampaio. **A responsabilidade civil por presunção de causalidade**. Rio de Janeiro: GZ, 2009, p. 80-87; NANNI, Giovanni Ettore.

se o fato, este se caracteriza como causa (formulação positiva); sob o outro prisma, mantendo-se o resultado com a supressão do fato, este não é causa (formulação negativa)⁸¹.

A equivalência dos antecedentes causais é acolhida no art. 13 do CP/1940, o qual estabelece como causa toda conduta, comissiva ou omissiva, sem a qual o resultado não teria ocorrido.

Essa teoria, no entanto, é alvo de diversas críticas. No âmbito civil, a mais comum é a de que seria demasiadamente ampla, alçar como causas fatores distantes do dano, sem contar com o filtro da tipicidade existente no direito penal, além de não se mostrar suficiente o da culpa (em sentido amplo), também aplicável penalmente, diante das situações atuais de responsabilização objetiva⁸².

Outra crítica dirigida à aplicação da teoria diz respeito à hipótese de concorrência de agentes que praticam fatos independentes e capazes, por si, de produzirem o resultado. Eliminando-se qualquer das condutas, o dano teria ocorrido da mesma forma, o que implicaria a falta de responsabilização de ambos⁸³.

Afirma-se, ainda, que a aplicação da teoria adota como pressuposto tácito aquilo que pretende demonstrar, já que, para se proceder o juízo de eliminação hipotética, é necessário estabelecer previamente se há relação entre os antecedentes e a consequência⁸⁴, implicando margem excessiva de discricionariedade ao

Inadimplemento absoluto e resolução contratual: requisitos e efeitos. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 141.

⁸¹ PEREIRA, Rui Soares. **O nexa de causalidade na responsabilidade delitual** – fundamento e limites do juízo de condicionalidade. Coimbra: Almedina, 2017, p. 291-292; BERTI, Ludovico. **Il nesso de causalità in responsabilità civile:** nozione, onere de allegazione e onere dela prova. Milano: A. Giuffrè, 2013, p. 41

⁸² NORONHA, Fernando. **Direito das obrigações:** fundamentos do direito das obrigações: introdução à responsabilidade civil. v. 1. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 591-592; BARBOSA, Ana Mafalda Castanheira Neves de Miranda. **Do nexa de causalidade ao nexa de imputação:** contributo para a compreensão da natureza binária e personalística do requisito causal ao nível da responsabilidade civil extracontratual. v. 1 e 2. Cascais: Principia, 2013, p. 84-86; TARTAGLIA, Angelo Fiore; TRAMONTANO, Luigi. **Il nesso di causalità:** prassi e orientamenti. Milano: A. Giuffrè, 2012, p. 143-144.

⁸³ BARBOSA, Ana Mafalda Castanheira Neves de Miranda. **Do nexa de causalidade ao nexa de imputação:** contributo para a compreensão da natureza binária e personalística do requisito causal ao nível da responsabilidade civil extracontratual. v. 1 e 2. Cascais: Principia, 2013, p. 91; MULHOLLAND, Caitlin Sampaio. **A responsabilidade civil por presunção de causalidade.** Rio de Janeiro: GZ, 2009, p. 148.

⁸⁴ BERTI, Ludovico. **Il nesso de causalità in responsabilità civile:** nozione, onere de allegazione e onere dela prova. Milano: A. Giuffrè, 2013, p. 43.

intérprete, além de gerar conclusões distintas para uma mesma situação conforme os fatos eleitos na extensão da cadeia causal a ser considerada⁸⁵.

Não obstante as críticas recebidas, a teoria mantém sua importância ao longo do tempo, sempre referida pela doutrina especializada dentre as que apresentam maior relevância. Ela possui uma base teórica segura, que se aproxima do senso comum, e serve como base geral às demais, nas quais previamente se utiliza sua construção condicionalística para, depois, aplicar os critérios que lhes são próprios no intuito de delinear o vínculo relevante juridicamente⁸⁶.

4.2 Teorias individualizantes

A amplitude da imputação gerada pela teoria da equivalência levou à busca de formulações que pudessem restringir objetivamente o fator a ser considerado como causa do dano, segundo critérios aptos a estabelecer sua relevância jurídica⁸⁷. Afasta-se a análise da concepção lógico-naturalista, em busca de uma definição normativo-jurídica.

São as teorias que, na análise do conjunto de antecedentes, destacam, dentre as condições, aquelas consideradas causa do prejuízo. Considera-se também a cadeia causal naturalística que levou ao resultado. Nela, destaca-se o evento ou a situação a ser considerada, para ser imputada ao agente e delimitar os prejuízos, como o que gerou o resultado.

Essas teorias distinguem condição, causa e ocasião. A primeira consiste em todo acontecimento ou situação que propicia ou facilita a realização da consequência⁸⁸, ou, segundo Fernando Noronha, “são todos os fatores que estão na origem de um dano, todos os elementos sem os quais ele não se teria produzido, são todas as circunstâncias de que não se pode abstrair, sem mudar o resultado

⁸⁵ MIRAGEM, Bruno. **Direito civil: responsabilidade civil**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 228-229 (Kindle).

⁸⁶ PEREIRA, Rui Soares. **O nexos de causalidade na responsabilidade delitual** – fundamento e limites do juízo de condicionalidade. Coimbra: Almedina, 2017, p. 261-264; 299-300; TARTAGLIA, Angelo Fiore; TRAMONTANO, Luigi. **Il nesso di causalità: prassi e orientamenti**. Milano: A. Giuffrè, 2012, p. 144.

⁸⁷ BARBOSA, Ana Mafalda Castanheira Neves de Miranda. **Do nexos de causalidade ao nexos de imputação**: contributo para a compreensão da natureza binária e personalística do requisito causal ao nível da responsabilidade civil extracontratual. v. 1. Cascais: Principia, 2013, p. 86, nota 163.

⁸⁸ MULHOLLAND, Caitlin Sampaio. **A responsabilidade civil por presunção de causalidade**. Rio de Janeiro: GZ, 2009, p. 96.

danoso”⁸⁹. Aqueles que, eliminados em um juízo hipotético, eliminariam a produção do resultado, como analisado quando tratada a teoria generalizadora.

A causa é uma condição, mas aquela considerada determinante do resultado⁹⁰. São as condições que apresentam relevância jurídica para atribuição e delimitação dos prejuízos. Seu critério de aferição varia conforme a teoria tratada. Ocasão, por sua vez, é a circunstância accidental que favorece à causa produzir efeitos, incidindo de modo accidental.

Dentre as teorias individualizantes destacam-se a da causalidade adequada e a do efeito direto e imediato, além da teoria do escopo de proteção da norma.

4.2.1 Teoria da causalidade adequada

A teoria em questão, denominada também teoria da adequação, tem sua elaboração creditada a Ludwig Von Bar, desenvolvida pelo fisiólogo alemão Johannes Von Kries⁹¹. Nesta teoria, destaca-se a causa, no conjunto de condições, pelo critério de previsibilidade e probabilidade, conforme o curso normal das coisas.

Causa é a condição que, uma vez verificada, enseja a consequência, segundo o curso normal dos eventos. Conforme Fernando Noronha, a teoria “parte daquilo que comumente acontece na vida (*id quod plerumque accidit*) e afirma que uma condição deve ser considerada causa de um dano quando, segundo o curso normal das coisas, poderia produzi-lo”. Configura-se adequação “quando se puder dizer que o dano verificado é consequência normalmente previsível do fato que está em causa”⁹².

Apura-se a cadeia de condições que gerou o resultado e, dentre as condições (sem as quais o resultado não teria ocorrido), destaca-se aquela apta a produzir o resultado segundo o curso natural das coisas, como efeito dela previsível ou provável.

Enfoca-se o comportamento do ofensor, indagando-se se o dano verificado pode ou não ser considerado normal e adequado em relação a um comportamento

⁸⁹ NORONHA, Fernando. **Direito das obrigações**: fundamentos do direito das obrigações: introdução à responsabilidade civil. v. 1. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 589.

⁹⁰ NORONHA, Fernando. **Direito das obrigações**: fundamentos do direito das obrigações: introdução à responsabilidade civil. v. 1. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 589.

⁹¹ MAGADAN, Gabriel de Freitas Melro. **Responsabilidade civil extracontratual**: causalidade jurídica: seleção das consequências do dano. São Paulo: Editora dos Editores, 2019, p. 53; PEREIRA, Rui Soares. **O nexo de causalidade na responsabilidade delitual** – fundamento e limites do juízo de condicionalidade. Coimbra: Almedina, 2017, p. 332, nota 1578, indica entendimento de que Von Bar seria simples precursor da teoria.

⁹² NORONHA, Fernando. **Direito das obrigações**: fundamentos do direito das obrigações: introdução à responsabilidade civil. v. 1. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 603.

daquele jaez. E, pela relevância que adquire a aferição do comportamento do lesante para se estabelecer a adequação, diversos estudiosos optaram por apontá-la como uma teoria da imputação⁹³.

Para aferir se o resultado é consequência normal e previsível do fato, deve-se utilizar a técnica de prognose retrospectiva ou póstuma⁹⁴, pela qual retorna-se ao momento anterior ao fato para verificar se os prejuízos advindos eram consequências normais e previsíveis dele, por um juízo de experiência comum.

Nesse contexto, foram elaboradas três soluções diversas para se aferir a previsibilidade do dano.

A primeira delas, estabelecida por Von Kries, tomava como referência o conhecimento do autor a respeito das circunstâncias no momento de sua atuação, razão pela qual também foi denominada teoria subjetiva do nexo causal. O exame era realizado em concreto e *ex ante*, partindo-se da atuação até o resultado⁹⁵.

A segunda acepção procede a construção de critérios objetivos. O civilista alemão August Thon afirmou que deveriam ser consideradas as circunstâncias de conhecimento da generalidade das pessoas, do homem médio, sem, contudo, esclarecer se esse juízo seria efetivado *ex ante* ou *ex post*. Max Rümelin, a seu turno, indicou que deveriam ser levadas em conta todas as circunstâncias existentes, mediante um juízo *ex post*, implicando, assim, todas as existentes no momento da conduta (ainda que desconhecidas do agente) e as posteriores que tenham influenciado no resultado, e que poderiam ser previstas pela generalidade das pessoas⁹⁶.

⁹³ BARBOSA, Ana Mafalda Castanheira Neves de Miranda. **Do nexo de causalidade ao nexo de imputação**: contributo para a compreensão da natureza binária e personalística do requisito causal ao nível da responsabilidade civil extracontratual. v. 1 e 2. Cascais: Principia, 2013, p. 96.

⁹⁴ CRUZ, Gisela Sampaio da. **O problema do nexo causal na responsabilidade civil**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, p. 67; NORONHA, Fernando. **Direito das obrigações**: fundamentos do direito das obrigações: introdução à responsabilidade civil. v. 1. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 603; MULHOLLAND, Caitlin Sampaio. **A responsabilidade civil por presunção de causalidade**. Rio de Janeiro: GZ, 2009, p. 156-157; NANNI, Giovanni Ettore. **Inadimplemento absoluto e resolução contratual**: requisitos e efeitos. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 282.

⁹⁵ CAPECCHI, Marco. **Il nesso di causalità** – dalla condicio sine qua non alla responsabilità proporzionale. 3. ed. Padova: CEDAM, 2012, p. 72; BERTI, Ludovico. **Il nesso de causalità in responsabilità civile**: nozione, onere de allegazione e onere dela prova. Milano: A. Giuffrè, 2013, p. 46; PEREIRA, Rui Soares. **O nexo de causalidade na responsabilidade delitual** – fundamento e limites do juízo de condicionalidade. Coimbra: Almedina, 2017, p. 335-336; CRUZ, Gisela Sampaio da. **O problema do nexo causal na responsabilidade civil**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, p. 64-68; MULHOLLAND, Caitlin Sampaio. **A responsabilidade civil por presunção de causalidade**. Rio de Janeiro: GZ, 2009, p. 154.

⁹⁶ PEREIRA, Rui Soares. **O nexo de causalidade na responsabilidade delitual** – fundamento e limites do juízo de condicionalidade. Coimbra: Almedina, 2017, p. 336-339; CAPECCHI, Marco. **Il**

Sobreveio a posição elaborada por Ludwig Traeger, pela qual o sujeito deve responder conforme sua culpa. Em situações especiais, no entanto, deve-se atender as circunstâncias que eram ou poderiam conhecidas por pessoa sagaz ou perspicaz, o mais razoável e experiente dos seres humanos, considerada a inteira experiência humana disponível até o momento, exigindo-se uma conduta excepcionalmente diligente⁹⁷.

Pela restrição da teoria ao conhecimento especial, que levava a imputação causal apenas a pessoas com conhecimentos privilegiados, entendeu-se que a previsibilidade seria aferível a partir das circunstâncias existentes e cognoscíveis pela pessoa normal ou homem médio (prognóstico ou componente objetivo), além daquelas que o agente conhecia ou devia conhecer pelo emprego de uma diligência comum (prognóstico ou componente subjetivo)⁹⁸.

Diante disso, foram desenvolvidas duas formulações para se investigar o processo causal pelo juízo de prognose póstuma: a positiva e a negativa. Pelo viés positivo, configurado na doutrina de Ludwig Traeger, considerar-se-á adequada a causa sempre que se concluir que o dano é uma consequência provável, típica, natural, do fato; haverá causa sempre que o fato favorecer a produção do dano⁹⁹.

Já sob o aspecto negativo, desenvolvido por Ludwig Enneccerus, perquire-se se a condição, conforme sua natureza e o curso comum da vida, é indiferente à produção do resultado; se o for, o resultado terá decorrido de circunstâncias especiais ou extraordinárias, não havendo causa; se a condição não for indiferente à produção do resultado, haverá causa adequada¹⁰⁰.

nesso di causalità – dalla condicio sine qua non alla responsabilità proporzionale. 3. ed. Padova: CEDAM, 2012, p. 72.

⁹⁷ PEREIRA, Rui Soares. **O nexo de causalidade na responsabilidade delitual** – fundamento e limites do juízo de condicionalidade. Coimbra: Almedina, 2017, p. 335-336; CAPECCHI, Marco. **II nesso di causalità** – dalla condicio sine qua non alla responsabilità proporzionale. 3. ed. Padova: CEDAM, 2012, p. 73-74, nota 60; REINIG, Guilherme Henrique Lima. **O problema da causalidade na responsabilidade civil** – a teoria do escopo de proteção da norma (*Schutzzwecktheorie*) e a sua aplicabilidade no direito civil brasileiro. 293 p. Tese (Doutorado em Direito). Universidade de São Paulo (USP), São Paulo, 2015, p. 108-109; RODRIGUES JUNIOR, Otávio Luiz. Nexo causal probabilístico: elementos para a crítica de um conceito. **Revista de Direito Civil Contemporâneo**, v. 8, ano 3, São Paulo: RT, jul.-set. 2016, p. 131.

⁹⁸ CRUZ, Gisela Sampaio da. **O problema do nexo causal na responsabilidade civil**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, p. 68-69; PEREIRA, Rui Soares. **O nexo de causalidade na responsabilidade delitual** – fundamento e limites do juízo de condicionalidade. Coimbra: Almedina, 2017, p. 361-362.

⁹⁹ BARBOSA, Ana Mafalda Castanheira Neves de Miranda. **Do nexo de causalidade ao nexo de imputação**: contributo para a compreensão da natureza binária e personalística do requisito causal ao nível da responsabilidade civil extracontratual. v. 1 e 2. Cascais: Principia, 2013, p. 102.

¹⁰⁰ NORONHA, Fernando. **Direito das obrigações**: fundamentos do direito das obrigações: introdução à responsabilidade civil. v. 1. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 604-605; PEREIRA, Rui

A verificação pelo critério negativo é mais ampla, pois nexos de causalidade não se configuram apenas quando o efeito decorrer provavelmente da causa, mas também quando esta não lhe for indiferente. Caitlin Sampaio Mulholland traz o seguinte exemplo: pessoa se submete a intervenção cirúrgica e, durante a internação, falece em virtude de uma infecção bacteriana. A morte por infecção não é efeito provável da cirurgia (afasta-se o nexo causal pelo aspecto positivo); mas ela não configura um efeito imprevisível ou uma consequência extraordinária da cirurgia (há nexo causal sob o prisma negativo)¹⁰¹.

Após apontar que o critério negativo é preferível, Fernando Noronha observa que, ao se analisar o nexo causal, deve-se verificar, primeiramente, as condições essenciais ao resultado. Em seguida, verifica-se a adequação da causa, pelo prisma positivo, a fim de se concluir se ela favoreceu a produção do dano, o qual, por sua vez, é consequência normal e previsível daquela. Por fim, se não for possível essa conclusão, passa-se à terceira etapa, à análise pelo viés negativo, na qual se verifica se a causa era indiferente à produção do dano, caracterizando-se a adequação, caso não o seja¹⁰².

Não obstante a busca por critérios objetivos para se aferir a adequação, não se vislumbra uma formulação unívoca para aplicação prática da teoria. Os estudiosos se valem de expressões próximas, na conformação do juízo de prognose, sem definição precisa de seu conteúdo, como curso normal, experiência comum, possibilidade, probabilidade e previsibilidade, a deixar margem subjetiva ao intérprete. São, na verdade, várias as formulações da teoria, com diversos critérios¹⁰³.

Marco Capecchi indica essa situação na doutrina italiana, ao apontar que não houve preocupação em se aprofundar o exame do emprego desses critérios, indagando-se apenas esporadicamente os significados a se atribuir aos termos

Soares. **O nexo de causalidade na responsabilidade delitual** – fundamento e limites do juízo de condicionalidade. Coimbra: Almedina, 2017, p. 335-336.

¹⁰¹ MULHOLLAND, Caitlin Sampaio. **A responsabilidade civil por presunção de causalidade**. Rio de Janeiro: GZ, 2009, p. 158-159.

¹⁰² NORONHA, Fernando. **Direito das obrigações**: fundamentos do direito das obrigações: introdução à responsabilidade civil. v. 1. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 612.

¹⁰³ BARBOSA, Ana Mafalda Castanheira Neves de Miranda. **Do nexo de causalidade ao nexo de imputação**: contributo para a compreensão da natureza binária e personalística do requisito causal ao nível da responsabilidade civil extracontratual. v. 1 e 2. Cascais: Principia, 2013, p. 101-102 e nota 198; RODRIGUES JUNIOR, Otávio Luiz. Nexos causais probabilísticos: elementos para a crítica de um conceito. **Revista de Direito Civil Contemporâneo**, v. 8, ano 3, São Paulo: RT, jul.-set. 2016, p. 130, onde indica que são várias as teorias da causalidade adequada, o que provoca diversos problemas na análise da doutrina brasileira, que a importou sem considerar suas diferenciações internas.

previsibilidade e probabilidade. Refere, no ponto, às lições de Paolo Forchielli e V. Geri, o primeiro a apontar a diferença entre previsão, que decorre do dolo do agente, e previsibilidade, como conceito a ser empregado para determinar a culpa, a caracterizar uma diferença simplesmente quantitativa entre previsibilidade e probabilidade; o segundo a concluir que probabilidade e previsibilidade são formas de conhecimento humano, aquela de natureza indutiva, fundada em uma constatação da realidade, e esta dedutiva, sobrevivendo por um procedimento silogístico, ambos convergindo no sujeito, a concluir que os termos são tão coligados que “*non vi sarebbe prevedibilità senza una somma di esperienze circa la probabilità di un fenomeno*”, de tal modo que este é tão mais previsível quanto mais provável for e vice-versa¹⁰⁴.

Ao tratar do conceito de dano regular, Adriano de Cupis identifica o irregular ou atípico com o dano imprevisível, a afastar a culpa do sujeito. Aponta, ainda, que a diferença entre probabilidade e previsibilidade não é capital, indicando que um efeito anormal pode ser imprevisível, mas apenas quando não puder ser previsto tampouco por um homem diligente, como pode haver também um dano irregular e previsível. A pessoa dotada de prudência mediana pode prever apenas o que é normal e estatisticamente provável. É irregular tudo que não é provável, o que pode ou não excluir a previsibilidade¹⁰⁵.

A probabilidade possui dimensão objetiva, estatística, enquanto a previsibilidade tem dimensão subjetiva, caracterizada pela capacidade de previsão interna do próprio agente a partir de referenciais de conhecimento¹⁰⁶.

Sanders Peirce afirma que “todos os assuntos humanos repousam sobre probabilidades”. Nesse contexto, traduz probabilidade como “a ciência da lógica tratada quantitativamente”, que apresenta como objeto geral a determinação numérica de um fato possível, a partir de um dado estado de fatos. Depreende-se de inferências de argumentos, inferências que têm sua validade na verdade das premissas. Se as premissas forem verdadeiras, as conclusões são verdadeiras. Define-se probabilidade “de um modo de argumento como sendo a proporção dos casos em que ele carrega

¹⁰⁴ CAPECCHI, Marco. **Il nesso di causalità** – dalla condicio sine qua non alla responsabilità proporzionale. 3. ed. Padova: CEDAM, 2012, p. 75-76 e nota 63. Tradução livre: “[...] não haveria previsibilidade sem uma soma de experiências sobre a probabilidade de um fenômeno”.

¹⁰⁵ DE CUPIS, Adriano. **Il danno**. v. I. Milano: Dott. A. Giuffrè, 1966, p. 204-205.

¹⁰⁶ MAGADAN, Gabriel de Freitas Melro. **Responsabilidade civil extracontratual**: causalidade jurídica: seleção das consequências do dano. São Paulo: Editora dos Editores, 2019, p. 91-92; MULHOLLAND, Caitlin Sampaio. **A responsabilidade civil por presunção de causalidade**. Rio de Janeiro: GZ, 2009, p. 153, nota 143.

a verdade consigo [no longo prazo]”, relacionada a inferências que se repetem indefinidamente (de modo que não possui sentido em caso singular)¹⁰⁷.

Em outros âmbitos do conhecimento, o nexo causal assumiu a condição de situação específica de probabilidade, a partir da superação do princípio da causalidade nas demais ciências, especialmente pelo desenvolvimento da física quântica, com a formulação do princípio da indeterminação nessa seara.

A aferição da probabilidade pode se fundar em um critério estatístico ou lógico.

A probabilidade estatística ou quantitativa (newtoniana) vale-se de cálculos matemáticos para se aferir o grau de probabilidade de certos fenômenos ocorrerem em determinadas circunstâncias, considerando as associações entre os eventos. Ao se fundar na frequência relativa de sucessão de eventos, exige a consideração e um número razoável de casos, e não tem aplicação para situações singulares. Volta-se, ademais, à previsão de ocorrência de um acontecimento futuro, por um juízo de prognose prévia (anterior à ocorrência do fato), cumprindo importante função na constatação do fator “risco”.

Já a probabilidade lógica (baconiana) consiste na valoração fundada na confirmação das circunstâncias da situação por correlações derivadas de leis científicas ou máximas de experiência, de maneira que o grau de probabilidade aumenta conforme aumentam as convergências de elemento em uma mesma direção, relacionando-se com fatos já ocorridos¹⁰⁸.

Ainda quanto à probabilidade, fala-se, atualmente, em “nexo causal probabilístico”. A construção decorre do desenvolvimento das novas tecnologias, as quais geram uma gama diversa de riscos, a dificultar sobremaneira (ou impossibilitar) a prova do nexo causal a ser realizada pela vítima. Fundando-se no princípio da dignidade humana, do qual derivam a reparação integral e a solidariedade, muda-se o foco do autor do dano para a vítima, dispensando-se a prova tanto da culpa quanto

¹⁰⁷ SANDERS PIERCE, Charles. **Ilustrações da lógica da ciência**. Trad. Renato Rodrigues Kinouchi. São Paulo: Ideias e Letras, 2021, p. 93-104.

¹⁰⁸ CARPES, Artur Thompsen. Quando a estatística de 95% pode não ser suficiente para provar o nexo de causalidade. **Revista de Direito Civil Contemporâneo**, v. 25, ano 7, São Paulo: RT, out.-dez. 2000, p. 111-127; CAPECCHI, Marco. **Il nesso di causalità** – dalla condicio sine qua non alla responsabilità proporzionale. 3. ed. Padova: CEDAM, 2012, p. 235; RIZZO, Nicola. Il problema delle concause dell'evento dannoso nella costruzione del modello civile di causalità giuridica: introduzione a una teoria. **Responsabilità Civile e Previdenza** (Revista Bimestrale di Dottrina, Giurisprudenza e Legislazione), n. 3. Milano: Giuffrè, 2022, p. 713-758.

do nexo causal, em movimento que acarretou, na expressão de Anderson Schreiber, a “erosão dos filtros da reparação”¹⁰⁹.

Pelas dificuldades na demonstração do nexo causal, deixa-se de exigir o proclamado “juízo de certeza” na configuração do nexo, contentando-se com sua probabilidade, em uma flexibilização do nexo causal, delineada por meio de presunções *ad hominis*, permitidas pelo art. 335 do CPC/2015, e derivadas dos critérios lógico ou estatístico mencionados. O último encontra aplicação quando a probabilidade alcançar mais de 50%¹¹⁰.

Em crítica ao conceito, Otávio Luiz Rodrigues Júnior indica que essa flexibilização também é fundada em critérios metajurídicos, transmutando a responsabilidade civil em instrumento de distribuição de renda e recomposição de desequilíbrios sociais, a indicar que a expressão é uma “contradição em termos”, pela causalidade nada mais ser do que uma situação específica de probabilidade, diferenciando sua aplicação, fundada em presunções, do conceito delineado pela teoria das probabilidades¹¹¹.

As noções de experiência comum, técnica e curso normal dos fatos, por sua vez, não são estranhas ao ordenamento jurídico, mas aplicáveis no âmbito da apreciação das provas (art. 375 do CPC/2015) e como parâmetro para se definir o nexo causal.

As regras de experiência comum são as generalizações formadas pela comunidade, com base em crenças, regras morais, leis naturais, científicas (o que popularmente se entende como advindo de fundamento científico) ou lógicas, derivando da cultura geral da sociedade em dado momento. Já a experiência técnica está fundada no conhecimento oriundo do desenvolvimento científico propriamente dito, embora não incontestável. A regra de experiência comum, ademais, possui intrínseca relação com a probabilidade, fundando-se sua idoneidade no grau de probabilidade que lhe seja outorgado¹¹².

¹⁰⁹ SCHREIBER, Anderson. **Novos paradigmas da responsabilidade civil**: da erosão dos filtros da reparação à diluição dos danos. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2009, p. 3-8.

¹¹⁰ MULHOLLAND, Caitlin Sampaio. **A responsabilidade civil por presunção de causalidade**. Rio de Janeiro: GZ, 2009, p. 283-292; CAPECCHI, Marco. **Il nesso di causalità** – dalla condicio sine qua non alla responsabilità proporzionale. 3. ed. Padova: CEDAM, 2012, p. 7; 228-239.

¹¹¹ RODRIGUES JÚNIOR, Otávio Luiz. Nexo causal probabilístico: elementos para a crítica de um conceito. **Revista de Direito Civil Contemporâneo**, v. 8, ano 3, São Paulo: RT, jul.-set. 2016, p. 116-137.

¹¹² MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Prova e convicção**. 5. ed. São Paulo: Thomson Reuters, 2019, p. 165-174.

Embora seja amplamente adotada em diversos países, a teoria da causalidade adequada é alvo de críticas, dentre as quais a de que é demasiadamente filosófica, dificultando sua aplicação; de que a fórmula da adequação é pouco explicativa e de que abre margem ao arbítrio do julgador na definição da adequação da causa¹¹³.

4.2.2 Teoria do dano direto e imediato

Também denominada teoria da interrupção do nexos causal, segundo essa corrente, o nexos de causalidade se configura quando o prejuízo for consequência direta e imediata da ação; caracteriza-se a causa pela vinculação direta e imediata ao dano, sem interferência de causa sucessiva¹¹⁴. Sua origem remonta ao direito romano (Paulo, Digesto XIX, 1, Liv. 21, § 3º), pelo qual o devedor responde pelo dano à coisa, afastando-se os que extrapolam seu limite (*“extra rem”*).¹¹⁵

Diversas subteorias foram desenvolvidas para definir o que deve ser entendido por dano direto e imediato. Dentre as que mais se destacaram, estão a subteoria da causalidade jurídica, desenvolvida por Tomaso Mosca, pela qual a causa será sempre o fato ilícito situado no complexo de elementos que geram o dano e, se houver mais de um fato ilícito, aquele verificado por último; de Nicola Coviello segundo o qual se interrompe o nexos quando o acontecimento que acompanha a atuação do devedor for de tal monta que o dano teria ocorrido mesmo que não se apresentasse a conduta deste; e a da regularidade causal, de Adriano de Cupis, pela qual causa é a condição a respeito da qual o dano constitui efeito regular, frequente, conforme o curso normal dos acontecimentos, situação exigível para se indenizar o dano imediato e indireto, já que o direto e imediato sempre será indenizável, conforme avaliação do autor¹¹⁶.

¹¹³ CRUZ, Gisela Sampaio da. **O problema do nexos causal na responsabilidade civil**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, p. 78-83.

¹¹⁴ TEPEDINO, Gustavo. Nexos de causalidade: anotações acerca de suas teorias e análise de controvertida casuística no direito brasileiro. In: BARBOSA, Mafalda Miranda; MUNIZ, Francisco (coord.). **Responsabilidade civil – 50 anos em Portugal, 15 anos no Brasil**. Salvador: JusPodivm, 2017, p. 309; SCHREIBER, Anderson. **Novos paradigmas da responsabilidade civil: da erosão dos filtros da reparação à diluição dos danos**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2009.

¹¹⁵ ALVIM, Agostinho. **Da inexecução das obrigações e suas consequências**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 1980, p. 347.

¹¹⁶ ALVIM, Agostinho. **Da inexecução das obrigações e suas consequências**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 1980, p. 349-356; DE CUPIS, Adriano. **Il danno**. v. I e II. Milano: Dott. A. Giuffrè, 1966, p. 196; 201-204; FROTA, Pablo Malheiros da Cunha. **Responsabilidade por danos – imputação e nexos de causalidade**. Curitiba: Juruá, 2014, p. 91.

A subteoria que recebeu maior importância foi a da *necessariedade*, atribuída a Robert Joseph Pothier, cujas lições influenciaram a redação do CC francês de 1804, ao prever que são indenizáveis apenas a perda sofrida ou o ganho do qual o credor tenha sido privado, quando esses danos foram consequência imediata e direta da inexecução da convenção¹¹⁷.

Robert Joseph Pothier, ao analisar as perdas e danos resultantes do descumprimento das obrigações ou do atraso na sua execução, afirmou a obrigação do devedor de responder pelos danos resultantes do não cumprimento, sem, contudo, ser submetido por todos os prejuízos gerados pela inexecução. Ao fundamentar a limitação dos danos indenizáveis, utilizou dois critérios, o elemento subjetivo do agente e o nexo material.

Inicialmente, foram distinguidos os efeitos derivados da conduta culposa ou dolosa. Tratando-se de conduta culposa do devedor, responderia somente pelas perdas e danos que poderia ter previsto no momento da contratação, “pois o devedor é reputado como não se tendo submetido a outras”¹¹⁸.

A previsibilidade dos danos no momento da contratação, em regra, seriam apenas as resultantes do descumprimento e que atingissem a coisa objeto da prestação (danos intrínsecos), ainda que os efeitos do incumprimento atingissem outros bens. O devedor responderá pelos danos extrínsecos apenas excepcionalmente, quando tiver por eles se responsabilizado expressa ou tacitamente (pela natureza do contrato ou conhecimento especial do agente).

Como exemplos de aplicação, indica-se, inicialmente, a locação de imóvel, cuja fruição pelo locatário é obstada por culpa do locador; caso tenha sido constituído comércio no local, à revelia do locador, este seria responsável apenas pelos gastos de mudança e aumento de aluguel no período para a locação de outro bem; somente responderia pelas perdas relacionadas às relações comerciais do locatário quando a avença tiver sido firmada para o exercício dessa atividade.

Outro exemplo envolve aquele que vende madeiras podres para escorar uma casa, que vem a ruir: quando se trata de pessoa sem conhecimento específico no

¹¹⁷ NORONHA, Fernando. **Direito das obrigações**: fundamentos do direito das obrigações: introdução à responsabilidade civil. v. 1. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 595-597.

¹¹⁸ POTHIER, Robert Joseph. **Tratado das obrigações**. Campinas: Servanda, 2002, p. 139.

ramo, responde apenas pelas madeiras; se profissional do ramo, responde também pelos prejuízos decorrentes da ruína do imóvel¹¹⁹.

Por fim, quando o dano decorrente da culpa alcançar monta considerável, deve ser moderado à quantia racionalmente possível de ser prevista como avaliação máxima, afinal, o devedor não se obrigou a mais do que poderia imaginar que chegasse.

Tratando-se de prejuízos por atuação dolosa do devedor, a responsabilidade alcança os danos intrínsecos (bem objeto da prestação) e extrínsecos (bens diversos dos atingidos), independentemente de responsabilização expressa ou tácita, “aquele que comete o dolo se obriga (*velit, nolit*) à reparação de todo o dano que esse dolo causar”¹²⁰. Refere aqui, o exemplo sempre repetido pelos estudiosos do tema, do negociante que vende uma vaca que sabe sofrer de doença grave e contagiosa, o qual responde pela perda desta e pelos prejuízos alcançados pelo restante do rebanho contagiado por ela.

A partir da situação dolosa, acrescentando resultados ao exemplo indicado (impedimento de cultivo das terras pela perda do gado; impossibilidade de pagamento de dívidas, com a perda de bens, por falta de cultivo), Robert Joseph Pothier analisa quais, dentre esses danos extrínsecos, “como consequência distante e indireta do dolo”, devem ser abarcados pela indenização, para concluir que “somente não se deve incluir [...] aqueles danos que são uma consequência distante, e que não são uma consequência necessária, pois eles podem ter outras causas”¹²¹.

Robert Joseph Pothier, ao avaliar a responsabilização pelas consequências extrínsecas, utiliza as expressões “distante e indireta do dolo” do devedor, concluindo pela exclusão dos danos distantes que não sejam consequências necessárias da atuação. Utiliza, ainda, os termos ‘distante’ e ‘indireta’ como sinônimos, referentes ao mesmo resultado.

O autor não afasta, peremptoriamente, pois, a reparação do dano distante (remoto) tampouco do dano indireto (ainda que não o faça textualmente), como se denota da passagem sobre a perda do cultivo de terras em virtude da contaminação do rebanho, ao afirmar que aquela não é uma “consequência absolutamente necessária” da perda do gado, pela possibilidade de aquisição de outros animais, ou

¹¹⁹ POTHIER, Robert Joseph. **Tratado das obrigações**. Campinas: Servanda, 2002, p. 140-143.

¹²⁰ POTHIER, Robert Joseph. **Tratado das obrigações**. Campinas: Servanda, 2002, p. 147-148.

¹²¹ POTHIER, Robert Joseph. **Tratado das obrigações**. Campinas: Servanda, 2002, p. 148.

de arrendamento das terras. Mas, se com o uso desses expedientes o credor não puder obter tanto proveito como teria se o cultivo fosse feito por ele próprio com o uso do gado contaminado, “isso pode, de algum modo, fazer parte das perdas e danos que me são devidos”¹²² (*rectius*: devidos ao credor).

Esses danos, como se extrai dos escritos do autor, são excluídos apenas quando não forem uma consequência necessária da inexecução.

Robert Joseph Pothier traçou, portanto, as balizas da principal, dentre as diversas subteorias que buscam identificar o que se entende por dano direto e imediato: a subteoria da *necessariedade*¹²³.

Causa necessária, explica Agostinho Alvim, é aquela à qual o dano se liga necessariamente, por não haver outra que o explique; a que opera por si, podendo ser próxima ou remota¹²⁴. Desse conceito, dois elementos podem ser extraídos para caracterizar a causa: a *necessariedade* (sem ela não teria ocorrido o dano) e a *suficiência* (por si produz o dano)¹²⁵. O autor prossegue afirmando que as expressões “direto e imediato”, empregadas pelo texto legal, devem ser consideradas sinônimas, uma reforçando o sentido da outra, traduzindo-se por “nexo causal necessário”¹²⁶.

O rompimento do nexo causal não decorre da distância temporal entre o fato e o dano, mas pelo surgimento de novas causas (*concausas*), como o fato de terceiro, da vítima ou da natureza (caso fortuito ou força maior)¹²⁷.

Judith Martins-Costa entende que a causalidade necessária não possui autonomia, pois englobada pela teoria da causalidade adequada: “causalidade adequada é causalidade necessária”¹²⁸.

¹²² POTHIER, Robert Joseph. **Tratado das obrigações**. Campinas: Servanda, 2002, p. 149.

¹²³ ALVIM, Agostinho. **Da inexecução das obrigações e suas consequências**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 1980, p. 348; CRUZ, Gisela Sampaio da. **O problema do nexo causal na responsabilidade civil**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, p. 100; NORONHA, Fernando. **Direito das obrigações: fundamentos do direito das obrigações: introdução à responsabilidade civil**. v. 1. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 599.

¹²⁴ ALVIM, Agostinho. **Da inexecução das obrigações e suas consequências**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 1980, p. 356.

¹²⁵ MIRAGEM, Bruno. **Direito civil: responsabilidade civil**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 238 (*Kindle*).

¹²⁶ ALVIM, Agostinho. **Da inexecução das obrigações e suas consequências**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 1980, p. 359-360.

¹²⁷ ALVIM, Agostinho. **Da inexecução das obrigações e suas consequências**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 1980, p. 360-365; CRUZ, Gisela Sampaio da. **O problema do nexo causal na responsabilidade civil**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, p. 103-106; FROTA, Pablo Malheiros da Cunha. **Responsabilidade por danos – imputação e nexo de causalidade**. Curitiba: Juruá, 2014, p. 93.

¹²⁸ MARTINS-COSTA, Judith. **Comentários ao novo Código Civil**. v. 5, t. 2: do inadimplemento das obrigações. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 499-501.

A subteoria da necessidade da causa recebe críticas, por exemplo, de que restringe a obrigação de indenizar, por exigir que a causa seja não só necessária, mas também suficiente à produção do dano; não explicar satisfatoriamente as situações de responsabilização por caso fortuito ou força maior nos casos de posse de má-fé ou gestão indevida, nos quais o nexo causal é acidental, e pela dificuldade em estabelecer distinção objetiva entre causa e simples condição, para se definir qual, dentre estas, tem importância capaz de caracterizar-se como causa, além de excluir os danos indiretos ou reflexos¹²⁹.

4.2.3 Teoria do escopo de proteção da norma

Segundo a teoria do escopo da norma jurídica violada, também denominada teoria da relatividade aquiliana, a causa deve ser determinada pela violação da norma jurídica e desde que o dano atinja os interesses, os valores e as pessoas que tal norma visa proteger¹³⁰.

O critério adotado é estritamente normativo, e consiste na aferição da finalidade da norma violada¹³¹, perquirindo-se se o risco concretizado pela conduta ou atividade corresponde aquele para cuja vedação a norma foi criada. Exemplifica-se mencionando o exemplo de um automóvel estacionado em vaga de deficiente que é abalroado, no qual seu motorista não terá responsabilidade por ter deixado o veículo em local proibido, já que a norma por ele violada não tinha o escopo de evitar acidentes, mas de tutelar os direitos da pessoa com deficiência, facilitando-lhe o estacionamento¹³².

O desenvolvimento da teoria ocorreu no direito alemão, com contribuição de estudos de autores austríacos, creditando-se à Ernst Rabel o mérito de firmá-la como uma alternativa à teoria da causalidade adequada.

¹²⁹ NORONHA, Fernando. **Direito das obrigações**: fundamentos do direito das obrigações: introdução à responsabilidade civil. v. 1. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 599-601; MIRAGEM, Bruno. **Direito civil**: responsabilidade civil. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 237 (Kindle).

¹³⁰ NORONHA, Fernando. **Direito das obrigações**: fundamentos do direito das obrigações: introdução à responsabilidade civil. v. 1. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 618-619.

¹³¹ BARBOSA, Ana Mafalda Castanheira Neves de Miranda. **Do nexo de causalidade ao nexo de imputação**: contributo para a compreensão da natureza binária e personalística do requisito causal ao nível da responsabilidade civil extracontratual. v. 1 e 2. Cascais: Principia, 2013, p. 131.

¹³² CAPECCHI, Marco. **Il nesso di causalità** – dalla condicio sine qua non alla responsabilità proporzionale. 3. ed. Padova: CEDAM, 2012, p. 90-91; CRUZ, Gisela Sampaio da. **O problema do nexo causal na responsabilidade civil**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, p. 87.

Na prática, para se aferir situações concretas, desenvolveram-se três componentes voltados à análise da finalidade da norma: o pessoal, o material e o modal. O primeiro, voltado à pessoa que a norma visa tutelar; o segundo, relacionado ao bem jurídico protegido, e o terceiro à específica forma de violação que nela é proscrita¹³³.

Ana Mafalda Castanheira Neves de Miranda Barbosa identifica dois sentidos para se aferir o escopo da norma: um restrito, consistente na busca pelo interesse tutelado; outro amplo, a considerar a inteligência de normas superiores e princípios, sem se atentar a uma norma específica¹³⁴.

O direito alemão não possui uma norma genérica de responsabilidade, como costuma ocorrer no direito latino. Ele delimita três situações para caracterizar a ilicitude: 1) violação de uma lei proibitiva absoluta; 2) violação de um direito absoluto alheio e; 3) violação aos bons costumes¹³⁵. A circunstância arrefece a crítica, no sistema pátrio, quanto à eventual dificuldade de se definir a norma estabelecida para proteger determinada situação e de se definir a finalidade da norma, empobrecendo-se a investigação causal pelo uso do dever geral de não lesar¹³⁶.

4.3 Teoria adotada no Brasil

O nexa causal está previsto no art. 403 do CC/2002: “Ainda que a inexecução resulte de dolo do devedor, as perdas e danos só incluem os prejuízos efetivos e os lucros cessantes por efeito dela direto e imediato, sem prejuízo do disposto na lei processual”.

¹³³ REINIG, Guilherme Henrique Lima. **O problema da causalidade na responsabilidade civil** – a teoria do escopo de proteção da norma (*Schutzzwecktheorie*) e a sua aplicabilidade no direito civil brasileiro. 293 p. Tese (Doutorado em Direito). Universidade de São Paulo (USP), São Paulo, 2015, p. 143-150.

¹³⁴ BARBOSA, Ana Mafalda Castanheira Neves de Miranda. **Do nexa de causalidade ao nexa de imputação**: contributo para a compreensão da natureza binária e personalística do requisito causal ao nível da responsabilidade civil extracontratual. v. 1 e 2. Cascais: Principia, 2013, p. 131.

¹³⁵ REINIG, Guilherme Henrique Lima. **O problema da causalidade na responsabilidade civil** – a teoria do escopo de proteção da norma (*Schutzzwecktheorie*) e a sua aplicabilidade no direito civil brasileiro. 293 p. Tese (Doutorado em Direito). Universidade de São Paulo (USP), São Paulo, 2015, p. 17-18.

¹³⁶ PEREIRA, Rui Soares. **O nexa de causalidade na responsabilidade delitual** – fundamento e limites do juízo de condicionalidade. Coimbra: Almedina, 2017, p. 422; MULHOLLAND, Caitlin Sampaio. **A responsabilidade civil por presunção de causalidade**. Rio de Janeiro: GZ, 2009, p. 178.

Independentemente de seu teor literal e da redação historicamente atrelada à lição de Robert Joseph Pothier, inexistente consenso quanto à adoção expressa e inequívoca de alguma teoria pelo direito brasileiro. Duas delas encontram maior aceitação: a da causalidade adequada e a do dano direto e imediato, sob o prisma da subteoria da necessariedade, nas formulações antes analisadas, sem ser possível precisar qual delas prevalece¹³⁷.

Alguns doutrinadores apregoam a inexistência de adoção de qualquer teoria na disposição legal. Guilherme Henrique Lima Reinig, por exemplo, propõe a interpretação do dispositivo legal no sentido de que apenas determina a necessidade de se limitar os danos indenizáveis, sem adotar uma ou outra das teorias existentes¹³⁸, argumentando a aplicação da teoria do escopo de proteção da norma¹³⁹.

Paulo de Tarso Vieira Sanseverino, por sua vez, defende conjugar as teorias para resolver questões pertinentes ao nexos causal, indicando-a necessária e recomendável:

As teorias nada mais são do que ferramentas postas à disposição dos operadores do direito, podendo-se comparar a atividade do juiz com a do médico, que, para enfrentar determinada doença apresentada por seu paciente, pode contar com mais de uma alternativa de tratamento sem que nenhuma das técnicas possíveis se mostre equivocada¹⁴⁰.

O autor prossegue indicando o caminho a ser percorrido para essa conjugação. Propõe uma primeira aferição com base na teoria da equivalência dos antecedentes causais; a segunda, por sua vez, baseada na teoria da causalidade adequada, em seu enfoque negativo; a terceira, voltaria sua atenção à necessariedade da causa, sob o postulado da razoabilidade¹⁴¹.

¹³⁷ NANNI, Giovanni Ettore. **Inadimplemento absoluto e resolução contratual**: requisitos e efeitos. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 287; MORSELLO, Marco Fábio. O nexos causal e suas distintas teorias: apreciações críticas. **Revista do Instituto dos Advogados de São Paulo**. São Paulo: RT, v. 19, p. 211-220, jan.-jun. 2007.

¹³⁸ REINIG, Guilherme Henrique Lima. A teoria do dano direto e imediato no direito civil brasileiro: análise crítica da doutrina e comentários à Jurisprudência do STF Sobre a Responsabilidade Civil do Estado por Crime Praticado por Fugitivo. **Revista de Direito Civil Contemporâneo**, v. 12, São Paulo: RT, jul.-set. 2017, p. 109-163.

¹³⁹ REINIG, Guilherme Henrique Lima. **O problema da causalidade na responsabilidade civil** – a teoria do escopo de proteção da norma (*Schutzzwecktheorie*) e a sua aplicabilidade no direito civil brasileiro. 293 p. Tese (Doutorado em Direito). Universidade de São Paulo (USP), São Paulo, 2015.

¹⁴⁰ SANSEVERINO, Paulo de Tarso Vieira. **Princípio da reparação integral** – indenização no Código Civil. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 163.

¹⁴¹ SANSEVERINO, Paulo de Tarso Vieira. **Princípio da reparação integral** – indenização no Código Civil. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 163.

Sob o enfoque prático, não há uma preocupação ímpar com a definição da teoria adotada. Em geral, as petições não traçam, nas razões invocadas, maiores considerações a respeito, limitando-se a afirmar a inexistência ou existência do nexo, por vezes indicando alguma teoria. Enquanto isso, as decisões judiciais oscilam entre uma e outra, aplicando termos próprios de teoria diversa daquela nomeada na decisão¹⁴², não raro conjugando elementos de mais de uma delas, como se vê nos casos abaixo:

RECURSO ESPECIAL. CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. PRESCRIÇÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO. FUGA DE PACIENTE MENOR DE ESTABELECIMENTO HOSPITALAR. AGRAVAMENTO DA DOENÇA. MORTE SUBSEQUENTE. NEXO DE CAUSALIDADE. CONCORRÊNCIA DE CULPAS. RECONHECIMENTO. REDUÇÃO DA CONDENAÇÃO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

[...]

3. Na aferição do nexo de causalidade, a doutrina majoritária de Direito Civil adota a teoria da causalidade adequada ou do dano direto e imediato, de maneira que somente se considera existente o nexo causal quando o dano é efeito necessário e adequado de uma causa (ação ou omissão). Essa teoria foi acolhida pelo Código Civil de 1916 (LGL\1916\1) (art. 1.060) e pelo Código Civil (LGL\2002\400) de 2002 (art. 403). (STJ, REsp 1307032/PR, Rel. Min. Raul Araújo, Quarta Turma, DJe 01/08/2013)

RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. RESPONSABILIDADE DE CONDOMÍNIO EDÍLIO. DANO CAUSADO EM AUTOMÓVEL DE CONDÔMINO POR EMPREGADO DO CONDOMÍNIO FORA DO HORÁRIO DE TRABALHO.

1. Demanda indenizatória movida por um condômino contra o condomínio edilício para a reparação dos danos causados em seu veículo indevidamente conduzido por funcionário incumbido da faxina do prédio, que estava fora do seu horário normal de trabalho.

2. Controvérsia em torno da responsabilidade do condomínio edilício pelos danos causados por um de seus empregados fora do horário de trabalho.

[...]

4. A doutrina e a jurisprudência oscilam entre as teorias da causalidade adequada e do dano direto e imediato (interrupção do nexo causal) para explicar a relação de causalidade na responsabilidade civil no Direito brasileiro.

5. O importante é que somente se estabelece o nexo causal entre o evento danoso e o fato imputado ao agente demandado, quando este surgir como causa adequada ou determinante para a ocorrência dos prejuízos sofridos pela vítima demandante.

6. A conduta do empregado do condomínio demandado que, mesmo fora do seu horário de expediente, mas em razão do seu trabalho,

¹⁴² TEPEDINO, Gustavo. Nexos de causalidade: anotações acerca de suas teorias e análise de controvertida casuística no direito brasileiro. In: BARBOSA, Mafalda Miranda; MUNIZ, Francisco (coord.). **Responsabilidade civil** – 50 anos em Portugal, 15 anos no Brasil. Salvador: JusPodivm, 2017, p. 309-310.

resolve dirigir o veículo de um dos condôminos, causando o evento danoso, constitui causa adequada ou determinante para a ocorrência dos prejuízos sofridos pela vítima demandante (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, REsp 1787026, 3ª Turma, j. 26-10-2021, Rel. Min. Paulo de Tarso Vieira Sanseverino, DJe 5-11-2021).

A adoção consciente de mais de uma teoria pelos tribunais na solução do nexo causal também é apontada por Anderson Schreiber, o qual atrela essa atuação ao intuito de se assegurar uma interpretação flexível do tema, buscando-se assegurar alguma compensação à vítima¹⁴³.

Não há, pois, univocidade a respeito da teoria adotada ou sequer de que o ordenamento tenha adotado efetivamente alguma. Não é possível afirmar, no atual estágio de aplicação do instituto no país, a existência de critério específico estabelecido *de lege ferenda*.

4.4 Proposta de interpretação do dispositivo legal

A base legal relacionada ao nexo causal corresponde ao art. 403 do CC/2002: “Ainda que a inexecução resulte de dolo do devedor, as perdas e danos só incluem os prejuízos efetivos e os lucros cessantes por efeito dela direto e imediato, sem prejuízo do disposto na lei processual”.

Como indicado, a expressão “por efeito dela direto e imediato”, contida no texto, não traduz a adoção expressa de alguma das teorias desenvolvidas a respeito do nexo causal, tampouco estabelece critérios objetivos unívocos para se aferir a autoria ou a extensão dos danos indenizáveis.

Ao contrário, embora semanticamente possa se reduzir a significados mais ou menos precisos, não apresenta conteúdo jurídico determinado, como se verifica pela indicação unânime de que não pode ser interpretada literalmente (entendimento existente também no direito italiano, que possui dispositivo com redação idêntica), o que reduziria o âmbito de aplicação a ponto de afastar situações que deveriam estar nele contidas, segundo as premissas que informam o ordenamento.

A falta de correspondência entre o significado semântico da expressão e seu conteúdo jurídico a torna aberta, propiciando seu preenchimento por quaisquer

¹⁴³ SCHREIBER, Anderson. **Novos paradigmas da responsabilidade civil**: da erosão dos filtros da reparação à diluição dos danos. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2009, p. 63-64.

expressões que correspondam às teorias desenvolvidas, com o intérprete apenas a delimitando conforme sua preferência. Nada obsta, de fato, que a expressão “direto e imediato” seja substituída por “necessário”, “adequado”, “provável”, “previsível”, substituição que sempre encontrará fundamentos relevantes e defensáveis nas próprias teorias existentes.

Embora não constitua dado importante, a análise da origem histórica da redação do dispositivo legal, diretamente ligada à lição de Robert Joseph Pothier, não é suficiente, em si, para definir a adoção legal da teoria da *necessariedad*. A norma jurídica tem um caráter social, está sempre relacionada a uma determinada realidade social a qual regulamenta, e que lhe impõe as finalidades e necessidades às quais deve atender: “não fica a norma jurídica estagnada, mas continua sua vida própria, tendendo à autoconservação pela integração obrigatória em que mantém os fatos da sua alçada e os valores com que os pretende reger”¹⁴⁴.

O conteúdo da norma, portanto, não possui um sentido estanque, mas é gerado pelas necessidades impostas pela realidade social a qual regulamenta, integrando-se às modificações ocorridas nesta e, por consequência, afastando-se do sentido histórico que a gerou. Ricardo Luis Lorenzetti acrescenta, ao tratar da teoria da interpretação à luz do ordenamento argentino:

[...] muchas veces, quíerese o no, el tempo genera un ‘disenso oculto’ entre el texto y el intérprete. Por ello, en el art. 10 del Código se optó por evitar la referencia a los fines ‘pretéritos’ pues, el texto de una norma no puede quedar indefinidamente vinculado a su sentido ‘histórico’¹⁴⁵.

Não é possível, portanto, estabelecer precisamente os critérios para se delimitar a aferição do nexo causal com base no teor das expressões utilizadas pelo dispositivo legal. Inviável, também, concluir pela adoção de uma ou outra das teorias desenvolvidas.

¹⁴⁴ DINIZ, Maria Helena. **Conceito de norma jurídica como problema de essência**. 5. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2019, p. 34-44.

¹⁴⁵ LORENZETTI, Ricardo Luis. **Fundamentos de derecho privado**: Código Civil y Comercial de la Nación Argentina. Montevideo: La Ley, 2016, p. 42. Tradução livre: “Muitas vezes, querendo-se ou não, o tempo gera uma ‘dissidência oculta’ entre o texto e o intérprete. Por essa razão, no artigo 10 do Código, optou-se por evitar a referência a finalidades “passadas”, pois o texto de uma norma não pode ser indefinidamente vinculado ao seu sentido “histórico”.

O conteúdo jurídico da expressão utilizada no dispositivo legal é, portanto, indeterminado. Incumbe ao intérprete construir o sentido da norma, preencher seu significado perante o caso concreto, o que deve ser orientado pelos valores delineados nas regras e nos princípios contidos no ordenamento.

As normas são impregnadas de um juízo de valor, tanto em sua conformação geral e abstrata como na concreta. Cabe ao intérprete construir seu significado em atenção aos valores que possam ser acolhidos pelo ordenamento jurídico.

Ao intérprete compete a tarefa de atribuir o valor que constituirá a substância da norma, ou seja, construir o conteúdo da norma pela inserção em um centro de significado, estabelecido conforme regras e princípios que delineiam a carga axiológica do ordenamento.

Em outras palavras, a norma deve ser constituída pelo aplicador, na situação fática, pela concretização dos critérios que compõem a regra matriz por meio da aplicação de elementos que lhe confirmem substância, os quais devem apresentar consonância aos valores que formam as regras e os princípios componentes do ordenamento jurídico.

Segundo Gustavo Tepedino:

Como é cediço, o magistrado tem o dever de decidir todos os casos que lhe são submetidos. E deve fazê-lo com base nas características do ordenamento, que é unitário, complexo e sistemático. O juiz se utiliza, igualmente, dos princípios e valores capazes de harmonizar o sentido das decisões, conduzindo-as da fragmentação casuística à unidade axiológica indispensável para a compreensão do ordenamento como sistema. Portanto, não se pode levar em consideração a regra isoladamente, ainda que apropriada ao caso concreto, sendo necessário considerar conjuntamente as normas inseridas no ordenamento jurídico¹⁴⁶.

Ricardo Luis Lorenzetti pondera que, a aplicação da norma ao caso concreto exige o uso de procedimento hermenêutico que considere *“los principios y los valores jurídicos implicados em el conflicto a resolver, para considerar las palabras de la ley de modo coherente com resto del ordenamento”*¹⁴⁷.

¹⁴⁶ TEPEDINO, Gustavo. Teoria da interpretação e relações privadas: a razoabilidade e o papel do juiz na promoção dos valores constitucionais. In: TEPEDINO, Gustavo; MENEZES, Joyceane Bezerra de (coord.). Autonomia privada, liberdade existencial e direitos fundamentais. Belo Horizonte: Fórum, 2019, p. 285-286.

¹⁴⁷ LORENZETTI, Ricardo Luis. Fundamentos de derecho privado: Código Civil y Comercial de la Nación Argentina. Montevideo: La Ley, 2016, p. 42. Tradução livre: “os princípios e valores jurídicos

Para sopesar os valores e os interesses na construção da norma concreta, o intérprete deve se valer da ponderação, “técnica jurídica de solução de conflitos normativos que envolvem valores ou opções políticas em tensão, insuperáveis pelas formas hermenêuticas tradicionais”¹⁴⁸.

A ponderação, na avaliação de Gustavo Tepedino, é técnica indispensável para sopesar o conjunto de valores e normas que incidem no caso concreto, derivando dela a constatação de que o texto legislativo é necessariamente incompleto e que a decisão judicial configura “o procedimento voltado à construção da norma no caso concreto”¹⁴⁹.

A ponderação implica a coordenação entre os princípios ou interesses colidentes, definindo-se, perante o caso concreto, o peso de cada um, com a relação de prevalência entre eles. Ao tratar da colisão entre os deveres decorrentes de princípios, Robert Alexy afirma:

Essa relação de tensão não pode ser solucionada com base em uma precedência absoluta de um desses deveres, ou seja, nenhum desses deveres goza, ‘por si só, de prioridade’. O ‘conflito’ deve, ao contrário, ser resolvido ‘por meio de um sopesamento entre os interesses conflitantes’. O objetivo desse sopesamento é definir qual dos interesses – que *abstratamente estão no mesmo nível* – tem *maior peso no caso concreto*¹⁵⁰.

Embora desenvolvida inicialmente para resolver colisões entre princípios, sob o postulado de que os conflitos entre regras devem ser solucionados pela definição da validade de uma e invalidade da outra, ou pela inserção de uma regra de exceção¹⁵¹, essa distinção tem arrefecido, reconhecendo-se que a técnica da ponderação também deve ser aplicada na interpretação de regras¹⁵².

envolvidos no conflito a ser resolvido, a fim de considerar as palavras da lei de forma coerente com o resto do ordenamento”.

¹⁴⁸ BARCELLOS, Ana Paula de. **Ponderação, racionalidade e atividade jurisdicional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, p. 23.

¹⁴⁹ TEPEDINO, Gustavo. Teoria da interpretação e relações privadas: a razoabilidade e o papel do juiz na promoção dos valores constitucionais. In: TEPEDINO, Gustavo; MENEZES, Joyceane Bezerra de (coord.). **Autonomia privada, liberdade existencial e direitos fundamentais**. Belo Horizonte: Fórum, 2019, p. 286.

¹⁵⁰ ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. Trad. Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 95.

¹⁵¹ DWORKIN, Ronald. **Levando os direitos a sério**. Trad. Nelson Boeira, 3ª ed., São Paulo: Martins Fontes, 2010, p. 39-40; ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. Trad. Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 92-94.

¹⁵² ÁVILA, Humberto. **Teoria dos princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos**. 20. ed. São Paulo: Malheiros, 2021, p. 44; TEPEDINO, Gustavo. Teoria da interpretação e relações privadas:

Nessa linha, Ana Paula de Barcellos, após afirmar que toda a lógica da ponderação foi estabelecida em relação à estrutura dos princípios, de modo a, na consideração, não se produzir sua inaplicabilidade absoluta, indica que, tratando-se de regras que empreguem conceitos jurídicos indeterminados ou cláusulas de indeterminação, o conflito com outras poderá ser superado pelo sentido atribuído ao conceito nela contido, delineando duas situações às quais a técnica se mostra aplicável, consistentes naquelas em que “a incidência da regra no caso produz uma injustiça tão grave que parece intolerável” e naquelas em que a colisão se mostre insuperável pelas técnicas tradicionais de hermenêutica¹⁵³.

Anderson Schreiber, por sua vez, afirma que o uso da técnica de ponderação não deve considerar necessariamente a distinção ontológica entre regras e princípios, mas a dialética entre suas estruturas normativas:

Normas de conteúdo mais específico e determinado, que definem com alto grau de precisão seus pressupostos fáticos de incidência, tendem a chocar-se de forma solucionável pelos critérios tradicionais de eliminação de antinomias: hierarquia, antiguidade e, sobretudo, especialidade. Normas de conteúdo mais genérico e de enunciado aberto, cujos pressupostos de incidência não são precisamente definidos, mas que se espalham por um número indeterminado de situações concretas, tendem a chocar-se de forma insolúvel mediante os critérios antes mencionados¹⁵⁴.

No caso do nexo causal, a norma a respeito possui um enunciado aberto, de conteúdo mais genérico, incidente sobre uma gama indeterminada de situações. Indispensável, portanto, o emprego da técnica de ponderação para concretizar seu conteúdo, pelo delineamento do peso dos valores e interesses apresentados no caso concreto.

Nessa ponderação, devem ser considerados critérios abstratos e concretos.

O valor imanente ao dispositivo legal analisado pode ser aferido em vista do escopo do instituto jurídico que ele compõe e dos princípios que lhe informam. Sob o

a razoabilidade e o papel do juiz na promoção dos valores constitucionais. In: TEPEDINO, Gustavo; MENEZES, Joyceane Bezerra de (coord.). **Autonomia privada, liberdade existencial e direitos fundamentais**. Belo Horizonte: Fórum, 2019, p. 286.

¹⁵³ BARCELLOS, Ana Paula de. **Ponderação, racionalidade e atividade jurisdicional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, p. 201-220.

¹⁵⁴ SCHREIBER, Anderson. **Novos paradigmas da responsabilidade civil: da erosão dos filtros da reparação à diluição dos danos**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2009, p. 145.

prisma abstrato, o dispositivo se insere como pressuposto da responsabilidade civil, seja contratual ou extracontratual.

A responsabilidade civil tem por escopo propiciar o ressarcimento da vítima, afastando-se do caráter punitivo de condutas indevidas.

O ressarcimento, por sua vez, deve ser integral, ou seja, abarcar todo o dano sofrido (e nada mais do que ele). O princípio da reparação integral determina a reposição do ofendido ao estado anterior à ocorrência do dano injusto, enunciado no art. 944 do CC/2002, segundo o qual a indenização deve ser medida pela extensão do dano¹⁵⁵.

Medindo-se pela extensão do dano, a reparação não pode ser inferior, tampouco superior àquele. Deve corresponder a sua integralidade, constituir diretriz fundamental na perquirição e na avaliação dos danos, exigindo-se a busca pela reparação mais completa possível (diante da inviabilidade, no mais das vezes, de restabelecimento efetivo da vítima ao estado anterior, por exemplo, em uma situação que acarrete a morte ou lesão permanente).

Judith Martins-Costa ressalta o valor fundante do princípio da reparação integral, o qual sintetiza a própria razão de ser da responsabilidade civil, compondo seu “núcleo básico” ou “característica central”. A equivalência entre o dano e a indenização configura, conforme seu ensinamento, uma das concreções da ideia de justiça, de maneira que o restabelecimento do lesado à situação na qual se encontrava antes de sofrer o dano está ligada, intrinsecamente, à própria função do instituto jurídico em questão¹⁵⁶.

E é esse o valor que informa a norma abstrata, a composição do dano de forma integral, o que deve ser alcançado pela delimitação de seu espectro jurídico. Em outras palavras, a norma delimita a atribuição da responsabilidade e de suas consequências apenas ao inserido no âmbito de relevância jurídica para tanto, independentemente da cadeia consequencial natural dos acontecimentos.

Na aferição do nexo causal, seja para definir responsabilidade, seja para delimitar a extensão dos danos, haverá sempre o conflito entre dois interesses, ambos resguardados pelo postulado da reparação integral: o interesse do lesado em ter

¹⁵⁵ SANSEVERINO, Paulo de Tarso Vieira. **Princípio da reparação integral** – indenização no Código Civil. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 48; 57-58.

¹⁵⁶ MARTINS-COSTA, Judith. *In*: SANSEVERINO, Paulo de Tarso Vieira. **Princípio da reparação integral** – indenização no Código Civil. São Paulo: Saraiva, 2010, p.5, prefácio.

recomposta sua esfera jurídica na exata extensão de sua lesão, e o interesse do lesante, em não ter sua esfera jurídica atingida senão na medida do necessário à recomposição do dano causado.

O alcance da justa medida entre a recomposição do patrimônio da vítima e o atingimento da esfera do ofensor, na concretização do princípio da reparação integral pela definição do nexo causal, por sua vez, deve ser procedido mediante a ponderação objetiva dos fatores concretos relacionados à situação analisada.

A ponderação entre os interesses conflitantes na concretização do princípio da reparação integral, portanto, deve alcançar a justa medida da reparação, albergando aqueles danos em relação aos quais, perante o caso concreto, não se mostre razoável a vítima deixar de ser ressarcida¹⁵⁷.

As teorias a respeito do nexo causal são importantes pois buscam estruturar parâmetros objetivos para se delimitar a relevância jurídica da conduta e das consequências que dela teriam derivado. Esses parâmetros, porém, tampouco prescindem da aferição de sua adequação concreta aos valores que permeiam e são acolhidos pelo ordenamento jurídico, pois, por vezes, também se consubstanciam em termos vagos e abertos, como necessariedade, adequação, probabilidade e previsibilidade, a exigirem do aplicador a construção de seu conteúdo, por meio da inserção em um centro de significação integrado por um juízo de valor consoante ao ordenamento.

Relevante na aplicação da técnica de ponderação, como parâmetro abstrato para se construir o conteúdo da norma concreta relativa ao nexo causal, o uso dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

O princípio da razoabilidade, qualificado como postulado por Humberto Ávila (por não constituir norma aplicável por si, como os princípios, mas normas que orientam a aplicação de outras normas, destinadas ao intérprete e aplicador), possui acepções diversas.

Pela primeira, a razoabilidade é entendida como equidade, a exigir que se estabeleça uma relação entre as normas gerais com as especificidades do caso concreto ao qual são aplicadas, considerando o que normalmente acontece, e afastando sua aplicabilidade quando isso não ocorrer.

¹⁵⁷ BODIN DE MORAIS, Maria Celina. **Danos à pessoa humana**: uma leitura civil-constitucional dos danos morais. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 179.

Em um segundo sentido, a razoabilidade é tomada como congruência, isto é, exige-se a correspondência da norma ao suporte empírico ao qual se refere e a conformidade da medida adotada à finalidade buscada. Na última acepção, é concebida como equivalência entre a medida adotada e o critério que a determina¹⁵⁸.

A proporcionalidade, por sua vez, exige a escolha, para a realização de um determinado fim, dos meios adequados (aptos), necessários (menos restritivos e gravosos) e proporcionais (impliquem mais vantagens que desvantagens) à sua consecução. Sua aplicabilidade está atrelada a situações nas quais existe uma relação de causalidade entre um meio e um fim, enquanto elementos empíricos. Para Humberto Ávila, aplica-se sempre que houver uma *medida concreta* destinada a realizar uma *finalidade*¹⁵⁹.

Luís Roberto Barroso emprega os princípios da razoabilidade e proporcionalidade de modo fungível, fundamentando-o nas ideias de devido processo legal substantivo e justiça, e indicando, a partir das análises de adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito, a possibilidade de que ele opere para viabilizar a graduação do peso da norma em uma dada situação de incidência, pelo juiz, com a finalidade de afastar um resultado indesejado pelo sistema, obtendo-se a “justiça do caso concreto”¹⁶⁰.

Anderson Schreiber traça um método procedimental para aferir o dano injusto, no conflito dos interesses entre o lesante o lesado, o qual pode ser considerado também na delimitação do nexo causal, constituído pelas seguintes etapas¹⁶¹:

1 – exame abstrato de merecimento de tutela do interesse lesado: verifica-se, nesta etapa, se o interesse lesado tem proteção no ordenamento jurídico, seja em virtude de regra expressa, princípio ou cláusula geral dele componente.

¹⁵⁸ ÁVILA, Humberto. **Teoria dos princípios**: da definição à aplicação dos princípios jurídicos. 20. ed. São Paulo: Malheiros, 2021, p. 166-167; 197-206.

¹⁵⁹ ÁVILA, Humberto. **Teoria dos princípios**: da definição à aplicação dos princípios jurídicos. 20. ed. São Paulo: Malheiros, 2021, p. 210, grifos no original.

¹⁶⁰ BARROSO, Luís Roberto. Interpretação constitucional como interpretação específica. *In*: CANOTILHO, J. J. Gomes; MENDES, Gilmar F.; SARLET, Ingo W.; STRECK, Lenio L. (coord.). **Comentários à Constituição do Brasil**. São Paulo: Saraiva/Almedina, 2013, p. 94.

TEPEDINO, Gustavo. Teoria da interpretação e relações privadas: a razoabilidade e o papel do juiz na promoção dos valores constitucionais. *In*: TEPEDINO, Gustavo; MENEZES, Joyceane Bezerra de (coord.). **Autonomia privada, liberdade existencial e direitos fundamentais**. Belo Horizonte: Fórum, 2019, p. 293-295, também afirma a existência de “unidade funcional” entre as categorias.

¹⁶¹ SCHREIBER, Anderson. **Novos paradigmas da responsabilidade civil**: da erosão dos filtros da reparação à diluição dos danos. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2009, p. 159-166.

Verifica-se se a esfera jurídica do lesado possui proteção, etapa anterior e mais ampla do que a perquirição do nexo causal. No exemplo do autor, se um ladrão tem sua parte subtraída pelo comparsa, não há interesse juridicamente tutelado; embora tenha ocorrido um prejuízo, não há responsabilidade civil, daí ser indiferente a existência de relação entre a conduta e o resultado, assim como a extensão do prejuízo.

2 – exame abstrato do merecimento da tutela do interesse lesivo: ultrapassada a primeira etapa, perquire-se se o interesse do ofensor também é merecedor de tutela; em caso positivo, é necessário ponderar entre este e o interesse do lesado, para se perquirir qual deve prevalecer. Se houver expressa proibição do comportamento lesivo, prevalece o interesse do lesado, sem necessidade de ponderação.

Na situação do nexo causal, esse exame também é anterior a sua perquirição, sem prejudicá-la quanto à delimitação da extensão dos danos, independentemente do seu sentido.

Isso porque, se houver colidência entre interesses merecedores de tutela, deve-se aferir, nas etapas seguintes, qual deles deve preponderar. Definindo-se pelo lesado, imputa-se a autoria. Quando o comportamento é expressamente proibido, a atribuição da autoria já está definida, mas ainda é necessário ponderar para delimitar a extensão da reparação, pelo alcance da justa medida.

3 – regra legal de prevalência entre os interesses conflitantes: aferindo-se a existência de interesses contrapostos merecedores de tutela, verifica-se, inicialmente, se o ordenamento estipula alguma relação de prevalência entre eles.

A perquirição da imputação da autoria pode decorrer diretamente da escolha legislativa, por exemplo, nas situações de causalidade alternativa, na definição da responsabilidade objetiva e solidária de qualquer dos fornecedores integrantes da cadeia de consumo por fato do produto ou serviço, ou na estipulação de responsabilidade objetiva por fato de terceiro ou por dano nuclear.

No que diz respeito a delimitar a extensão dos danos (configurada ou não, em tal ponto, a colisão entre interesses merecedores de tutela na avaliação das posições originais), há situações nas quais a legislação predefine a reparabilidade, sem

margem ao intérprete quanto à inclusão ou não dentre os danos reparáveis. É o que ocorre, por exemplo, nos casos de homicídio, nos quais a norma, sem afastar outras reparações, já delimita que serão indenizáveis as despesas com o tratamento da vítima, com seu funeral e luto de família, e a prestação de alimentos às pessoas a quem o falecido os devia, ou, em sede contratual, a assunção de responsabilidade por situações de caso fortuito ou força maior ou decorrentes da distribuição dos riscos expressamente delineada pelos contratantes.

Nesses casos, não importa perquirir se os danos envolvidos encontram ou não relação de necessariedade com a conduta, se são previsíveis ou prováveis. A própria norma determina sua indenização, inserindo-os em seu campo de incidência.

4 – inexistência de regra legal de prevalência entre os interesses conflitantes: nesta última etapa, verificada a existência de um conflito entre interesses abstratamente merecedores de tutela, deve-se efetivar a ponderação entre eles, extraíndo-se do ordenamento qual deve prevalecer na situação concretar (particular) em exame, ou, nas palavras do doutrinador, buscando-se “definir, com base no direito positivo, se, naquelas condições concretas, o grau de realização do interesse lesivo justifica o grau de afetação do interesse lesado”¹⁶².

Nesta etapa, deve-se ponderar para atribuir a autoria do dano, nas situações nas quais o conflito ocorra entre interesses merecedores de tutela tanto do lesado quanto do ofensor, assim como na delimitação dos danos indenizáveis (nos quais, ainda que a conduta do ofensor seja expressamente vedada pelo ordenamento, sempre haverá um conflito entre o interesse do lesado à plena reparação e o do lesante a não ter sua esfera jurídica atingida além do indispensável a plena reparação).

Para se aferir a razoabilidade e a proporcionalidade no alcance da justa medida da reparação, pelo enfoque do nexo causal, é necessário definir critérios substanciais de desenvolvimento da ponderação, os quais devem, a par de eventuais particularidades da situação concreta, consistir naqueles delineados pelas teorias desenvolvidas ao longo do tempo, por meio de sua conjugação. O que releva primordialmente é que constituam critérios de aferição objetiva (independentes da perquirição de elementos subjetivos do agente) e que sejam explicitados,

¹⁶² SCHREIBER, Anderson. **Novos paradigmas da responsabilidade civil**: da erosão dos filtros da reparação à diluição dos danos. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2009, p. 164.

conformando-se as regras e princípios que compõem o ordenamento, afastando-se a atuação pessoal, lastreada no puro arbítrio do julgador.

As teorias sobre a relação de causalidade, mais do que regras específicas e fechadas, são critérios para a construção do sentido da norma no caso concreto. Na definição de Paulo de Tarso Vieira Sanseverino, “ferramentas postas à disposição dos operadores do direito” para a consecução de seu mister, ou seja, para a concretização do sentido da norma relacionada ao nexos causal, as quais podem (e mesmo devem) ser conjugadas, com a seguinte proposta explanada pelo jurista:

Essa conjugação entre as teorias pode ser feita em três grandes perspectivas no plano processual. Inicialmente, pode-se proceder a conjugação da teoria da equivalência dos antecedentes com as demais teorias com ênfase no aspecto da ‘condicionalidade’ da causa, que é o primeiro estágio para estabelecer se determinado fato pode ser incluído, em tese, no momento processual que redundou no evento danoso com o objetivo de se verificar a legitimidade passiva da parte demandada. Após, com a utilização da teoria da causalidade adequada, analisa-se a ‘adequação’ desse fato na produção do resultado lesivo, devendo ser feita essa verificação em perspectiva negativa, conferindo-se o ônus da prova da inadequação da causa ao agente a quem se imputa responsabilidade, ou seja, ao réu da ação indenizatória. A verificação pelo juiz, na sentença da responsabilidade do demandado deve atender também às exigências da teoria do dano direto e imediato, atuando como ferramenta hermenêutica, verificando-se a ‘necessariedade’ da causa a ele imputada dentro do processo causal para o reconhecimento de sua ‘adequação’. Essa verificação da adequação do fato como causa deve ser feita com a colaboração da teoria da causalidade racional à luz do postulado da razoabilidade¹⁶³.

Anuindo-se à base fundamental da lição transcrita, ao se considerar os critérios desenvolvidos pelas diversas teorias como ferramentas hermenêuticas, é possível estabelecê-los como parâmetros objetivos para se ponderar a construção do sentido da norma, com *iter* de aplicação um pouco distinto do sugerido.

Propõe-se, ao se conjugarem os parâmetros para ponderação, considerar previamente os critérios da teoria da equivalência dos antecedentes causais, a qual, a par de ser no mais das vezes suficiente para se delimitar a autoria, é também premissa lógica para se definirem os danos indenizáveis.

¹⁶³ SANSEVERINO, Paulo de Tarso Vieira. **Princípio da reparação integral** – indenização no Código Civil. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 163.

Em seguida, é possível perquirir se a conduta e os danos caracterizados como *conditio sine qua non* estão inseridos no âmbito de proteção da norma. Assim, por exemplo, a simples condução com carteira de motorista vencida não implica, por si, a atribuição da responsabilidade, uma vez que a norma que exige esse requisito não tem por escopo imediato evitar acidentes ou definir reparações, mas delimitar os critérios administrativos de permissão de conduta.

Ato contínuo, é possível aplicar os critérios delineados pela teoria da causalidade (nos aspectos positivo e negativo) e da necessariedade. Esta etapa, no entanto, não precisa ser sucessiva ou exclusiva, mas pode seguir conjuntamente, em complemento entre os respectivos parâmetros.

Exemplifica-se o descrito acima mencionando situação na qual o agente perde a direção de seu veículo e atinge um poste, que quebra e cai sobre automóvel de terceiro, causando-lhe a morte. Não é possível afirmar que o resultado tenha ingressado na esfera de previsibilidade objetiva daquele, tampouco que se afigure provável, mas a conduta certamente não lhe é indiferente, além de estar ligada à sua verificação.

Em um contrato entre dois exercentes de atividade empresária, no qual firmada a exclusividade quanto à aquisição de safra futura, se ocorrer o inadimplemento pelo adquirente com a perda da produção (pela impossibilidade de se conservar o produto perecível pelo tempo necessário à definição da situação e realização de nova venda), se ocorrer a falência do produtor, é possível considerar que, embora não exista relação de necessariedade entre o inadimplemento e o resultado (teoricamente evitável por outros meios, como a contratação de empréstimos), havia previsibilidade objetiva e probabilidade quanto a sua ocorrência.

Outros critérios objetivos, ademais, podem ser considerados, atentando-se às peculiaridades do caso concreto.

Assim, em uma situação de responsabilidade contratual, a violação da lealdade que deve permear a conduta dos contratantes (boa-fé objetiva) e seu respectivo grau podem levar à definição da reparabilidade ou irreparabilidade de determinados danos. Pense-se, por exemplo, na situação em que a conduta inicial do agente tenha gerado substancial expectativa de cumprimento, levando a parte a recusar proposta que estabelecesse alguma vantagem adicional, por tempo determinado. Nesse caso, o inadimplemento, com a rescisão do negócio, poderia implicar a responsabilidade pela reparação da perda da vantagem adicional, pelo tempo em que duraria, se concluída

a avença na qual fora proposta. Isso não ocorreria porque a situação se mostrava previsível ou provável, ou necessariamente atrelada ao inadimplemento, mas porque, na situação concreta, o grau de expectativa gerado no contratante alcançava tal patamar que não seria razoável, no seu incumprimento, aquele sofrer a respectiva perda.

Em outras palavras, o julgador deve empregar os critérios objetivos delineados pelas teorias sobre o nexo causal, inclusive por sua consideração em conjunto, além de outros parâmetros que se revelem adequados em cada caso concreto, a fim de alcançar, sob o postulado da razoabilidade, a justa medida na aplicação do princípio da reparação integral.

5 CONCAUSALIDADE

Observadas as teorias a respeito do nexo causal, nota-se a dificuldade de se definir a causa geradora da atribuição da responsabilidade e de se definir os limites dos danos indenizáveis, em razão da infinita gama de situações que podem ser apresentadas pela realidade, dada a complexidade das relações de convívio e negociais, a qual progride e se acentua conforme vão surgindo novos conhecimentos, necessidades e evolução tecnológica.

Por ser a realidade complexa, em alguns casos, os danos não decorrem de causa única, atribuível a uma pessoa, por isso, podem concorrer à sua verificação fatores naturais ou humanos, positivos ou negativos¹⁶⁴.

Havendo multiplicidade de causas e/ou de agentes, fala-se em causalidade concorrente ou concausalidade¹⁶⁵. Nessas situações, a análise deve apurar se a concorrência de causa rompeu o nexo causal em relação a alguma delas ou deles (interrupção do nexo causal), ou se contribuiu para eclodir o dano ou agravar seus efeitos.

5.1 Concorrência de agentes

A primeira situação de concausalidade é subjetiva, consiste na concorrência entre agentes para produzir o resultado. Havendo pluralidade de agentes, é possível distinguir a causalidade em comum, concorrente ou colateral e alternativa.

A causalidade comum consiste na situação em que duas ou mais pessoas cooperam na produção do dano, por atuarem coletivamente ou em coautoria¹⁶⁶. As condutas convergem e, do encontro delas, surge o dano, o qual não poderia ser produzido por uma ou outra isoladamente. No entendimento de Rui Soares Pereira, a situação se caracteriza por “cada evento contribuir com parte do que é necessário

¹⁶⁴ TARTAGLIA, Angelo Fiore; TRAMONTANO, Luigi. **Il nesso di causalità: prassi e orientamenti**. Milano: A. Giuffrè, 2012, p. 139-140.

¹⁶⁵ MARTINS-COSTA, Judith. **Comentários ao novo Código Civil**. v. 5, t. 2: do inadimplemento das obrigações. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 502-511; NORONHA, Fernando. **Direito das obrigações: fundamentos do direito das obrigações: introdução à responsabilidade civil**. v. 1. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 642-645.

¹⁶⁶ NANNI, Giovanni Ettore. **Inadimplemento absoluto e resolução contratual: requisitos e efeitos**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 304; MARTINS-COSTA, Judith. **Comentários ao novo Código Civil**. v. 5, t. 2: do inadimplemento das obrigações. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 502-503.

para a ocorrência do efeito, sendo certo que cada evento não é, por si só, suficiente para produzir o efeito”¹⁶⁷. O concurso é necessário, pois essencial para se verificar o dano¹⁶⁸. Não há pluralidade de causas, mas apenas uma delas, gerada pela conjugação das condutas dos agentes e, por isso, atribuível a eles, razão pela qual Fernando Noronha afirma que a denominação causalidade comum não é adequada, preferindo o termo coautoria¹⁶⁹.

Já a convergência entre a atuação dos agentes pode ser apenas objetiva ou objetiva e subjetiva¹⁷⁰. É objetiva quando os agentes atuam de forma independente, sem ciência do agir do outro; a causa decorre da união dos fatos praticados por cada qual, gerando o resultado. A convergência é objetivo-subjetiva quando, além da prática de fatos por cada um, há adesão de um à conduta do outro, que por ele é conhecida, caracterizando, assim, a coautoria.

Na situação de concorrência comum, como é gerada por causa única decorrente da convergência dos fatos dos autores, há responsabilidade solidária pelos danos causados. Aplica-se o art. 942 do CC/2002¹⁷¹, de maneira que, cada agente pode ser acionado, sozinho, pelo total do dano, sem prejuízo do exercício do direito de regresso contra os demais pela parcela que lhes incumbe.

A segunda situação é a causalidade cumulativa, conjunta ou colateral¹⁷². Por meio dela, diferentes pessoas atuam de forma independente uma da outra, contribuindo para o dano, o qual poderia também decorrer de apenas uma delas. Cada fato, atribuível a pessoas diversas, seria capaz, por si, de provocar o dano, na mesma

¹⁶⁷ PEREIRA, Rui Soares. **O nexó de causalidade na responsabilidade delitual** – fundamento e limites do juízo de condicionalidade. Coimbra: Almedina, 2017, p. 561.

¹⁶⁸ MENEZES CORDEIRO, António. **Tratado de direito civil**, v. VIII. Direito das obrigações – gestão de negócios, enriquecimento sem causa e responsabilidade civil. Coimbra: Almedina, 2014, p. 739.

¹⁶⁹ NORONHA, Fernando. **Direito das obrigações**: fundamentos do direito das obrigações: introdução à responsabilidade civil. v. 1. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 645.

¹⁷⁰ MARTINS-COSTA, Judith. **Comentários ao novo Código Civil**. v. 5, t. 2: do inadimplemento das obrigações. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 503.

¹⁷¹ BRASIL. Código Civil (2002). Art. 942. “[...] se a ofensa tiver mais de um autor, todos responderão solidariamente pela reparação”. NORONHA, Fernando. **Direito das obrigações**: fundamentos do direito das obrigações: introdução à responsabilidade civil. v. 1. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 646; MARTINS-COSTA, Judith. **Comentários ao novo Código Civil**. v. 5, t. 2: do inadimplemento das obrigações. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 509; NANNI, Giovanni Ettore.

Inadimplemento absoluto e resolução contratual: requisitos e efeitos. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 305.

¹⁷² MULHOLLAND, Caitlin Sampaio. **A responsabilidade civil por presunção de causalidade**. Rio de Janeiro: GZ, 2009, p. 107; NORONHA, Fernando. **Direito das obrigações**: fundamentos do direito das obrigações: introdução à responsabilidade civil. v. 1. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 651.

extensão por ele alcançada; ocorre aqui uma “sobredeterminação” de eventos.¹⁷³ O efeito, novamente, é a solidariedade, decorrente da coautoria¹⁷⁴.

Fernando Noronha afirma a inadequação da terminologia causalidade cumulativa para identificar a situação, por melhor se enquadrar em outra modalidade de concorrência causal, por isso, emprega a denominação causalidade colateral. O termo ‘causalidade cumulativa’ é reservado para a situação na qual cada agente atua de forma independente, mas causa uma parte delimitada do dano total, ou seja, cada um responde pela parcela do dano efetivamente causado¹⁷⁵, situação que configura fato de terceiro.

A diferença entre a causalidade colateral e a cumulativa reside na possibilidade de se delimitar a extensão da parcela do dano provocado por cada agente que atua de forma independente. Essa delimitação, por sua vez, depende de prova firme e concludente, sem a qual, remanescendo dúvida, supõe-se que todos contribuíram para causar os prejuízos, recaiando-se nas demais formas de cumulação (comum ou colateral), conforme o caso¹⁷⁶.

Outra distinção de relevância prática entre a causalidade cumulativa e a colateral (assim como em relação as demais), consiste na inexistência de solidariedade entre os agentes. Ao se definir a parcela do dano causado por cada agente, atuando de forma independente, não há coautoria, isto é, cada um responde pelo dano efetivamente causado¹⁷⁷.

A pluralidade de agentes também pode gerar a causalidade alternativa ou disjuntiva, na qual cada agente pratica um fato independente, potencialmente

¹⁷³ PEREIRA, Rui Soares. **O nexa de causalidade na responsabilidade delitual** – fundamento e limites do juízo de condicionalidade. Coimbra: Almedina, 2017, p. 564; NANNI, Giovanni Ettore.

Inadimplemento absoluto e resolução contratual: requisitos e efeitos. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 305; NORONHA, Fernando. **Direito das obrigações**: fundamentos do direito das obrigações: introdução à responsabilidade civil. v. 1. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 651-652.

¹⁷⁴ MENEZES CORDEIRO, António. **Tratado de direito civil**, v. VIII. Direito das obrigações – gestão de negócios, enriquecimento sem causa e responsabilidade civil. Coimbra: Almedina, 2014, p. 739; NORONHA, Fernando. **Direito das obrigações**: fundamentos do direito das obrigações: introdução à responsabilidade civil. v. 1. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 652; 658-660.

¹⁷⁵ NORONHA, Fernando. **Direito das obrigações**: fundamentos do direito das obrigações: introdução à responsabilidade civil. v. 1. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 655; MIRAGEM, Bruno.

Direito civil: responsabilidade civil. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 250-251 (Kindle); FROTA, Pablo Malheiros da Cunha. **Responsabilidade por danos** – imputação e nexa de causalidade. Curitiba: Juruá, 2014, p. 126-127.

¹⁷⁶ NORONHA, Fernando. **Direito das obrigações**: fundamentos do direito das obrigações: introdução à responsabilidade civil. v. 1. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 655 - 656.

¹⁷⁷ NORONHA, Fernando. **Direito das obrigações**: fundamentos do direito das obrigações: introdução à responsabilidade civil. v. 1. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 658.

causador do dano, sem possibilitar definir qual deles efetivamente o causou¹⁷⁸. São situações nas quais o dano é causado por uma pessoa de um grupo identificado, sem a possibilidade de se definir qual dos integrantes praticou o fato gerador.

Há duas possibilidades legislativas nesse caso: considerar que não há provas de quem causou o dano, sem responsabilização, de maneira que as consequências da perda são imputadas à vítima; ou considerar o fato como um todo, a possibilidade de responsabilizar qualquer participante ou integrante do grupo¹⁷⁹. Prevalece, no entanto, o paradigma da plena reparação da vítima; ademais, aquele que foi responsabilizado poderá voltar-se, em regresso, contra o efetivo causador, se identificado posteriormente.

No direito argentino, há previsões legais expressas a respeito da causalidade alternativa (denominada dano anônimo). Assim, o art. 1.761 do Código Civil e Comercial da Nação estipula a responsabilidade solidária do grupo quando o dano provém da conduta de um membro não identificado, ressalvada a possibilidade de se demonstrar, individualmente, que não se contribuiu para sua produção. O art. 1.762 do mesmo diploma estabelece, ainda, a responsabilidade solidária do grupo que realiza uma atividade perigosa para terceiros, em relação ao dano provocado por um ou mais de seus membros, eximindo-se apenas aquele que demonstrar não ter integrado o grupo.

Há previsão expressa a respeito, também, no ordenamento alemão (§ 830 do BGB, ao estipular que, se várias pessoas causam um dano por meio de um ato ilícito praticado em comum, cada uma delas é responsável, mesmo que não se possa descobrir, dentre os participantes, qual deles efetivamente o provocou com seu ato¹⁸⁰.

¹⁷⁸ NANNI, Giovanni Ettore. **Inadimplemento absoluto e resolução contratual**: requisitos e efeitos. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 305; NORONHA, Fernando. **Direito das obrigações**: fundamentos do direito das obrigações: introdução à responsabilidade civil. v. 1. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 656; MULHOLLAND, Caitlin Sampaio. **A responsabilidade civil por presunção de causalidade**. Rio de Janeiro: GZ, 2009, p.107; MENEZES CORDEIRO, António. **Tratado de direito civil**, v. VIII. Direito das obrigações – gestão de negócios, enriquecimento sem causa e responsabilidade civil. Coimbra: Almedina, 2014, p. 739.

¹⁷⁹ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de direito privado**. 3. ed. Rio de Janeiro: Borsoi, 1971, v. XXII, p. 192; MENEZES CORDEIRO, António. **Tratado de direito civil**, v. VIII. Direito das obrigações – gestão de negócios, enriquecimento sem causa e responsabilidade civil. Coimbra: Almedina, 2014, p. 739-740, indicando tratar-se da posição adotada pela legislação alemã - §830/1 do BGB.

¹⁸⁰ MENEZES CORDEIRO, António. **Tratado de direito civil**, v. VIII. Direito das obrigações – gestão de negócios, enriquecimento sem causa e responsabilidade civil. Coimbra: Almedina, 2014. p. 739-740; SCHREIBER, Anderson. **Novos paradigmas da responsabilidade civil**: da erosão dos filtros da reparação à diluição dos danos. 2 ed. São Paulo: Atlas, 2009, p. 73, nota 72.

No direito brasileiro não há disposições equivalentes, que estabeleçam genericamente a possibilidade de responsabilizar o grupo pelo dano anônimo, de maneira que, ao menos de *lege ferenda*, não seria viável responsabilizar cada integrante.

Há situação legal específica de aplicação da causalidade alternativa, porém, prevista no art. 938 do CC/2002, pelo qual há responsabilidade objetiva e solidária de todos os habitantes de uma casa pelo dano provocado por coisas que dela caírem ou forem lançadas, conforme indicado por José de Aguiar Dias¹⁸¹.

A falta de previsão expressa, todavia, não vem impedindo que os tribunais reconheçam situações e apliquem a causalidade alternativa. Em recentíssimo acórdão proferido pelo TJ-RJ, por exemplo, ao tratar de dano sofrido em virtude de queda de carro alegórico durante desfile de escola de samba:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO INDENIZATÓRIA POR DANOS MATERIAIS E MORAIS, NA QUAL SE DISCUTE A RESPONSABILIDADE CIVIL DOS RÉUS PELO ACIDENTE QUE VITIMOU A AUTORA, REFERENTE À QUEDA DE CARRO ALEGÓRICO EM DESFILE DE CARNAVAL DA ESCOLA DE SAMBA UNIDOS DA TIJUCA NO ANO DE 2017. SENTENÇA QUE JULGOU PROCEDENTES, EM PARTE, OS PEDIDOS PARA CONDENAR OS RÉUS, SOLIDARIAMENTE, AO PAGAMENTO DE REPARAÇÃO POR DANOS MORAIS NO VALOR DE R\$ 10.000,00, BEM NAS DESPESAS PROCESSUAIS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA, ESTES FIXADOS EM 15% SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO QUE SE MANTÉM. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DECORRENTE DE RELAÇÃO DE CONSUMO. SOLIDARIEDADE DE TODOS OS FORNECEDORES DE TAL CADEIA, INCLUSIVE DAQUELES QUE A ORGANIZAM. NA ESPÉCIE, A APELANTE, A LIGA INDEPENDENTE DAS ESCOLAS DE SAMBA DO RIO DE JANEIRO É UMA ASSOCIAÇÃO CIVIL RESPONSÁVEL PELA ORGANIZAÇÃO DO CARNAVAL DO RIO DE JANEIRO, MANTENDO O MONOPÓLIO DE VENDA DE INGRESSOS PARA O ESPETÁCULO. É NÍTIDO, PORTANTO, QUE ALÉM DE SUA VOCAÇÃO PRIMÁRIA ARTÍSTICA E CULTURAL QUE TAMBÉM EXERCE FUNÇÃO EMPRESARIAL. DO CONJUNTO PROBATÓRIO DELINEADO NÃO FOI POSSÍVEL EXTRAIR JUÍZO DE CERTEZA ACERCA DA RESPONSABILIDADE PELO ATO ILÍCITO. CONHECE-SE TODO O DESENVOLVER DA DINÂMICA DOS FATOS NO MOMENTO DO ACIDENTE. SABE-SE, TAMBÉM, QUE A AUTORA EM NADA CONCORREU PARA A OCORRÊNCIA DO EVENTO DANOSO. NESTE CONTEXTO, APLICA-SE A TEORIA DA CAUSALIDADE ALTERNATIVA, A QUAL PERMITE QUE, TENDO SIDO O DANO PROVOCADO POR UMA PESSOA INDETERMINADA INTEGRANTE DE GRUPO ESPECÍFICO DE PESSOAS, ANTE A

¹⁸¹ AGUIAR DIAS, José de. **Da responsabilidade civil**. t. I e II. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1973, p. 90-93.

IMPOSSIBILIDADE DE SUA IDENTIFICAÇÃO, TODOS OS INTEGRANTES DO GRUPO POSSAM SER RESPONSABILIZADOS CIVILMENTE, E DE FORMA SOLIDÁRIA, A FIM DE GARANTIR A REPARAÇÃO DA VÍTIMA. *QUANTUM DEBEATUR* ESTABELECIDO EM ESTRITA OBSERVÂNCIA AOS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA RAZOABILIDADE. IMPÕE-SE SUA MANUTENÇÃO. [...] (0027979-65.2019.8.19.0001 – APELAÇÃO. Des. Valéria Dacheux Nascimento, j. 21-02-2024, Sexta Câmara de Direito Privado (antiga 13ª Câmara Cível))¹⁸².

Do mesmo tribunal, julgamento a respeito de dano decorrente de infecção hospitalar. Como a vítima se submeteu a cirurgias em hospitais distintos, não era possível precisar em qual deles ocorrera a infecção:

Apelação Cível. Ação indenizatória. Infecção hospitalar por micobactéria não tuberculosa. Paciente que se submeteu a cirurgias em hospitais diversos, não sendo possível identificar com precisão onde ocorreu o acidente de consumo. Aplicação da teoria da causalidade alternativa. Solidariedade. Dano moral e material. Reforma da sentença. 1. À luz do disposto no art. 14, *caput*, do CDC c/c art. 927, parágrafo único, do CC e da jurisprudência do STJ, a responsabilidade civil dos hospitais por acidentes de consumo decorrentes da prestação dos serviços hospitalares é objetiva pelo risco do empreendimento, não havendo que se falar, pois, em responsabilidade pelo fato de outrem (prepostos). 2. Restou incontroverso que a apelante contraiu infecção hospitalar por micobactéria não tuberculosa, após a realização de duas cirurgias realizadas por hospitais diferentes para tratamento de hérnia. 3. Nos termos do art. 1º, § 2º, da Lei n. 9.431/97, o conceito de infecção hospitalar compreende qualquer infecção adquirida após a internação de um paciente em hospital, ainda que ela se manifeste após a alta, como ocorreu na hipótese trazida a lume. 4. De acordo com o laudo pericial de fls. 196/210 (pasta 224, do indexador), e que serviu de fundamento para a sentença de improcedência, ainda que se reconheça que a autora tenha contraído a infecção em razão da falha no serviço hospitalar, não é possível aferir com precisão em qual hospital isso ocorreu, porque a infecção por micobactéria não tuberculosa pode se manifestar até um ano após o ato cirúrgico. 5. Ora, com todo respeito devido ao Juízo de Primeiro Grau, penso que a solução conferida ao caso representou uma grande injustiça para a apelante, porque não se discute que o dano por ela suportado tenha sido provocado por uma das instituições hospitalares envolvidas. 6. Nessas situações, em prestígio ao valor da dignidade da pessoa humana e aos princípios da reparação integral do consumidor, da solidariedade e da boa-fé objetiva, mostra-se conveniente aplicar a teoria da causalidade alternativa – a qual possui previsão legal nos arts. 938 e 942, parágrafo único, ambos do CC e vem sido adotada pela jurisprudência em hipóteses análogas, em que não é possível

¹⁸² RIO DE JANEIRO. **Poder Judiciário**. Consulta de Jurisprudência. Disponível em: <https://www3.tjrj.jus.br/EJURIS/ProcessarConsJuris.aspx?PageSeq=0&Version=1.1.21.2>. Acesso em: 19 maio 2024.

determinar com precisão o nexo de causalidade dos potenciais autores do dano, reconhecendo-se, assim, a solidariedade dos nosocômios envolvidos. 7. Ademais, ainda que não se aplicasse tal teoria ao caso, persistiria a responsabilidade do apelado, porque ele não se desincumbiu do ônus de demonstrar a inexistência de defeito na prestação dos serviços, uma vez que se trata de inversão automática do ônus da prova (*ope legis*), a teor do art. 14, § 3º, inciso I, do CDC. 8. Dano moral *in re ipsa*. *Quantum* indenizatório arbitrado em R\$ 20.000,00. 9. Outrossim, cabível a indenização do dano material representado pelos gastos com anestesista demonstrados às fls. 112, no importe de R\$ 531,71. 10. Provimento ao recurso. (TJ-RJ. APL: 03270636520138190001, Rel. Des. Marcos Alcino de Azevedo Torres, j. 12-06-2019, 27ª Câmara Cível)¹⁸³.

Há, no mesmo sentido, julgado do TJ-RS:

APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS MORAIS. VAZAMENTO DE VÍDEOS DO AUTOR MANTENDO RELAÇÃO SEXUAL COM UMA MENOR DE IDADE. COMPROVAÇÃO DE QUE OS RÉUS TIVERAM A POSSE DOS VÍDEOS E DE QUE SE ENVOLVERAM DIRETA E ATIVAMENTE EM TRAMA ARTICULADA PARA PRÁTICA DE EXTORSÃO, SOB AMEAÇA DE DIVULGAÇÃO DOS VÍDEOS EM QUESTÃO. APLICAÇÃO DA TEORIA DA CAUSALIDADE ALTERNATIVA. CONDENAÇÃO CONFIRMADA. *QUANTUM* INDENIZATÓRIO REDUZIDO. 1. No caso, há prova segura nos autos no sentido de que os réus estiveram na posse dos vídeos alvo do litígio que acabaram vazando para a mídia – e que se envolveram direta e ativamente em trama articulada para a prática de extorsão do autor, sob ameaça de divulgação dos vídeos. 2. Logo, ainda que não seja possível precisar exatamente qual dos integrantes do grupo ao qual os réus integravam foi o responsável por vazar o vídeo, a condenação mostra-se possível, à luz da teoria da causalidade alternativa. 3. Sentença condenatória, então, confirmada, com minoração, no entanto, do *quantum* indenizatório para R\$ 10.000,00 para cada réu, levando-se em conta todas as circunstâncias do caso, inclusive a conduta nada elogiosa do próprio demandante. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. (TJ-RS - AC: 70082247164 RS, Rel. Eugênio Facchini Neto, j. 16-10-2019, 9ª Câmara Cível, Public. 18-10-2019)¹⁸⁴.

O instituto, portanto, vem sendo paulatinamente acolhido pela jurisprudência nacional, com base em construção fundada em princípios, especialmente a dignidade

¹⁸³ RIO DE JANEIRO. **Poder Judiciário**. Consulta de Jurisprudência. Disponível em: <https://www3.tjrj.jus.br/EJURIS/ProcessarConsJuris.aspx?PageSeq=0&Version=1.1.21.2>. Acesso em: 19 maio 2024.

¹⁸⁴ RIO GRANDE DO SUL. **Tribunal de Justiça**. Apelação Cível. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/tj-rs/888481494>. Acesso em: 19 maio 2024.

da pessoa e a reparação integral, constituindo-se situação de presunção e de relativização do nexo causal, no entendimento de Anderson Schreiber¹⁸⁵.

Nas situações analisadas, relacionadas à cumulação subjetiva, não há interrupção do nexo causal, isto é, cada agente responde e todos eles pelo total do dano, solidariamente, ressalvada a da causalidade cumulativa, na qual inexistente nexo causal entre a parcela definida do dano ocasionada por um e a parcela atribuível aos demais.

5.2 Concorrência de causas

Além da concorrência de agentes, há a concorrência de causas as quais não são atribuíveis conjuntamente a todos. Nestas situações, há duas ou mais causas que concorrem para o resultado, o qual somente pode ser atribuído a uma delas, total ou parcialmente. Há interrupção do nexo causal, rompendo-se todo ou parte do liame entre o fato do agente (causa virtual) e a causa efetiva, a qual pode consistir em caso fortuito ou força maior, fato da vítima ou fato de terceiro¹⁸⁶.

O caso fortuito ou de força maior se caracteriza como o acontecimento natural ou no fato humano não individualizável (como uma guerra ou imposição de autoridade), cujos efeitos são inevitáveis. O fato de terceiro, por sua vez, consiste na atuação de outrem, que não a vítima ou aquele cuja responsabilização está sendo apurada, sem convergência subjetiva quanto à atuação do agente (do contrário haveria coautoria), que gera o resultado, total ou parcialmente. Por fim, o fato da vítima conforma-se na atuação do próprio lesado que concorre ou gera por si o dano em questão.

Na análise da interrupção do nexo causal, importa perquirir se os fatos concorrentes são concomitantes, ou se um deles é preexistente ou superveniente ao outro, e se são relativamente ou absolutamente independentes¹⁸⁷.

¹⁸⁵ SCHREIBER, Anderson. **Novos paradigmas da responsabilidade civil**: da erosão dos filtros da reparação à diluição dos danos. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2009, p.73, nota 75-76.

¹⁸⁶ MARTINS-COSTA, Judith. **Comentários ao novo Código Civil**. v. 5, t. 2: do inadimplemento das obrigações. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 515.

¹⁸⁷ MARTINS-COSTA, Judith. **Comentários ao novo Código Civil**. v. 5, t. 2: do inadimplemento das obrigações. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 306-313; MULHOLLAND, Caitlin Sampaio. **A responsabilidade civil por presunção de causalidade**. Rio de Janeiro: GZ, 2009, p. 110-115.

Para Giovanni Ettore Nanni, são úteis as proposições existentes no direito penal, para se avaliar, na situação de pluralidade de causas, quais são aptas a gerar o dano, como condição necessária (ou adequada, a depender da teoria adotada)¹⁸⁸.

São absolutamente independentes as causas capazes, por si, de produzir o resultado, sem possuir qualquer liame com a conduta do agente, mas apresentando um percurso independente e autônomo em relação a ela.

A causa absolutamente independente, conforme se verifica na doutrina de Nélson Hungria, é a que se incumbe sozinha de produzir o resultado, sem ligação, mesmo ideológica, com a atuação do agente, a qual passa a ser uma “não causa”¹⁸⁹.

Nessa situação, não há verdadeira concorrência de causas, mas duas cadeias independentes, somente uma delas caracterizada como causal. Não há interrupção do nexo, mas única cadeia causal, por ela gerada, daí a irrelevância da atuação do agente. Fala-se em eficácia causal exclusiva¹⁹⁰.

Assim, na hipótese de ocorrer um caso fortuito ou de força maior conjuntamente a conduta ou após essa, mas completamente autônoma em relação a ela, a produzir por si o resultado, não haverá liame entre o dano e a atuação do agente. Igualmente, quando o resultado é produzido por fato exclusivo da vítima ou fato exclusivo de terceiro. A conduta do agente, embora apta a produzir o dano, não chegou sequer a contribuir para sua eclosão, por isso, não há que se falar em interrupção de um processo causal inicial, mas na irrelevância daquele.

Diversa a situação quando a causa é relativamente independente.

São relativamente independentes as causas que dependem da conjugação de outra ou de outras, ou que com estas se conjugue, para surtir o efeito. Basileu Garcia explica tratar-se da causa (condição) associada a outra, dependente dela, em parte¹⁹¹.

Sobrevindo causa relativamente independente, deve-se verificar se ela foi capaz, por si, de produzir o dano, mostrando-se preponderante face a anterior. Mesmo relacionada à antecedente (de modo relativo, por não lhe ser consequência

¹⁸⁸ NANNI, Giovanni Ettore. **Inadimplemento absoluto e resolução contratual**: requisitos e efeitos. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 307-308.

¹⁸⁹ HUNGRIA, Nélson. **Comentários ao Código Penal**. v. I. t. II. Rio de Janeiro: Forense, 1978, p. 67.

¹⁹⁰ NANNI, Giovanni Ettore. **Inadimplemento absoluto e resolução contratual**: requisitos e efeitos. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 310.

¹⁹¹ GARCIA, Basileu. **Instituições de direito penal**. v. I. t. I. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 390.

necessária), prepondera, de forma a gerar o dano por si, interrompendo a cadeia causal anterior e gerando outra. A causa anterior torna-se, então, uma condição¹⁹².

A causa relativamente independente a qual, por si, só produz o resultado é aquela que está, de alguma forma, ainda que ideal, atrelada à conduta do agente; que está ligada à série causal dependente da conduta, mas que atua por conta própria, fazendo surgir uma linha imprevisível a tornar a conduta antecedente simples ocasião¹⁹³.

Rocco Blaiota pontua, no direito italiano, a existência de duas posições quanto à interpretação de causa superveniente que por si produza o resultado. A primeira considera tratar-se daquela que não possui relação alguma com a cadeia causal decorrente da conduta do agente, provindo de uma cadeia causal autônoma. Trata-se de posição minoritária que privaria a norma de significado, já que consistiria numa decorrência lógica da aplicação da *conditio sine qua non*. A segunda, majoritária, considera que a causa superveniente que por si produz o resultado é aquela que, ao concorrer para a produção do evento (na mesma cadeia causal em que se insere a conduta), apresenta-se com características particulares que a torna atípica, excepcional ou imprevisível; atua em absoluta autonomia em relação à conduta do agente, fugindo ao seu controle e previsibilidade¹⁹⁴.

No entendimento de Aníbal Bruno, a nova condição se insere na linha de causalidade provocada pelo agente, mas conduz ao resultado por um desvio de curso causal, pois por ela:

[...] há radical transformação da corrente causal, que toma novo rumo e conduz ao resultado em circunstâncias diversas daquelas que conduziria o comportamento do agente. A nova condição atua como se por si só viesse a produzir o resultado, independentemente, embora só em aparência, do fazer ou não fazer anterior do agente. Não colaborou com êsse fato inicial. A partir de sua incidência, o processo causal passa a ser inteiramente outro [...]¹⁹⁵.

¹⁹² MARTINS-COSTA, Judith. **Comentários ao novo Código Civil**. v. 5, t. 2: do inadimplemento das obrigações. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 511-514; NANNI, Giovanni Ettore.

Inadimplemento absoluto e resolução contratual: requisitos e efeitos. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 312-313.

¹⁹³ TARTAGLIA, Angelo Fiore; TRAMONTANO, Luigi. **Il nesso di causalità**: prassi e orientamenti. Milano: A. Giuffrè, 2012, p. 148.

¹⁹⁴ BLAIOTTA, Rocco. **Causalità giuridica**. Torino: G. Giappichelli, 2010, p. 29-32; 206.

¹⁹⁵ BRUNO, Aníbal. **Direito penal, parte geral**. t. 1º, 3.ed. Rio de Janeiro: Forense, 1967, p. 318-319.

Em outro ponto, o jurista esclarece que a causa a qual, por si só, produz o resultado, é aquela inserida na linha causal provocada pelo agente, mas dá nova direção ao curso dos acontecimentos, ao atuar como se inaugurasse nova cadeia que, isoladamente, conduz ao resultado¹⁹⁶.

Nélson Hungria indica tratar-se de causa relacionada à conduta do agente, mas que não estava na linha de desdobramento físico ou anátomo-patológico daquela. Como exemplo, menciona pessoa que, ferida mortalmente por alguém, é levada ao hospital, mas falece em virtude de ingestão de substância tóxica ministrada por descuido da enfermagem¹⁹⁷.

Não é a simples superveniência da causa que gera a ruptura da cadeia causal, mas sua preponderância sobre as anteriores. Na hipótese de causas equivalentes ou se a segunda necessariamente decorrer da primeira (encontrando-se na linha de desdobramento natural, esperado, da conduta), não há interrupção¹⁹⁸, aferição que deve ser efetivada *ex post*, em concreto, tendo em vista o uso, pela legislação, do verbo no passado (“produziu”)¹⁹⁹.

Assim, sobrevindo à conduta do agente caso fortuito ou força maior, com preponderância que leve a considerar ter gerado o dano por si, rompe-se o nexo causal. Pensa-se, por exemplo, na hipótese da pessoa que, por descuido, abalroa a traseira do veículo a sua frente, o qual, no dia seguinte, vem a sofrer perda total, pelo desmoronamento do telhado da oficina na qual estava aguardando reparo, em virtude de uma tormenta. O mesmo raciocínio se aplica à superveniência de fato da vítima ou de fato de terceiro.

Tratando-se de causa concomitante, é possível verificar se há preponderância de alguma delas²⁰⁰, a ponto de se considerar que produziu o resultado por si, levando aos mesmos efeitos da situação anterior.

¹⁹⁶ BRUNO, Aníbal. **Direito penal, parte geral**. t. 1º, 3.ed. Rio de Janeiro: Forense, 1967, p. 322.

¹⁹⁷ HUNGRIA, Nélson. **Comentários ao Código Penal**. v. I. t. II. Rio de Janeiro: Forense, 1978, p. 68.

¹⁹⁸ TEPEDINO, Gustavo. Nexos de causalidade: anotações acerca de suas teorias e análise de controvertida casuística no direito brasileiro. In: BARBOSA, Mafalda Miranda; MUNIZ, Francisco (coord.). **Responsabilidade civil – 50 anos em Portugal, 15 anos no Brasil**. Salvador: JusPodivm, 2017, p. 315; NANNI, Giovanni Ettore. **Inadimplemento absoluto e resolução contratual**: requisitos e efeitos. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 313.

¹⁹⁹ COSTA JÚNIOR, Paulo José da. **Nexo causal**. 3. ed. São Paulo: Siciliano Jurídico, 2004, p. 136.

²⁰⁰ TEPEDINO, Gustavo. Nexos de causalidade: anotações acerca de suas teorias e análise de controvertida casuística no direito brasileiro. In: BARBOSA, Mafalda Miranda; MUNIZ, Francisco (coord.). **Responsabilidade civil – 50 anos em Portugal, 15 anos no Brasil**. Salvador: JusPodivm, 2017, p. 314.

Sendo as causas equivalentes, avalia-se a possibilidade de se definir a parcela de dano produzida por cada causa, respondendo o agente pelo que efetivamente produziu, seja na situação de caso fortuito ou força maior (presumindo-se igual proporção, caso a apuração não seja possível²⁰¹), na de fato concorrente da vítima (com propostas de três critérios para repartição: conforme a extensão da causalidade de cada um, pelo grau de culpa ou divisão igualitária²⁰²), ou na de fato concorrente de terceiro (na hipótese de concorrência cumulativa proposta por Fernando Noronha²⁰³).

Nas hipóteses de concorrência com terceiro, cuja conduta se soma a do agente ou, sendo independente, não se pode apurar qual produziu o resultado, aplicam-se as situações de concorrência já analisadas. Há situações nas quais a concorrência de causas gera efeitos diversos dos expostos, por atribuição legal específica ou convenção das partes.

É o que ocorre, por exemplo, na responsabilização expressa do devedor por hipóteses de caso fortuito ou força maior²⁰⁴; no caso do devedor em mora, que se torna responsável pela impossibilidade da prestação decorrente de caso fortuito ou força maior²⁰⁵; na gestão de negócio contra a vontade do interessado, respondendo o gestor pelos casos fortuitos²⁰⁶; na posse de má-fé, respondendo o possuidor pela perda ou deterioração da coisa, ainda que acidentais²⁰⁷; do mandatário que se fizer substituir, havendo proibição do mandante, respondendo pelos prejuízos ocorridos na gerência do substituto que sejam provenientes de caso fortuito²⁰⁸; no acidente ocorrido

²⁰¹ NORONHA, Fernando. **Direito das obrigações**: fundamentos do direito das obrigações: introdução à responsabilidade civil. v. 1. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 648.

²⁰² NANNI, Giovanni Ettore. **Inadimplemento absoluto e resolução contratual**: requisitos e efeitos. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 315-316; NORONHA, Fernando. **Direito das obrigações**: fundamentos do direito das obrigações: introdução à responsabilidade civil. v. 1. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 648-649.

²⁰³ NORONHA, Fernando. **Direito das obrigações**: fundamentos do direito das obrigações: introdução à responsabilidade civil. v. 1. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 655.

²⁰⁴ BRASIL. Código Civil (2002). “Art. 393. O devedor não responde pelos prejuízos resultantes de caso fortuito ou força maior, se expressamente não se houver por eles responsabilizado”.

²⁰⁵ BRASIL. Código Civil (2002). “Art. 399. O devedor em mora responde pela impossibilidade da prestação, embora essa impossibilidade resulte de caso fortuito ou de força maior, se estes ocorrerem durante o atraso; salvo se provar isenção de culpa, ou que o dano sobreviria ainda quando a obrigação fosse oportunamente desempenhada”.

²⁰⁶ BRASIL. Código Civil (2002). “Art. 862. Se a gestão foi iniciada contra a vontade manifesta ou presumível do interessado, responderá o gestor até pelos casos fortuitos, não provando que teriam sobrevivido, ainda quando se houvesse abatido”.

²⁰⁷ BRASIL. Código Civil (2002). “Art. 1.218. O possuidor de má-fé responde pela perda, ou deterioração da coisa, ainda que acidentais, salvo se provar que de igual modo se teriam dado, estando ela na posse do reivindicante”.

²⁰⁸ BRASIL. Código Civil (2002). “Art. 667, § 1º. Se, não obstante proibição do mandante, o mandatário se fizer substituir na execução do mandato, responderá ao seu constituinte pelos

em transporte de pessoas, não sendo elidida a responsabilidade do transportador em virtude de culpa de terceiro²⁰⁹; na alocação de riscos estipulada expressamente pelas partes, em contratos paritários²¹⁰.

prejuízos ocorridos sob a gerência do substituto, embora provenientes de caso fortuito, salvo provando que o caso teria sobrevivido, ainda que não tivesse havido substabelecimento”.

²⁰⁹ BRASIL. Código Civil (2002). “Art. 735. A responsabilidade contratual do transportador por acidente com o passageiro não é elidida por culpa de terceiro, contra o qual tem ação regressiva”.

²¹⁰ BRASIL. Código Civil (2002). “Art. 421-A, II – a alocação de riscos definida pelas partes deve ser respeitada e observada”.

6 RESSARCIBILIDADE DO DANO INDIRETO

O segundo pressuposto da responsabilidade civil que interessa mais de perto ao presente trabalho é o dano, cujo conceito evoluiu ao longo do tempo. Sem a caracterização de dano inexistente responsabilidade civil²¹¹, razão pela qual ele é qualificado pela doutrina como “elemento central”, “elemento primordial”, “elemento nevrálgico” da responsabilidade civil, para ressaltar sua relevância²¹².

6.1 Conceito de dano

Inexiste um conceito legal de dano no direito brasileiro, o qual adota uma cláusula geral de reparação, ou seja, aquele que causa dano a outrem comete ato ilícito e tem a obrigação de indenizá-lo (arts. 186 e 927 do CC/2002).

A definição tradicional aponta o dano sob um aspecto naturalista, como a lesão a um bem, a diminuição patrimonial sofrida em virtude do fato danoso ou, em outras palavras, a “diferença entre o estado atual do patrimônio que o sofre e o que teria se o fato danoso não se tivesse produzido (*id quod interest*)”²¹³.

Adota-se, sob essa concepção, a teoria da diferença ou do dano abstrato. Mede-se o prejuízo experimentado por cálculo aritmético, com a subtração do estado atual do patrimônio em relação ao *quantum* que o conformaria se o fato não tivesse ocorrido (diferença negativa), o que lhe confere um cunho eminentemente patrimonialista, cuja aplicabilidade não alcança os danos extrapatrimoniais e coletivos em sentido amplo (especialmente os difusos, sem conteúdo econômico, como os ambientais), além de gerar dificuldades para se apurar os acréscimos os quais o lesado deixou de experimentar (lucros cessantes).²¹⁴

²¹¹ AGUIAR DIAS, José de. **Da responsabilidade civil**. t. I e II. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1973, p. 339; ALVIM, Agostinho. **Da inexecução das obrigações e suas consequências**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 1980.

²¹² TEPEDINO, Gustavo; TERRA, Aline de Miranda Valverde; GUEDES, Gisela Sampaio da Cruz. **Fundamentos do direito civil – responsabilidade civil**. v. 4. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 29; SCHREIBER, Anderson. **Novos paradigmas da responsabilidade civil: da erosão dos filtros da reparação à diluição dos danos**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2009, p. 185; FARIAS, Cristiano Chaves de; BRAGA NETTO, Felipe; ROSENVALD, Nelson. **Novo tratado de responsabilidade civil**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 474.

²¹³ GOMES, Orlando. **Responsabilidade civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2011, p. 75; SILVA, Córdis do Couto e. **Princípios fundamentais da responsabilidade civil em direito brasileiro e comparado**. Trad. Fernanda Escobar Bins. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2022, p. 56.

²¹⁴ AGUIAR DIAS, José de. **Da responsabilidade civil**. t. I e II. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1973, p. 345; SILVA, Córdis do Couto e. **Princípios fundamentais da responsabilidade civil em direito**

Pelas limitações inerentes ao conceito naturalístico de dano, evolui-se para uma concepção normativa, considerando o dano como a lesão a interesses tutelados juridicamente. Adota-se, então, a teoria do interesse ou do dano concreto, atrelando-se o dano à noção de interesse tutelado, entendido como qualquer situação jurídica favorável, ligada a um bem (tudo que possa satisfazer uma necessidade humana)²¹⁵ e à “supressão ou diminuição de uma situação favorável, reconhecida ou protegida pelo Direito”²¹⁶.

A tutela jurídica se volta à situação da pessoa em relação a um bem, e é essa situação que configura o interesse, cuja violação caracteriza o dano em sentido jurídico²¹⁷. Mais que o dano, passou-se a apregoar a necessidade de se acrescentar um elemento qualificador para se tornar reparável, consistente em sua injustiça.

Para ser indenizável, o dano deve ser injusto. Entende-se como tal não apenas aquele que consiste na violação de interesse juridicamente tutelado, mas o que atinge interesse concretamente merecedor de tutela. A injustiça do dano, em princípio, deriva da conformação de dupla característica: ser *non iure* (provir de um fato não tutelado pelo ordenamento) e *contra ius* (provir de um fato que atinja uma situação jurídica tutelada pelo ordenamento)²¹⁸.

É possível, no entanto, que se contraponham interesses do lesado e do lesante, ambos merecedores de tutela, situação na qual será necessário aferir, concretamente, qual deles deve prevalecer.

Anderson Schreiber, ao ressaltar que a aferição do merecimento da tutela viabiliza a seleção dos danos ressarcíveis, indica as etapas a serem seguidas para tanto, conforme síntese abaixo.

- ✓ exame abstrato do merecimento da tutela em relação ao interesse lesado: consiste na verificação da existência de norma jurídica que proteja o interesse lesado, de forma

brasileiro e comparado. Trad. Fernanda Escobar Bins. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2022, p. 56-57; SANSEVERINO, Paulo de Tarso Vieira. **Princípio da reparação integral** – indenização no Código Civil. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 141-142; SCHREIBER, Anderson. **Novos paradigmas da responsabilidade civil:** da erosão dos filtros da reparação à diluição dos danos. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2009, p. 100.

²¹⁵ DE CUPIS, Adriano. **Il danno**. v. I e II. Milano: Dott. A. Giuffrè, 1966, p. 37-38.

²¹⁶ MENEZES CORDEIRO, António. **Tratado de direito civil**, v. VIII. Direito das obrigações – gestão de negócios, enriquecimento sem causa e responsabilidade civil. Coimbra: Almedina, 2014, p. 511.

²¹⁷ STEINER, Renata C. **Reparação de danos:** interesse positivo e interesse negativo. São Paulo: Quartier Latin, 2018, p. 60.

²¹⁸ SALVI, Cesare. **La responsabilità civile**. 3. ed. Milano: Giuffrè Francis Lefebvre, 2019, p. 86.

- expressa ou como consectário dos princípios e cláusulas gerais que informam o ordenamento;
- ✓ exame abstrato de tutela do interesse lesivo: relacionado à aferição da existência de tutela jurídica em relação ao interesse do lesante, com fundamento nos princípios e nas cláusulas gerais que informam o ordenamento, prescrutando-se se pode ter agido legitimamente, o que se afasta na situação de prática de conduta especificamente proibida (como a prática de crime);
- ✓ aferição da existência de regra legal que estabeleça a prevalência entre os interesses conflitantes: situação na qual, sendo ambos os interesses abstratamente merecedores de tutela, o próprio ordenamento jurídico expressa qual deles deve prevalecer;
- ✓ ponderação dos interesses em conflito, em caso de inexistência de regra de prevalência: definindo-se, com base no ordenamento positivo e de forma comparativa, se “o grau de realização do interesse lesivo justifica o grau de afetação do interesse lesado”²¹⁹, ponderação a ser efetivada com base em parâmetros objetivos traçados pela doutrina²²⁰.

O conceito de dano, portanto, apresenta-se por meio de cláusula aberta, caracterizando-se pela lesão a interesse concretamente merecedor de tutela jurídica.

6.2 Dano direto e indireto

A distinção entre o dano direto e o indireto decorre do disposto no art. 403 do CC/2002, o qual estipula a ressarcibilidade dos prejuízos que constituam consequência direta e imediata do inadimplemento ou do fato do agente.

As expressões direto e imediato, constantes do art. 403 do CC/2002 não são consideradas em seu sentido literal, mas compreendidas como necessariedade ou adequação, a depender da teoria adotada.

Essa compreensão implica afirmar que não se exige proximidade temporal entre a causa e o resultado para se configurar o nexo causal, mas proximidade lógica²²¹, decorrente da necessariedade ou adequação, sem o surgimento de

²¹⁹ SCHREIBER, Anderson. **Novos paradigmas da responsabilidade civil**: da erosão dos filtros da reparação à diluição dos danos. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2009, p. 105; 160-166.

²²⁰ FARIAS, Cristiano Chaves de; BRAGA NETTO, Felipe; ROSENVALD, Nelson. **Novo tratado de responsabilidade civil**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 250.

²²¹ CRUZ, Gisela Sampaio da. **O problema do nexo causal na responsabilidade civil**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, p. 104.

concausas²²², situação na qual Agostinho Alvim alude a possibilidade de reparação dos danos remotos e indiretos²²³.

No entendimento de Giovanni Ettore Nanni, mesmo considerando-se a sinonímia das expressões no dispositivo legal, dano indireto e remoto não se confundem. Aquele não provém em linha reta da causa (com ou sem intervalo), e este está vinculado à causa em linha reta, embora não imediata. O remoto sempre indenizável, não havendo concausas; o indireto, indenizável excepcionalmente²²⁴.

No tratamento do tema, constata-se a disparidade de definições sobre o dano indireto. Há uma primeira conceituação pela qual são indiretos os danos que atingem interesses jurídicos extrapatrimoniais da vítima, gerando perdas patrimoniais de forma mediata, como ocorre nas despesas de tratamento médico-hospitalar em caso de lesão corporal²²⁵.

Sob outro enfoque, define-se o dano indireto como aquele ocorrido por ricochete ou reflexo, a alcançar uma pessoa como consequência direta da atuação do agente que atingiu uma outra vítima²²⁶. É o que ocorre na responsabilidade pelo pagamento de despesas de tratamento e de funeral da vítima, e de prestação alimentícia fixada em favor daqueles a quem os devia, no caso de homicídio²²⁷.

As despesas de tratamento e funerárias, assim como a prestação alimentícia, são danos que atingem a esfera jurídica dos herdeiros, não da vítima direta, a qual

²²² ALVIM, Agostinho. **Da inexecução das obrigações e suas conseqüências**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 1980, p. 360.

²²³ ALVIM, Agostinho. **Da inexecução das obrigações e suas conseqüências**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 1980, p. 360.

²²⁴ NANNI, Giovanni Ettore. **Inadimplemento absoluto e resolução contratual**: requisitos e efeitos. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 297-300.

²²⁵ DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**: teoria geral das obrigações. v. 2. 36. ed. São Paulo: Saraiva, 2021, p. 89-90; BRASIL. Código Civil (2002). “Art. 949. No caso de lesão ou outra ofensa à saúde, o ofensor indenizará o ofendido das despesas do tratamento e dos lucros cessantes até ao fim da convalescença, além de algum outro prejuízo que o ofendido prove haver sofrido”.

²²⁶ MARTINS-COSTA, Judith. **Comentários ao novo Código Civil**. v. 5, t. 2: do inadimplemento das obrigações. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 511-514; FARIAS, Cristiano Chaves de; BRAGA NETTO, Felipe; ROSENVALD, Nelson. **Novo tratado de responsabilidade civil**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 284-285; SILVA, Clóvis do Couto e. **Princípios fundamentais da responsabilidade civil em direito brasileiro e comparado**. Trad. Fernanda Escobar Bins. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2022, p. 61-64.

²²⁷ BRASIL. Código Civil (2002). “Art. 948 do Código Civil. No caso de homicídio, a indenização consiste, sem excluir outras reparações: I – no pagamento das despesas com o tratamento da vítima, seu funeral e o luto da família; II – na prestação de alimentos às pessoas a quem o morto os devia, levando-se em conta a duração provável da vida da vítima”.

tem cessada sua capacidade civil pela morte, momento em que o patrimônio é transferido para aqueles (princípio da saisine)²²⁸.

A terceira acepção estabelece como dano indireto o decorrente de outra causa ou condição gerada diretamente pelo fato lesivo. Este, por sua vez, não se liga em linha reta ao dano (por isso indireto), mas acarreta outra condição, que se liga à causa original, suscitando diretamente o dano²²⁹. Na síntese de Paulo Nader: “O dano é indireto quando se revela decorrência de um anterior sofrido pela própria vítima ou por outrem”²³⁰.

Essa conceituação é mais ampla que a anterior (dano por ricochete), englobando-a, além de abarcar danos sofridos pela vítima em decorrência de causa produzida diretamente pelo fato gerador. É o que ocorre na redução da capacidade de trabalho da vítima, em razão da lesão corporal provocada em acidente de trânsito²³¹, ou, como referido quando tratada a teoria da causalidade necessária. Robert Joseph Pothier exemplifica mencionando a perda do cultivo, quando o credor demonstra que, mesmo adotando outras medidas (locação de animais, arrendamento da terra), não obteve o mesmo proveito o qual alcançaria se ele próprio tivesse cultivado a terra com o uso do gado perdido²³².

Considera-se o terceiro posicionamento o mais adequado, o qual utiliza como critério o elemento essencial para caracterizar o dano como indireto, consistente na inexistência de linha reta entre ele e o fato lesivo, pela interposição de um resultado direto do qual decorre o segundo prejuízo. O dano diretamente provocado pelo fato lesivo ocasiona, necessariamente, o outro dano, o qual, por isso, não se liga em linha retilínea com aquele fato.

Ao se atentar às três definições indicadas, verifica-se que aquele elemento é comum a todas, considerando-se, por isso, essencial. Na primeira, o fato lesivo atinge a esfera da personalidade da vítima, lesionando seu corpo (dano direto) e, das lesões,

²²⁸ BRASIL. Código Civil (2002). “Art. 6º. A existência da pessoa natural termina com a morte; presume-se esta, quanto aos ausentes, nos casos em que a lei autoriza a abertura de sucessão definitiva; Art. 1.784. Aberta a sucessão, a herança transmite-se, desde logo, aos herdeiros legítimos e testamentários”.

²²⁹ GOMES, Orlando. **Responsabilidade civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2011, p. 78; NORONHA, Fernando. **Direito das obrigações**: fundamentos do direito das obrigações: introdução à responsabilidade civil. v. 1. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 578; MIRAGEM, Bruno. **Direito civil**: responsabilidade civil. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 15-216 (*Kindle*).

²³⁰ NADER, Paulo. **Curso de direito civil**: responsabilidade civil. v. 7. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 83.

²³¹ LÔBO, Paulo. **Obrigações**. v. 2. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2021, p. 345.

²³² POTHIER, Robert Joseph. **Tratado das obrigações**. Campinas: Servanda, 2002, p. 140-143.

derivam as despesas com tratamento médico (dano indireto); na segunda, o fato lesivo atinge uma pessoa, causando seu falecimento (dano direto), decorrendo da morte as despesas de funeral e prestação alimentícia (danos indiretos).

A terceira conceituação congloba as demais, por considerar o fator essencial para configurar o dano como indireto, comum a todas, afastando a relevância, na definição, de que sejam atingidas diretamente pelo fato lesivo a esfera extrapatrimonial ou de uma pessoa, com reflexos patrimoniais ou nos interesses de outra.

6.3 Reparabilidade do dano indireto

Embora o entendimento doutrinário seja pela irreparabilidade do dano indireto (ressarcível apenas em casos de exceção)²³³, a análise dos elementos contidos na definição, conjugados com as situações nas quais admitida a reparabilidade, permite concluir a inexistência de razão para essa restrição.

O dispositivo legal exige, pela expressão literal, que o dano decorra do inadimplemento de forma direta e imediata. Admitindo-se a reparação na situação de dano remoto (pela construção de que a proximidade exigida não é temporal, mas lógica), desde que não sobrevenha concausa, não se vislumbra razão para conclusão distinta quanto ao dano indireto.

Seja adotada a tradução da expressão legal como necessários ou adequados, os danos podem se posicionar em linhas distintas na cadeia causal: na reta, sem intervalo (dano imediato) ou com intervalos (dano remoto); em linha reta (dano direto), transversal ou perpendicular (dano indireto), quanto ao fato lesivo.

No dano remoto, há intervalos temporais em relação à causa, entendendo-se pela reparabilidade na inexistência de concausas que concorram para sua produção, o que afasta a consideração da distância enquanto temporal, mas como lógica.

Não é toda e qualquer concausa, no entanto, que teria o condão de romper o nexo causal no dano remoto. Conjugando-se com os critérios de resolução da concorrência causal, deve ser tal que prepondere na cadeia causal, considerando-se que gerou, por si só, o resultado, ou absolutamente independente, formando uma nova cadeia causal, sem relação com a anterior.

²³³ MARINO, Francisco Paulo De Crescenzo. In: LOTUFO, Renan; NANNI, Giovanni Ettore (coord.). **Obrigações**. São Paulo: Atlas, 2011, p. 297-300.

Tratando-se de causa relativamente independente, por decorrer da originária, e a ela equivalente, por concorrer com esta, não rompe o liame²³⁴. Ocorre o mesmo se a originária for preponderante, configurando-se sua necessidade ou adequação.

No dano indireto, aplica-se o mesmo raciocínio. Para se chegar a essa conclusão, buscou-se o elemento comum às situações nas quais vem sendo aceita sua reparabilidade.

Recordam-se os exemplos citados: despesas médicas decorrentes de lesão corporal; alimentos aos dependentes, decorrentes de homicídio; perda ou redução da capacidade de trabalho, decorrente de lesão provocada pelo acidente; perda de parcela do proveito que poderia ser obtido, se o credor lavrasse a terra com os animais perdidos por contaminação da doença que acometia a vaca adquirida.

Agostinho Alvim exemplifica mencionando a hipótese de um agente que loca uma casa para o locatário explorar a atividade econômica de hospedagem. Mais adiante, o locador é vencido em ação reivindicatória, o que acarreta a extinção do contrato, afirmando a existência de responsabilidade do senhorio pelo ressarcimento dos valores tidos pelo locatário para indenizar hóspedes e empregados²³⁵. Ainda: pessoa, ao socorrer a vítima de acidente de trânsito, é ferida quando o carro se incendia²³⁶.

O ponto comum em todos os exemplos é a decorrência do dano indireto do resultado gerado direta e necessariamente pelo fato lesivo. A necessidade entre o fato lesivo e o resultado direto torna indispensável a conjugação de ambos para a eclosão do dano indireto. O dano primeiro caracteriza-se como causa relativamente independente quanto ao fato originário, sem o condão de gerar, por si, o resultado indireto.

É exatamente a condição do dano indireto ser efeito necessário do direto, ou seja, derivarem essencialmente do resultado imediato da conduta do agente, “sem intervenção de qualquer outra causa”, que o torna indenizável²³⁷.

²³⁴ NANNI, Giovanni Ettore. **Inadimplemento absoluto e resolução contratual**: requisitos e efeitos. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 315-316; NORONHA, Fernando. **Direito das obrigações**: fundamentos do direito das obrigações: introdução à responsabilidade civil. v. 1. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 648-649, nota 80, p. 22.

²³⁵ ALVIM, Agostinho. **Da inexecução das obrigações e suas consequências**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 1980, p. 389-390.

²³⁶ NORONHA, Fernando. **Direito das obrigações**: fundamentos do direito das obrigações: introdução à responsabilidade civil. v. 1. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 578.

²³⁷ SCHREIBER, Anderson. **Desafios da causalidade na responsabilidade civil brasileira**. São Paulo: Gen Jurídico. 25 fev. 2019. Disponível em: <https://blog.grupogen.com.br/juridico/areas-de-interesse/civil/desafios-da-causalidade-na-responsabilidade-civil-brasileira/>. Acesso em: 10 jan. 2024;

Nas palavras de Gustavo Tepedino, ao tratar dos danos indiretos, quando “para seu aparecimento não concorreu nenhuma outra causa, a consequência é que o dano será indenizável, dada a absoluta ligação entre a primeira causa e o último dano”²³⁸. São causas concorrentes, preponderando a causa originária, única e necessária para gerar o resultado direto, o qual, por essa relação direta e necessária, agrega-se àquela na produção do dano indireto. O resultado direto é uma simples condição.

A dificuldade na visualização da causa originária como preponderante deriva da ligação direta entre o resultado direto e o indireto.

No caso do falecimento que gera a responsabilização por pensão alimentícia, por exemplo, sem a morte não ocorreria o dano aos dependentes da vítima. A relação entre o falecimento e o fato lesivo, porém, é tão intrínseca, que devem ser considerados de forma única, o primeiro como simples e ininterrupta continuidade do segundo, em relação ao dano indiretamente acarretado. Só é possível excluir a morte da cadeia causal com exclusão conjunta do fato que a gerou.

A conclusão pode ser extraída da doutrina de Agostinho Alvim, quando efine a razão pela qual aponta a responsabilidade do locador pelo ressarcimento da indenização devida pelo locatário aos hóspedes e empregados. Em suas palavras: “Estes danos, é certo, não se ligam imediatamente (*rectius*: diretamente) à primeira causa. Todavia, como para seu aparecimento não concorreu nenhuma outra causa, a consequência é que o dano será indenizável dada a absoluta ligação entre a primeira causa e o último dano”²³⁹.

Embora afirme não ter havido a concorrência de nenhuma outra causa para o dano indicado, Agostinho Alvim conclui que este é reparável pela “absoluta ligação entre a primeira causa e o último dano”. Se há primeira causa e último dano, é porque existe segunda causa e primeiro dano, os quais, na configuração em questão, são o mesmo evento (insubsistência da locação pela perda do imóvel, no exemplo). Conclui-

SCHREIBER, Anderson. **Novos paradigmas da responsabilidade civil**: da erosão dos filtros da reparação à diluição dos danos. 2 ed. São Paulo: Atlas, 2009, p. 59-60; ZANETTI, Andrea Cristina. Reflexões sobre o dano indireto indenizável e sua expansão na responsabilidade civil extracontratual. In: PIRES, Fernanda Ivo Pires; GUERRA, Alexandre Freitas (coord.)....[*et al*]. **Da estrutura à função da responsabilidade civil**: uma homenagem do Instituto Brasileiro de Direito Civil (IBERC) ao Professor Rena Lotufo. Indaiatuba: Foco, 2021, p. 615.

²³⁸ TEPEDINO, Gustavo. Nexos de causalidade e o dano indireto no direito brasileiro. In: PIRES, Fernanda Ivo (org.); GUERRA, Alexandre Freitas (coord.)... [et al]. **Da estrutura à função da responsabilidade civil**: uma homenagem do Instituto Brasileiro de Direito Civil (IBERC) ao Professor Rena Lotufo. Indaiatuba: Foco, 2021, p. 544-545.

²³⁹ ALVIM, Agostinho. **Da inexecução das obrigações e suas consequências**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 1980 (grifo nosso).

se, daí, que a absoluta ligação entre o fato originário e o último dano decorre da preponderância daquele na cadeia causal.

A análise de casos nos quais não se reconhecem indenizáveis os danos indiretos também permitem depreender como ponto comum para a negativa a superveniência de causa absoluta ou relativamente independente que, por si só, tenha produzido o resultado.

Gustavo Tepedino utiliza a jurisprudência para extrair os seguintes exemplos: responsabilidade da administradora de estacionamento de aeroporto que permite ao filho da proprietária retirar o automóvel sem apresentar o *ticket*, vindo este a causar acidente de trânsito, com danos à família atingida; em seguida, menciona incêndio provocado pelo uso de 12 velas como alternativa à iluminação, pela falta de energia elétrica por mais de 36 horas²⁴⁰.

José Fernando Simão refere outro exemplo extraído da jurisprudência, no qual uma empresa teve seu nome indevidamente inscrito nos cadastros de maus pagadores, alegando ter falido em virtude disso²⁴¹.

Nos dois primeiros, há causa superveniente absolutamente independente (negligência, imprudência ou imperícia na condução do veículo automotor e descuido no uso das velas), formando-se novo nexos causal.

No terceiro, a inscrição pode configurar causa relativamente independente, pela concorrência da inscrição indevida ao estado falimentar (inviabilização de obtenção de crédito). Agrega-se a outras, contudo, em especial a gestão temerária da atividade, a qual é preponderante na produção do resultado.

Não há, portanto, diferença substancial para tratamento diverso entre os danos remotos e indiretos, os quais serão indenizáveis quando existir absoluta ligação entre eles e o fato originário, o que ocorre quando não sobrevém causa absoluta ou relativamente independente que por si só tenha produzido o resultado (juízo de preponderância).

²⁴⁰ TEPEDINO, Gustavo. Nexos de causalidade: anotações acerca de suas teorias e análise de controvertida casuística no direito brasileiro. In: BARBOSA, Mafalda Miranda; MUNIZ, Francisco (coord.). **Responsabilidade civil** – 50 anos em Portugal, 15 anos no Brasil. Salvador: JusPodivm, 2017, p. 312; 316-317; TEPEDINO, Gustavo. Notas sobre o nexos de causalidade. **Revista Trimestral de Direito Civil**. Rio de Janeiro: Padma, v. 6, abr.-jun. 2001, p. 16-17.

²⁴¹ SIMÃO, José Fernando. In: DELGADO, Mário Luiz; MELO, Marco Aurélio Bezerra de; SCHREIBER, Anderson; SIMÃO, José Fernando; TARTUCE, Flávio. **Código Civil comentado**: doutrina e jurisprudência. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022, p. 280.

7 DIREITO COMPARADO

O direito comparado constitui ramo da ciência jurídica que tem por objeto o direito na sua pluralidade de expressões culturais, ou seja, os diversos ordenamentos jurídicos existentes e desenvolvidos pelos povos, buscando sistematizar suas semelhanças e diferenças²⁴².

Não são poucas as funções desempenhadas pelo direito comparado. Dentre outras, aponta-se o desenvolvimento de melhor conhecimento do sistema jurídico nacional e de seus institutos; o auxílio na interpretação de normas que tenham sido desenvolvidas com inspiração no ordenamento estrangeiro; apoio para a integração de lacunas e aplicação de regras; o desenvolvimento de ações de cooperação jurídica, de uniformização e harmonização de direitos, além da função cultural, integrando a formação do jurista, com o desenvolvimento de senso crítico²⁴³.

Há possibilidade de diversas modalidades de comparação, destacando-se a macro e a microcomparação.

A macrocomparação consiste no estudo comparado voltado à globalidade de duas ou mais ordens jurídicas, alcançando suas características fundamentais. Já a microcomparação, também denominada comparação institucional²⁴⁴, diz respeito à comparação de institutos jurídicos entre duas ou mais ordens jurídicas²⁴⁵.

Ambos, no entanto, possuem pontos comuns em sua metodologia, que implica as fases de conhecimento (analítica), com a eleição dos aspectos relevantes a se comparar; a da compreensão (integrativa), pela análise de institutos relacionados ao objeto do estudo; e a da comparação (síntese comparativa), na qual são delineadas as semelhanças e diferenças entre os ordenamentos considerados²⁴⁶.

O presente trabalho vale-se da microcomparação, pois busca comparar o instituto do nexo de causalidade, como elemento integrante da responsabilidade civil,

²⁴² ALMEIDA, Carlos Ferreira de; CARVALHO, Jorge Morais. **Introdução ao direito comparado**. 3. ed. Coimbra: Almedina, 2013, p. 8-9; 11; VICENTE, Dário Moura. **Direito comparado**. 1º v: introdução e parte geral. Coimbra: Almedina, 2008, p. 20-21.

²⁴³ ALMEIDA, Carlos Ferreira de; CARVALHO, Jorge Morais. **Introdução ao direito comparado**. 3. ed. Coimbra: Almedina, 2013, p. 14-18.

²⁴⁴ VICENTE, Dário Moura. **Direito comparado**. 1º v: introdução e parte geral. Coimbra: Almedina, 2008, p. 21.

²⁴⁵ JERÓNIMO, Patrícia. **Lições de direito comparado**. Braga: Elsa Uminho, 2015, p. 12-13.

²⁴⁶ ALMEIDA, Carlos Ferreira de; CARVALHO, Jorge Morais. **Introdução ao direito comparado**. 3. ed. Coimbra: Almedina, 2013, p. 31-34.

quanto ao tratamento que lhe é dispensado nos ordenamentos argentino, italiano e português.

Elege-se, inicialmente, o ordenamento argentino, por conta de sua proximidade territorial e cultural, cuja órbita civil está fundada em codificação de elaboração e vigência recentes, abalizada em postulados atuais. Avulta em importância a comparação, ademais, quando se considera a similaridade entre os dispositivos daquele ordenamento e as redações propostas em projeto atualmente vigente para se alterar a codificação nacional, que o tomou como fonte.

Já o ordenamento português foi eleito pela proximidade cultural e pelo delineamento normativo diverso do qual consta na ordenação nacional, a permitir a avaliação de critérios para indicar a adoção de teorias diversas.

O ordenamento italiano, de seu turno, foi considerado pela proximidade cultural não só geral, mas sobretudo jurídica, além de ter servido como fonte de inspiração para a redação do dispositivo legal existente na atual codificação nacional, possuindo dispositivo similar ao desta quanto ao tema.

7.1 Direito argentino

No direito argentino, o nexo de causalidade é regulamentado no livro terceiro (direitos pessoais), título V (outras fontes das obrigações), capítulo 1 (responsabilidade civil), seção 3ª (função ressarcitória), em três artigos principais, cuja transcrição se mostra relevante para visualização comparativa:

Artículo 1726. Relación causal

Son reparables las consecuencias dañosas que tienen nexo adecuado de causalidad con el hecho productor del daño. Excepto disposición legal en contrario, se indemnizan las consecuencias inmediatas y las mediatas previsibles²⁴⁷.

Artículo 1727. Tipos de consecuencias

Las consecuencias de un hecho que acostumbran a suceder según el curso natural y ordinario de las cosas, se llaman en este Código “consecuencias inmediatas”. Las consecuencias que resultan solamente de la conexión de un hecho con un acontecimiento distinto,

²⁴⁷ Tradução livre: “Artigo 1726. Relação causal. São reparáveis as consequências danosas que tenham nexo causal adequado com o evento causador do dano. Salvo disposição legal em contrário, são indenizáveis as consequências imediatas e previsíveis”.

se llaman “consecuencias mediatas”. Las consecuencias mediatas que no pueden preverse se llaman “consecuencias casuales”²⁴⁸.

Artículo 1728. Previsibilidad contractual

En los contratos se responde por las consecuencias que las partes previeron o pudieron haber previsto al momento de su celebración. Cuando existe dolo del deudor, la responsabilidad se fija tomando en cuenta estas consecuencias también al momento del incumplimiento²⁴⁹.

A regulamentação atual não destoa da estabelecida na codificação anterior (Lei n. 340/1871, Código de Vélez Sarsfield, com as modificações efetivadas pela Lei n. 17.711/1968), que previa o instituto na seção relativa aos fatos jurídicos.

O tratamento da responsabilidade civil contratual e extracontratual é unificado, sem distinção normativa e topográfica; ademais, adota-se linha doutrinária atual sobre o tema.

Aspecto relevante consiste na expressa e textual adoção da teoria da causalidade adequada, ao se estabelecer a responsabilidade pelas consequências danosas que apresentem um nexo adequado de causalidade com o fato produtor do dano.

Trigo Represas indica que a causalidade adequada consistia na teoria com maior acolhimento na doutrina e jurisprudência argentinas, o que abalizou a propositura, no Terceiro Congresso de Direito Civil de Córdoba, realizado em 1963, de enunciado afirmando que o ressarcimento se estenderia a todo o dano que detivesse conexão causal adequada com o fato gerador da responsabilidade.

O autor prossegue informando que a codificação original estabelecia sistema coincidente com as premissas da mencionada teoria, fundando-se na previsibilidade, o que foi arrefecido pela modificação proposta pela Lei n. 17.711/1968, que introduziu

²⁴⁸ Tradução livre: “Artigo 1727. Tipos de consequências. As consequências de um fato que geralmente ocorrem de acordo com o curso natural e ordinário das coisas, são chamadas neste Código de ‘consequências imediatas’. As consequências que resultam apenas da conexão de um fato com um evento diferente são chamadas de ‘consequências mediatas’. As consequências imediatas que não podem ser previstas são chamadas de ‘consequências casuais’”.

²⁴⁹ Tradução livre: “Artigo 1728. Previsibilidade contratual. Nos contratos há responsabilidade pelas consequências que as partes previram ou poderiam ter previsto no momento da sua celebração. Quando há dolo do devedor, a responsabilidade é estabelecida levando em conta essas consequências também no momento do descumprimento”.

na legislação o termo “nexo adequado de causalidade” para imputar as consequências remotas, alcançando a expressa adoção na atual codificação (art. 1.726)²⁵⁰.

Também Jorge Mosset Iturraspe e Miguel A. Piedecabras esclarecem que a redação originária do Código de Vélez Sarfield não estabelecia nenhuma teoria de forma expressa, pois adotava explicitamente a causalidade adequada a partir da reforma realizada pela Lei n. 17.711/1968²⁵¹.

Além dos referidos juristas, demais doutrina pesquisada para a elaboração deste trabalho apontou, de forma unívoca, a expressa adoção da teoria da causalidade adequada pelo Código Civil e Comercial da Nação. Não se verificou maior divergência quanto ao ponto.

São reconhecidas as duas funções do nexo causal, ambas indicadas na análise geral já trazida por este trabalho: a primeira delas consiste na determinação da autoria; a segunda está atrelada à determinação dos danos objeto de ressarcimento, intimamente ligadas, aquela consistindo na forma imediata de manifestação do nexo causal, e a última na forma mediata, subsumida ao parâmetro da reparação integral ou plena²⁵².

A causalidade é entendida adequada quando o fato se apresentar como o antecedente idôneo para produzir o resultado, sob um aspecto fático e lógico, mediante um juízo abstrato de probabilidade, conforme o que costuma suceder no curso normal das coisas²⁵³, na esteira da elaboração tradicional da teoria.

Para Ricardo Luiz Lorenzetti, são três as características da análise da causalidade jurídica como fator de determinação da autoria dos danos:

²⁵⁰ TRIGO REPRESAS, Félix A. Los Pressupuestos de la responsabilidad civil em el nuevo Proyecto de Código Civil y Comercial Unificado. *In: Revista de Daños 2012-3*: proyecto de Código Civil y Comercial. Dirigido por Jorge Mosset Iturraspe; Ricardo Luiz Lorenzetti. Santa Fé: Rubinzal Culzoni, 2021 (livro digital), p. 140-142.

²⁵¹ MOSSET ITURRASPE, Jorge; PIEDECABRAS, Miguel A. **Responsabilidad por daños**. t. XI. Santa Fé: Rubinzal Culzoni, 2021 (livro digital), p. 107.

²⁵² SAGARNA, Fernando Alfredo. **Código civil y comercial explicado**: responsabilidad civil. Dirigido por Ricardo Luiz Lorenzetti. Santa Fé: Rubinzal Culzoni, 2021, p. 53-54.

²⁵³ AZAR, Aldo Marcelo. La relación causal em el proyecto de Código Civil y Comercial de 2012. *In: Revista de Daños 2012-3*: proyecto de Código Civil y Comercial. Dirigido por Jorge Mosset Iturraspe; Ricardo Luiz Lorenzetti. Santa Fé: Rubinzal Culzoni, 2021 (livro digital), p. 16; PICASSO, Sebastián; SAÉNZ, Luis R. J. **Código Civil y Comercial de la Nación Comentado**. t. IV, Libro Tercero: Artículos 1251 a 1881. Directores: Gustavo Caramelo, Sebastián Picasso, Marisa Herrera. 2. ed. Buenos Aires: Infojus, 2016, p. 431-432.

- 1) é retrospectiva e prospectiva, pois a aferição não deve se restringir à reconstrução do ocorrido, mas considerar e avaliar também os efeitos que a decisão terá sobre o comportamento do agente e de outros sujeitos;
- 2) é abstrata, pois se funda na verificação do ocorrido segundo o critério do curso normal e ordinário das coisas, por meio de prognósticos científicos, diferenciando-se, nisso, da culpa, na qual a avaliação é feita concretamente, considerando-se as condições do sujeito e do fato em si; e
- 3) objetiva, pois toma como parâmetro a conduta média das pessoas²⁵⁴.

A valoração da conduta do agente, sob o aspecto objetivo, tem por base a previsibilidade das consequências dela decorrentes, dividindo-se as consequências do fato, por esse critério, em imediatas, mediatas e casuais (art. 1.727); somente são indenizáveis as imediatas e as mediatas previsíveis (art. 1.726, parte final).

A previsibilidade constitui, portanto, o critério de aferição da probabilidade das consequências derivadas da conduta, que leva ao juízo de adequação para imputação e reconhecimento do nexo causal.

Na aferição da previsibilidade, deve-se considerar o que seria possível a uma pessoa média antever como desdobramento normal e ordinário de sua conduta, pela realização do prognóstico objetivo para essa aferição.

Mosset Iturraspe ressalta o caráter objetivo ao se considerar a previsibilidade (*“la selección de las consecuencias posibles por las cuales se ha de responder atienda, in limine, a una previsibilidad de persona indeterminada, de condición media, que se coloca en el lugar del agente para formular un pronóstico objetivo”*)²⁵⁵, equiparando-se, exatamente em virtude desse aspecto objetivo, à probabilidade.

A aferição também deve ser procedida de maneira a se graduar a previsibilidade conforme as condições específicas da situação e do agente, consideradas também sob um prisma objetivo. Essa conclusão se funda no art. 1.725 do CC/2002 e Comercial da Nação, ao dispor que maior será a diligência exigível do

²⁵⁴ LORENZETTI, Ricardo Luis. **Fundamentos de derecho privado**: Código Civil y Comercial de la Nación Argentina. Montevideo: La Ley, 2016, p. 343.

²⁵⁵ MOSSET ITURRASPE, Jorge. La relación de causalidad en la responsabilidad extracontractual. *In: Revista de Daños 2003-2*: relación de causalidad em la responsabilidad civil. Dirigido por Jorge Mosset Iturraspe; Ricardo Luiz Lorenzetti. Santa Fé: Rubinzal Culzoni, 2021 (livro digital), p. 65-66. Tradução livre: “a seleção das consequências possíveis pelas quais se deve responder atende, in limine, a uma previsibilidade de uma pessoa indeterminada, de condição média, que se coloca no lugar do agente para formular um prognóstico objetivo”.

agente e a valoração da previsibilidade das consequências, quanto maior for seu dever de agir com prudência e pleno conhecimento das coisas.

O dispositivo legal em questão antecede, topograficamente, as normas específicas a respeito do nexo causal, sucedendo a definição legal de culpa e dolo, o que gera discussões doutrinárias a respeito de se referir à culpabilidade ou a causalidade.

Aldo Marcelo Azar indica o debate já existente sob a égide da codificação anterior, e defende que a norma em questão estabelece critério para valorar a conduta tanto de forma concreta (culpabilidade) como abstrata (causalidade):

El mayor deber de previsión cumple una función ecléctica, pues tanto se refiere a calibrar la conducta omitida que determina la culpa del agente (conforme al art. 1724 in fine) como a determinar el contenido, objetivo y abstracto, del deber o de la prestación obligacional cuyas consecuencias son previsibles por la misma naturaleza de las acciones u omisiones exigibles (conforme al art. 1726). En tal sentido, la "valoración de la conducta" así definida fija la previsibilidad en concreto y en abstracto, y determina tanto la culpabilidad como la causalidad²⁵⁶.

Segundo Fernando Alfredo Sagarna, o dispositivo estabelece parâmetro específico a complementar a interpretação tanto da culpa quanto do nexo causal²⁵⁷.

Pelo critério da previsibilidade são delimitadas como indenizáveis as consequências imediatas e mediatas previsíveis, excluindo-se as casuais (art. 1.726, parte final).

A definição dessas consequências é estabelecida pela própria legislação (como ocorre, aliás, em diversos outros pontos da codificação). São imediatas aquelas que sucedem segundo um curso normal e ordinário dos acontecimentos; mediatas as que resultam da conexão de um fato com um acontecimento distinto e casuais as mediatas, as quais não podem ser previstas.

²⁵⁶ AZAR, Aldo Marcelo. La relación causal em el proyecto de Código Civil y Comercial de 2012. In: **Revista de Daños 2012-3**: proyecto de Código Civil y Comercial. Dirigido por Jorge Mosset Iturraspe; Ricardo Luiz Lorenzetti. Santa Fé: Rubinzal Culzoni, 2021 (livro digital), p. 19-20. Tradução livre: "O dever de maior previsão cumpre uma função eclética, uma vez que se refere tanto à aferição da conduta omissa que determina a culpa do agente (nos termos do art. 1724 in fine) quanto à determinação do conteúdo, objetivo e abstrato, do dever ou cumprimento obrigacional cujas consequências são previsíveis pela própria natureza das ações ou omissões exigidas (conforme art. 1726). Nesse sentido, a "valoração da conduta" assim definida é estabelecida pela previsibilidade em concreto e em abstrato e determina tanto a culpabilidade quanto o nexo de causalidade".

²⁵⁷ SAGARNA, Fernando Alfredo. **Código civil y comercial explicado**: responsabilidad civil. Dirigido por Ricardo Luiz Lorenzetti. Santa Fé: Rubinzal Culzoni, 2021, p. 50.

A disposição comporta, portanto, duas modalidades: consequências imediatas, sempre indenizáveis; consequências mediatas, subdivididas em previsíveis (indenizáveis) e casuais (não indenizáveis, pois imprevisíveis).

As consequências imediatas são sempre indenizáveis, por “sucederem segundo o curso normal e ordinário dos acontecimentos”. Na definição de Sebastián Picasso e Luis Saenz, são as que surgem, diretamente, como “*consecuencia del acto mismo, sin que entre este y la consecuencia medie um hecho distinto*”²⁵⁸.

Mediatas são as consequências resultantes da conexão do fato (principal) com um acontecimento distinto. Há um liame entre o fato principal e o segundo acontecimento. Se este for previsível, pois decorrente, também, do “curso normal das coisas”, o dano gerado será indenizável²⁵⁹.

Mosset Iturraspe assinala que as expressões imediato e mediato não são sinônimas de direto e indireto. Aqueles não decorreriam de um critério cronológico, e estes sim, não dispendo de relevância jurídica para a causalidade adequada²⁶⁰. Os conceitos, no entanto, não parecem se distanciar do quanto fora proposto em relação à definição de dano indireto nesta dissertação.

Estabelecendo-se a consequência mediata pelo liame entre um fato principal e outro acontecimento, nada obsta que este outro acontecimento seja a consequência imediata do primeiro (o dano é um fato jurídico, um acontecimento ao qual a norma estabelece consequências jurídicas). Quando o segundo fato constitua decorrência direta e necessária do primeiro (gerando o dano indireto, na definição ora defendida), haverá previsibilidade, portanto, incidência do dever de reparação.

A legislação argentina, ao contrário da brasileira, possui definição expressa do dano como a lesão a um interesse ou direito não reprovado pelo ordenamento jurídico, que atinja a pessoa, seu patrimônio ou um direito coletivo (art. 1.737) e, ao estabelecer os requisitos da indenização, estipula a necessidade de um prejuízo direto ou indireto (art. 1.739). Da última premissa, extrai-se o dano por ricochete, modalidade de dano indireto, sem se verificar razão para se limitar a definição a tal hipótese.

²⁵⁸ PICASSO, Sebastián; SAÉNZ, Luis R. J. **Código Civil y Comercial de la Nación Comentado**. t. IV, Libro Tercero: Artículos 1251 a 1881. Diretores: Gustavo Caramelo, Sebastián Picasso, Marisa Herrera. 2. ed. Buenos Aires: Infojus, 2016, p. 432. Tradução livre: “consequência do ato em si, sem um fato diferente entre ele e a consequência”.

²⁵⁹ SAGARNA, Fernando Alfredo. **Código civil y comercial explicado**: responsabilidad civil. Dirigido por Ricardo Luiz Lorenzetti. Santa Fé: Rubinzal Culzoni, 2021, p. 59.

²⁶⁰ MOSSET ITURRASPE, Jorge. La relación de causalidad en la responsabilidad extracontractual. In: **Revista de Daños 2003-2**: relación de causalidad em la responsabilidad civil. Dirigido por Jorge Mosset Iturraspe; Ricardo Luiz Lorenzetti. Santa Fé: Rubinzal Culzoni, 2021 (livro digital), p. 76.

No âmbito da responsabilidade contratual, a aferição do nexo de causalidade também está fundada no critério da previsibilidade, a qual é aferida primordialmente de forma subjetiva, no plano concreto, considerando o que os contratantes previram ou deveriam ter previsto como consequências do incumprimento. O momento em que essa previsibilidade deve ser considerada, por sua vez, varia conforme o elemento subjetivo que informou o descumprimento: sendo culposos, as consequências previsíveis no momento da celebração; sendo dolosos, as previsíveis também no momento do descumprimento (ainda que não o fossem na época da conclusão da avença).

Limitar a extensão do dano àqueles que tenham sido ou devessem ter sido previstos no momento da conclusão do contrato, se o caso for de descumprimento culposos, implica uma exceção à regra da reparação plena ou integral. Aplica-se aos contratos paritários, nos quais as partes podem livremente deliberar e negociar os termos do compromisso e estabelecer em pé de igualdade o programa contratual, sem incidência dos contratos de consumo²⁶¹.

Havendo inadimplemento doloso, a responsabilidade é integral e alcança tanto as consequências previsíveis (ou que poderiam ter sido previstas) no momento da constituição da obrigação quanto aquelas que, embora não fossem previsíveis no momento da conclusão, adquiriram essa condição durante a relação e o eram na data do descumprimento²⁶².

A extensão da ressarcibilidade fundada na natureza culposa ou dolosa do inadimplemento, com sua limitação na primeira situação, prevista já no art. 521 da codificação anterior, remonta à lição de Robert Joseph Pothier²⁶³:

Quando não se pode recriminar o devedor por nenhum dolo, e seja apenas por uma simples falta que deixou de cumprir sua obrigação, seja porque se comprometera temerariamente a algo que não poderia cumprir, ou porque depois, por sua falta, ficou sem condições para cumprir seu compromisso, nesse caso o devedor está obrigado somente a perdas e danos que se poderiam ter previsto quando do contrato, e que o credor poderia vir a sofrer pela inexecução da

²⁶¹ SAGARNA, Fernando Alfredo. **Código civil y comercial explicado**: responsabilidad civil. Dirigido por Ricardo Luiz Lorenzetti. Santa Fé: Rubinzal Culzoni, 2021, p. 61-63.

²⁶² PIEDECASAS, Miguel A. El incumplimiento de las obligaciones contractuales y la reparación de los daños. In: **Revista de Daños 2019-1**: responsabilidad por incumplimiento contractual. Dirigido por Jorge Mosset Iturraspe; Ricardo Luiz Lorenzetti. Santa Fé: Rubinzal Culzoni, 2021 (livro digital), p. 25.

²⁶³ PIEDECASAS, Miguel A. El incumplimiento de las obligaciones contractuales y la reparación de los daños. In: **Revista de Daños 2019-1**: responsabilidad por incumplimiento contractual. Dirigido por Jorge Mosset Iturraspe; Ricardo Luiz Lorenzetti. Santa Fé: Rubinzal Culzoni, 2021 (livro digital), p. 26.

obrigação, pois o devedor é reputado como não se tendo submetido a outras²⁶⁴.

As partes podem, no próprio instrumento contratual, estabelecer as consequências pelas quais se responsabilizarão, inclusive restringindo ou ampliando os limites decorrentes da norma legal, disposição voluntária que só não se aplicará se houver descumprimento doloso. Se não houver previsão contratual expressa, a definição das consequências indenizáveis será judicial. O julgador irá valer-se de critérios relacionados à situação, como natureza, objeto e finalidade do contrato, o regime do negócio, a boa-fé, e o equilíbrio econômico-financeiro²⁶⁵.

No que diz respeito ao concurso de causas e interrupção do nexo causal, a doutrina argentina indica as situações de causalidade conjunta (dois ou mais agentes atuam simultaneamente e o dano decorre da união dessas atuações), acumulativa ou concorrente (quando há multiplicidade de causas que atuam simultaneamente, gerando o dano, que poderia decorrer de uma só das atuações) e alternativa ou disjuntiva (quando o dano é provocado pela atuação de uma pessoa não identificada que integra um grupo identificado).

Há solidariedade quando as atuações foram a causa única do resultado. Se cada uma pode ser definida como causa distinta, responsabilidade concorrente, responde cada qual pelo que efetivamente ocasionar (art. 1.751).

Ponto relevante consiste na expressa atribuição de responsabilidade ao grupo, nas hipóteses de causalidade alternativa (denominada dano anônimo) ou atuação em risco para terceiro.

São as situações de responsabilidade coletiva, caracterizada por aquela na qual a pessoa lesada não sabe quem foi o autor individual, mas sabe a qual grupo ele pertencia. Configura-se quando o dano só poderia ser causado pela atuação em grupo, e não individualmente (intervenção grupal) ou quando qualquer integrante poderia ter causado o dano agido individualmente, mas não é possível identificar qual deles foi o autor (intervenção disjuntiva ou alternativa)²⁶⁶.

²⁶⁴ POTHIER, Robert Joseph. **Tratado das obrigações**. Campinas: Servanda, 2002, p. 139.

²⁶⁵ SAGARNA, Fernando Alfredo. **Código civil y comercial explicado**: responsabilidad civil. Dirigido por Ricardo Luiz Lorenzetti. Santa Fé: Rubinzal Culzoni, 2021, p. 64-65.

²⁶⁶ BERGER, Sabrina M. Responsabilidad por daños causados por autor anónimo y actividades riesgosas grupales. In: **Revista de Daños 2017-1**: responsabilidad objetiva, I. Dirigido por Jorge Mosset Iturraspe; Ricardo Luiz Lorenzetti. Santa Fé: Rubinzal Culzoni, 2021 (livro digital), p. 322.

O art. 1761 estipula a responsabilidade solidária do grupo quando o dano provém da conduta de um membro não identificado, ressalvada a possibilidade de se demonstrar, individualmente, que não contribuiu para sua produção.

Exige-se, para sua aplicação, um grupo identificado, formado por uma pluralidade de pessoas que componham um conjunto (por um liame de coesão mais ou menos definido, a estabelecer uma pluralidade de autores prováveis)²⁶⁷, exista ou não coesão (sentimento de pertencimento) entre seus integrantes, que não seja voltado a uma atividade de risco (situação enquadrável na disposição seguinte) e que exista a determinação de que o dano foi provocado por um de seus integrantes. Configurados esses elementos, há responsabilidade objetiva e solidária entre todos os membros do grupo (atribuição fundada em uma “probabilidade verossímil”), a qual, no entanto, também é provisória e subsidiária, podendo ser elidida pela identificação individual do responsável ou demonstração individual de que não houve contribuição para o resultado²⁶⁸.

Já o art. 1762 estabelece a responsabilidade solidária do grupo que realiza uma atividade perigosa para terceiros, em relação ao dano provocado por um ou mais de seus membros, eximindo-se apenas aquele que demonstrar não tê-lo integrado.

Nesta situação, o grupo se reúne para realizar alguma atividade que implique risco a terceiros, no exercício de uma atividade de risco. A conjunção é fator decisivo para o dano, razão pela qual só há isenção se demonstrado que não se integrava o grupo²⁶⁹.

A interrupção do nexo causal pode decorrer de fato da vítima ou de terceiro, de caso fortuito ou força maior. Para tanto, deve-se verificar que consistam em fatores absolutamente independentes do dano causado. Se não há independência absoluta, caracteriza-se a concausalidade²⁷⁰.

²⁶⁷ ALFERILLO, Pascual Eduardo. Responsabilidad de los miembros de um grupo. In: **Revista de Daños** 2015-2: Unificación de la Responsabilidad Contractual y Extracontractual. Dirigido por Jorge Mosset Iturraspe; Ricardo Luiz Lorenzetti. Santa Fé: Rubinzal Culzoni, 2021, p. 259.

²⁶⁸ SAGARNA, Fernando Alfredo. **Código civil y comercial explicado**: responsabilidad civil. Dirigido por Ricardo Luiz Lorenzetti. Santa Fé: Rubinzal Culzoni, 2021, p. 283-284.

²⁶⁹ PICASSO, Sebastián; SAÉNZ, Luis R. J. **Código Civil y Comercial de la Nación Comentado**. t. IV, Libro Tercero: Artículos 1251 a 1881. Directores: Gustavo Caramelo, Sebastián Picasso, Marisa Herrera. 2. ed. Buenos Aires: Infojus, 2016, p. 432.

²⁷⁰ Sobre a concausalidade e a interrupção do nexo causal: ZANNONI, Eduardo A. Concausación de daños (una visión panorámica). In: **Revista de Daños 2003-2**: relación de causalidad em la responsabilidad civil. Dirigido por Jorge Mosset Iturraspe; Ricardo Luiz Lorenzetti. Santa Fé: Rubinzal Culzoni, 2021 (livro digital), p. 7-20; MOSSET ITURRASPE, Jorge. La relación de causalidad en la responsabilidad extracontractual. In: **Revista de Daños 2003-2**: relación de causalidad em la responsabilidad civil. Dirigido por Jorge Mosset Iturraspe; Ricardo Luiz Lorenzetti. Santa Fé: Rubinzal

Para se caracterizar como causa adequada, o fato antecedente deve ser idôneo a provocar o resultado, durante a análise de toda a cadeia desenvolvida para a produção, e durante a qual outras circunstâncias podem concorrer, o que pode implicar a limitação da responsabilidade ou a própria interrupção da cadeia causal.

A primeira das circunstâncias concorrentes é o fato da vítima (art. 1.729): *“Hecho del damnificado. La responsabilidad puede ser excluida o limitada por la incidencia del hecho del damnificado en la producción del daño, excepto que la ley o el contrato dispongan que debe tratarse de su culpa, de su dolo, o de cualquier otra circunstancia especial”*²⁷¹.

A disposição legal estabelece como elemento apto a excluir ou limitar a responsabilidade do agente o fato da vítima, não se exigindo culpa ou dolo da parte deste²⁷². Trata-se de eximente aplicável tanto à responsabilidade extracontratual quanto à contratual (pela falta de colaboração que inviabiliza o adimplemento), fundamentando-se no princípio do autodano, o qual afasta a indenização na situação em que o dano decorreu exclusivamente da conduta da própria vítima²⁷³.

O caso fortuito ou de força maior está previsto no art. 1.939. Trata-se daquele que não podia ser previsto ou, podendo sê-lo, fosse inevitável, o qual exime o agente da responsabilidade, salvo disposição em sentido contrário. A segunda parte da norma esclarece que as expressões são empregadas como sinônimas pela legislação.

A disposição legal rege expressamente que o caso fortuito ou força maior eximem o agente de responsabilidade. Por isso, há divergência doutrinária a respeito

Culzoni, 2021 (livro digital), p. 81-82; RINESSI, Antonio Juan. La causalidad en el derecho positivo argentino, comparaciones con otros ordenamientos. *In: Revista de Daños 2003-2*: relación de causalidad em la responsabilidad civil. Dirigido por Jorge Mosset Iturraspe; Ricardo Luiz Lorenzetti. Santa Fé: Rubinzal Culzoni, 2021 (livro digital), p. 162-168.

²⁷¹ Tradução livre: “Fato da vítima. A responsabilidade pode ser excluída ou limitada pela incidência do fato da vítima na produção do dano, a menos que a lei ou o contrato disponham que deve decorrer de sua culpa, sua de seu dolo ou de qualquer outra circunstância especial”.

²⁷² COMPAGNUCCI DE CASO, Rubén H. La relación de causalidad em el Código Civil y Comercial. *In: Revista de Daños 2015-2*: Unificación de la responsabilidad contractual y extracontractual. Dirigido por Jorge Mosset Iturraspe; Ricardo Luiz Lorenzetti. Santa Fé: Rubinzal Culzoni, 2021 (livro digital), p. 82; PIEDECASAS, Miguel A. El incumplimiento de las obligaciones contractuales y la reparación de los daños. *In: Revista de Daños 2019-1*: responsabilidad por incumplimiento contractual. Dirigido por Jorge Mosset Iturraspe; Ricardo Luiz Lorenzetti. Santa Fé: Rubinzal Culzoni, 2021 (livro digital), p. 26-27.

²⁷³ DURÁN, Ricardo Manuel Castro. El hecho o “culpa” de la víctima como eximente. La agravación de los Daños. La negativa al tratamiento médico. El no arreglo del automotor. *In: Revista de Daños 2006-2*: eximentes de responsabilidad 2. Dirigido por Jorge Mosset Iturraspe; Ricardo Luiz Lorenzetti. Santa Fé: Rubinzal Culzoni, 2021 (livro digital), p. 207-208.

da possibilidade de concorrência com o fato do agente, com juristas que a defendem, enquanto outros a negam²⁷⁴.

O fato de terceiro está previsto no art. 1.731, o qual exige, para que tal situação exima total ou parcialmente a responsabilidade, se revestir dos mesmos atributos do caso fortuito, ou seja, além de ser externa e independente da atuação do agente, ser imprevisível e inevitável.

Os arts. 1.732 e 1.733, por sua vez, regulamentam eximente própria da responsabilidade contratual, a qual consiste na impossibilidade de cumprimento.

Miguel A. Piedecasas resume os elementos necessários para a impossibilidade do cumprimento afastar a responsabilidade: a) deve ser objetiva e absoluta, ou seja, não se relacionar de modo algum com conduta do devedor e inviabilizar irremediavelmente o desempenho; b) não deve ser imputável ao devedor; e c) deve ser valorada de acordo com a boa-fé e a inexistência de exercício abusivo de direito, perante o caso concreto²⁷⁵.

Se a impossibilidade for temporária (relativa) ou fundar-se em conduta do devedor, não se configura a eximente.

E, mesmo se se revestir dos atributos indicados, não haverá exclusão da responsabilidade se o devedor assumiu o cumprimento na hipótese de caracterizar a impossibilidade; se houver disposição legal que atribua a responsabilidade mesmo nesta situação; se o devedor estiver em mora e tal estado não for indiferente para configurar a impossibilidade; se a impossibilidade sobrevier por culpa ou integrar o risco da coisa ou da atividade ou se houver obrigação de restituição decorrente de um fato ilícito, hipóteses aplicáveis também ao caso fortuito (art. 1.733).

²⁷⁴ COMPAGNUCCI DE CASO, Rubén H. La relación de causalidad em el Código Civil y Comercial. *In: Revista de Daños 2015-2*: Unificación de la responsabilidad contractual y extracontractual. Dirigido por Jorge Mosset Iturraspe; Ricardo Luiz Lorenzetti. Santa Fé: Rubinzal Culzoni, 2021 (livro digital), p. 86; SAGARNA, Fernando Alfredo. **Código civil y comercial explicado**: responsabilidad civil. Dirigido por Ricardo Luiz Lorenzetti. Santa Fé: Rubinzal Culzoni, 2021, p. 75.

²⁷⁵ PIEDECASAS, Miguel A. El incumplimiento de las obligaciones contractuales y la reparación de los daños. *In: Revista de Daños 2019-1*: responsabilidad por incumplimiento contractual. Dirigido por Jorge Mosset Iturraspe; Ricardo Luiz Lorenzetti. Santa Fé: Rubinzal Culzoni, 2021 (livro digital), p. 27.

7.1.1 Comparação

Comparando-se o tratamento do nexo de causalidade pela legislação e doutrina nacional e argentina, depreendem-se semelhanças atinentes a aspectos essenciais do instituto.

Assim, nos dois âmbitos considerados, o nexo causal é pressuposto da responsabilidade civil, elemento essencial para sua configuração, tanto na seara contratual como na extracontratual. São reconhecidas, também, as duas funções inerentes ao nexo causal, como fator de atribuição da autoria e de delimitação dos danos indenizáveis.

As duas legislações, por sua vez, estabelecem situação de dano indireto, consistente no dano por ricochete em virtude de morte ou lesão corporal (arts. 1745 e 1746 do Código Civil y Comercial de la Nación).

Outro ponto comum são as situações de concorrência e de interrupção do nexo, com indicação de constituição de nova cadeia causal quando a situação, por si, mostrar-se suficiente para a produção do resultado, com previsões de eximentes pelo fato da vítima, pelo fato de terceiro, pelo caso fortuito ou força maior ou pela superveniência da impossibilidade do cumprimento da obrigação.

Há, por outro lado, diferenças substanciais entre ambos os ordenamentos jurídicos. A primeira e mais marcante dessas diferenças, a par do tratamento unificado das responsabilidades contratual e extracontratual no direito argentino, consiste na própria redação dos dispositivos legais, conforme se vê abaixo:

Art. 403 da Lei 10.406/2002 (Código Civil Brasileiro): Ainda que a inexecução resulte de dolo do devedor, as perdas e danos só incluem os prejuízos efetivos e os lucros cessantes por efeito dela direto e imediato, sem prejuízo do disposto na lei processual.

Artículo 1726 de la Ley 26.994/2014 (Código Civil y Comercial de la Nación). Relación causal. Son reparables las consecuencias dañosas que tienen nexo adecuado de causalidad con el hecho productor del daño. Excepto disposición legal en contrario, se indemnizan las consecuencias inmediatas y las mediatas previsibles.

O dispositivo argentino expressa a necessidade de um nexo adequado de causalidade entre o fato e o dano, inexistindo divergência quanto à adoção da teoria da causalidade adequada, cujas premissas estão todas estabelecidas em lei.

Já o dispositivo brasileiro funda-se no regramento estabelecido pelo Código Napoleão, restringindo a responsabilidade aos danos decorrentes direta e imediatamente do inadimplemento, redação que gera ampla divergência doutrinária a respeito de qual teoria teria sido adotada para se caracterizar o nexo causal. São majoritárias a teoria da causalidade necessária e a teoria da causalidade adequada.

A diferença entre os textos, aliás, parece reforçar a posição de que a legislação nacional adotou a teoria da *necessariedade*, historicamente delimitada pelo uso das expressões *direto e imediato* como qualificativas do dano indenizável, considerando a absoluta ausência de regramento quanto aos elementos da adequação da causa.

A codificação argentina, de fato, estipula o critério da previsibilidade, sob um enfoque objetivo (critério da pessoa comum), implicativo de probabilidade, para se apurar a reparabilidade do dano, a qual exsurge quando este se caracteriza como imediato (sempre previsível) ou mediato previsível. Na legislação nacional, não se estabelece critério específico para qualificar o dano como direto e imediato, relegando-se essa atribuição ao intérprete, junto ao caso concreto.

Quanto à responsabilidade contratual, a legislação argentina funda-se não só na previsibilidade subjetiva, mas também na objetiva. Estabelece-se exceção ao princípio da plena responsabilidade na situação de incumprimento culposos, na qual a reparação se limita às consequências que eram ou poderiam ter sido previstas no momento da celebração da avença, alcançando-se as que o sejam no momento do cumprimento apenas na situação de dolo.

No direito brasileiro não há limitação similar. Aplica-se o princípio da reparação integral a qualquer situação de incumprimento, seja culposos ou doloso (desde que os danos, no teor legal, sejam consequência direta e imediata de tal incumprimento), ressalvada a possibilidade de redução equitativa da indenização quando se verificar desproporção excessiva entre a gravidade da culpa do agente e o dano.

No direito argentino, caracterizada a culpa pelo inadimplemento, as consequências serão limitadas às previsíveis no momento da celebração do negócio (regra), ampliando-se excepcionalmente (por estipulação expressa, por exemplo); no direito brasileiro, ao contrário, a indenização será plena, seja o inadimplemento culposos ou doloso (regra); apenas excepcionalmente se permite reduzir a indenização, exigindo-se, para tanto, a manifesta desproporção entre o dano e o grau de culpa (art. 944 do CC/2002, aplicável também à responsabilidade extrajudicial).

Na legislação argentina há, ainda, definição legal de dano, o qual é entendido como a lesão a um direito ou interesse não reprovado pelo ordenamento jurídico, que atinja a pessoa, seu patrimônio ou um direito coletivo (art. 1737). No direito brasileiro, o conceito de dano é estabelecido pela doutrina, embora na substância se identifique com o argentino.

Outra diferença reside na definição de caso fortuito ou de força maior, a qual, no direito argentino, é constituída pelo fato imprevisível e inevitável, com expressa indicação da sinonímia entre as expressões; por outro lado, no direito brasileiro, define-se como o fato necessário cujas consequências não era possível evitar ou impedir, sem exigência de imprevisibilidade, que é uma construção doutrinária.

Por fim, há expressa adoção, no direito argentino, da responsabilidade pelo dano anônimo ou ocasionado por integrante de grupo que realize atividade de risco, situações de responsabilidade coletiva e de nexos causal alternativo ou disjuntivo. O direito brasileiro não as prevê, remanescendo divergência doutrinária quanto à possibilidade de seu reconhecimento, ressalvada a queda de objeto de condomínio edilício.

Por fim, embora em fase inicial, vale comparar a legislação argentina e o relatório emitido pela subcomissão de responsabilidade civil e enriquecimento sem causa, integrante da comissão constituída para elaboração e projeto de reforma do CC/2002, apresentada ao Senado Federal.

O projeto propõe regulamentar, de forma unificada, as responsabilidades contratual e extracontratual, de forma similar à legislação argentina. O nexo causal é tratado no art. 957-A, com a seguinte proposta de redação:

Art. 927-A. São reparáveis as consequências danosas que guardarem nexo de causalidade com o fato produtor do dano. Salvo disposição legal em contrário, indenizam-se as consequências imediatas e as mediatas que sejam previsíveis.

Parágrafo único. A responsabilidade contratual abrange as consequências que as partes previram ou poderiam ter previsto no momento da celebração do contrato. Em caso de dolo do devedor, a responsabilidade levará em conta também as consequências previsíveis no momento do inadimplemento²⁷⁶.

²⁷⁶ SENADO FEDERAL. **Comissão de Juristas responsável pela revisão e atualização do Código Civil**. Atividade Legislativa. Comissões. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/comissoes/arquivos?ap=7935&codcol=2630>. Acesso em: 5 maio 2024.

O regramento do tema sofre radical modificação, com suas premissas expressamente inspiradas no Código Civil argentino de 2014, conforme exposição de motivos do relatório.

A regulamentação, no entanto, embora praticamente transcreva algumas disposições do *codex* argentino, mostra-se mais tímida quanto à expressa adoção de uma teoria, indicando que as consequências danosas devem guardar nexo de causalidade com o fato produtor do dano, enquanto aquela expressa a reparabilidade dos danos que apresentem nexo adequado de causalidade com o fato.

Não define, ademais, em que consistem as consequências imediatas e mediatas previsíveis, o que, conforme a exposição de motivos, se deve à aversão da tradição legislativa brasileira a conceitos ou explicações, todas relegadas à doutrina.

Na seara contratual, utiliza os mesmos critérios da legislação argentina, restringindo a reparação às consequências previstas ou que poderiam tê-lo sido no momento da celebração do contrato, ressalvada a situação de dolo no incumprimento, na qual serão consideradas as consequências previsíveis no momento do inadimplemento.

O texto propõe um aprimoramento na definição de critérios para se aferir o nexo de causalidade, em relação ao sistema anterior.

Em um tema no qual se afirma a indefinição de critérios jurisprudenciais e a necessidade de se reduzir a margem discricionária do julgador, no entanto, a regulamentação mostra-se tímida, quase receosa, quanto à adoção expressa da teoria da causalidade adequada, além de não estabelecer o que se entende por consequências imediatas e mediatas previsíveis, definição que estabeleceria mais elementos para se delimitar o critério.

O projeto se inspirou no sistema argentino, mas de forma reduzida, sem fixar alguns parâmetros delineados naquele, os quais serviriam, inicialmente, para evitar discussões tanto a respeito da teoria de fato adotada quanto, e principalmente, para fixar elementos no intuito de delimitar as consequências indenizáveis, a viabilizar maior segurança e isonomia na aplicação da norma.

7.2 Direito português

A codificação portuguesa anterior estabelecia que somente seriam indenizáveis as perdas e danos resultantes necessariamente do descumprimento do contrato,

disposição aplicável a todas as hipóteses de responsabilidade civil (art. 707º e 2393º do Código Civil Seabra, de 1 de julho de 1867)²⁷⁷. Eram afastadas as causas remotas ou aquelas que não formassem, com a principal, um todo incindível, além de se adotar a causalidade adequada²⁷⁸.

O nexo de causalidade, no direito português atual, tem sua previsão normativa inserida no Livro II (Direito das Obrigações), Título I (Das Obrigações em Geral), Capítulo III (Modalidades das Obrigações), Secção VIII (Obrigação de Indemnização), art. 563º, do Código Civil (Decreto-Lei n. 47 344/1966), com o seguinte teor: “Art. 563.º (Nexo de causalidade). A obrigação de indemnização só existe em relação aos danos que o lesado provavelmente não teria sofrido se não fosse a lesão”.

A redação delineia, em sua literalidade, o critério da probabilidade do dano para imputação causal da responsabilidade, predominando doutrinariamente o entendimento de que a legislação adotou a teoria da causalidade adequada²⁷⁹.

Segundo Rui Soares Pereira, a redação do dispositivo não apresenta entendimento unânime, pois, enquanto parte da doutrina afirma haver adoção da teoria da causalidade adequada, em sua fórmula negativa, no que são seguidos pela jurisprudência, outra parte emprega interpretações diversas, isto é, de que a norma apenas estabelece mecanismos de facilitação de prova ou de presunção do nexo causal²⁸⁰.

António Menezes Cordeiro, por sua vez, afirma que o dispositivo não consagrou a teoria da causalidade adequada, restringindo-se a dois fins: afastar a causalidade virtual para imputar o resultado; apresentar prova conclusiva a respeito de sua caracterização – é suficiente demonstrar sua probabilidade. Segundo o autor, não há fórmula universalmente válida para se delimitar o nexo causal, cuja “relevância deve ser construída, caso a caso, perante as directrizes da Ciência do Direito”. Sua verificação, afirma, deve ser realizada em quatro tempos: 1) se constitui *conditio sine*

²⁷⁷ PORTUGAL. **Código Civil Portuguez**. Aprovado por Carta de Lei de 1867. Segunda edição oficial. Lisboa. Imprensa Nacional, 1868. Disponível em: <https://www.fd.ulisboa.pt/wp-content/uploads/2014/12/Codigo-Civil-Portugues-de-1867.pdf>. Acesso em: 25 jan. 2024.

²⁷⁸ BARBOSA, Mafalda Miranda. Sentido e intencionalidade do requisito causal: o antes e o depois do Código Civil de 1966. In: BARBOSA, Mafalda Miranda; MUNIZ, Francisco (coord.).

Responsabilidade Civil – 50 anos em Portugal, 15 anos no Brasil. Salvador: JusPodivm, 2017, p. 110-115.

²⁷⁹ PIRES, Catarina Monteiro. **Contratos I**. Perturbações na execução. Coimbra: Almedina, 2019, p. 101; PEREIRA, Rui Soares. **O nexo de causalidade na responsabilidade delitual** – fundamento e limites do juízo de condicionalidade. Coimbra: Almedina, 2017, p. 247-248.

²⁸⁰ PEREIRA, Rui Soares. **O nexo de causalidade na responsabilidade delitual** – fundamento e limites do juízo de condicionalidade. Coimbra: Almedina, 2017, p. 25-26.

qua non do resultado; 2) se constitui causa adequada, em termos de normalidade social; 3) que seja provocada pelo agente, para obtenção de seu fim, e 4) que esteja atrelada aos valores protegidos pela norma violada (escopo de proteção da norma)²⁸¹.

Ana Mafalda Castanheira Neves de Miranda Barbosa entende o nexo de causalidade como critério de imputação objetiva do dano ao lesante, pela atuação numa esfera de risco assumido (pelo exercício da liberdade de agir, da qual é indissociável a responsabilidade) e cognoscível (previsível):

Não é o juízo causal – assente no esquema causa/efeito – que delimita o círculo de danos indemnizáveis, mas a alocação daquele prejuízo constatável ao núcleo de danos que se visaram evitar com a tipificação da esfera de risco a que se alude. O legislador tipifica uma situação de responsabilidade objectiva tendo em conta um determinado perigo. Sabendo que tal não é suficiente para edificar a hipótese ressarcitória, porquanto este perigo há-de andar aliado a um benefício que por meio dele se obtém, é a criação e manutenção de uma fonte de risco que justifica a imputação. O perigo de que aqui se fala é, ainda, entendido em termos abstractos. Ao jurista decidente cabe, no confronto analógico entre o âmbito de relevância da norma e o âmbito de relevância do caso, determinar se o perigo concreto que se realiza se insere ou não no círculo de perigos que a norma visava obliterar²⁸².

Assim, embora o dispositivo legal exija a caracterização da probabilidade do dano para se configurar o nexo causal, não há unanimidade doutrinária sobre a adoção da teoria da causalidade adequada pelo ordenamento português, embora seja posição majoritária.

A dupla função do nexo causal também é reconhecida pela doutrina portuguesa, diferenciando-se a causalidade fundamentadora da responsabilidade civil, o liame entre a conduta do agente, a violação do direito, e a causalidade preenchedora da responsabilidade, a qual estabelece o liame entre os danos e a violação do direito²⁸³.

²⁸¹ MENEZES CORDEIRO, António. **Tratado de direito civil**, v. VIII. Direito das obrigações – gestão de negócios, enriquecimento sem causa e responsabilidade civil. Coimbra: Almedina, 2014, p. 542-550.

²⁸² BARBOSA, Ana Mafalda Castanheira Neves de Miranda. **Do nexo de causalidade ao nexo de imputação**: contributo para a compreensão da natureza binária e personalística do requisito causal ao nível da responsabilidade civil extracontratual. v. 2. Cascais: Principia, 2013, p. 1.447-1.448.

²⁸³ BARBOSA, Ana Mafalda Castanheira Neves de Miranda. **Danos**: uma leitura personalista da responsabilidade civil. Cascais: Principia, 2018, p. 125; BARBOSA, Ana Mafalda Castanheira Neves de Miranda. **Responsabilidade civil extracontratual**: novas perspectivas em matéria de nexo de causalidade. Cascais: Principia, 2014, p. 9-21.

Quanto à responsabilidade decorrente do descumprimento da obrigação, o direito português concedeu tratamento legislativo unificado às situações de responsabilidade extracontratual²⁸⁴, em relação aos pressupostos de constituição, dentre os quais o nexo causal.

Conforme rege o art. 798º do Código Civil Português, o devedor terá responsabilidade pelo prejuízo causado ao credor, quando faltar culposamente ao cumprimento da prestação. Nesta situação, a reparação do dano deverá implicar a reconstituição da situação que existiria, não fosse o inadimplemento, sob o prisma da reparação integral, abrangente dos danos morais e materiais ocasionados²⁸⁵.

Na obrigação contratual, o fato ilícito gerador corresponde ao incumprimento, à inexecução da prestação, com o qual “o devedor é automaticamente condenado a indenizar”, o que somente se afasta se demonstrado o cumprimento da prestação ou de causa de justificação para não fazê-lo²⁸⁶.

Tratando-se de mora, definida no direito português pelo aspecto temporal, ou seja, limitada à situação de atraso no cumprimento da prestação, não efetuada no tempo devido (art. 804º, 2, do Código Civil Português), também surgirá a obrigação de indenizar os danos decorrentes (art. 804º, 1, do Código Civil Português), os quais corresponderão às supressões materiais que subsistam mesmo após o cumprimento, a ser complementado por aquela²⁸⁷.

No que concerne ao dano indireto, não se verifica maior atenção pela doutrina portuguesa, o que deriva da própria redação do dispositivo legal e dos entendimentos quanto à teoria nele consubstanciada.

Para Catarina Monteiro Pires, a concepção do dano direto e indireto não possui definição terminológica precisa; estabelece-se ora pela posição na qual se encontra na cadeia causal, ora pela contraposição entre o dano consistente na violação do contrato e o que constitui consequência a tal violação²⁸⁸.

²⁸⁴ MENEZES CORDEIRO, António. **Tratado de direito civil**, v. VIII. Direito das obrigações – gestão de negócios, enriquecimento sem causa e responsabilidade civil. Coimbra: Almedina, 2014, p. 394, indicando, todavia, que se trata de um tratamento unificado aparente.

²⁸⁵ PIRES, Catarina Monteiro. **Contratos I**. Perturbações na execução. Coimbra: Almedina, 2019, p. 96.

²⁸⁶ MENEZES CORDEIRO, António. **Tratado de direito civil**, v. VIII. Direito das obrigações – gestão de negócios, enriquecimento sem causa e responsabilidade civil. Coimbra: Almedina, 2014, p. 391-392.

²⁸⁷ PIRES, Catarina Monteiro. **Contratos I**. Perturbações na execução. Coimbra: Almedina, 2019, p. 152-153.

²⁸⁸ PIRES, Catarina Monteiro. **Contratos I**. Perturbações na execução. Coimbra: Almedina, 2019, p. 107.

Ao se adotar a teoria da causalidade adequada, deixa de importar para a fixação do liame se há ligação direta ou não entre o dano e a conduta. Perquire-se a adequação desta em relação àquele; presente essa adequação, ao se aferir a probabilidade, o dano é indenizável. Nesse sentido, transcreve-se o entendimento jurisprudencial:

I – No nosso ordenamento jurídico, o exercício dos poderes dos proprietários de imóveis – entre os quais se incluem os de escavação, desaterro e subsequente deposição de terras removidas – está condicionado, tanto pelas pertinentes regras urbanísticas ou de protecção do ambiente, como, primordialmente, pela necessidade de preservar, nas relações de vizinhança, o equilíbrio imobiliário existente, com a consideração das suas concretas circunstâncias.

II – Cada vez mais se acentua a evidência de que a situação de vizinhança de prédios implica limitações ao exercício do direito de propriedade – que não se quedam pelas explicitamente prevenidas no CC (como as previstas, p. ex., nas normas dos arts. 1346.º a 1348.º ou 1350.º, ou as dos arts. 492.º e 493.º) – através da ponderação dos direitos conexos com essa relação de vizinhança, para fundar um direito a protecção do proprietário através da responsabilização do proprietário do prédio vizinho por todas os actos ou omissões que provoquem uma ruptura do equilíbrio imobiliário existente e que expressem ou realizem a violação de um dever geral de prevenção do perigo.

III – Das normas consagradas no art. 128.º do RGEU e art. 493.º, n.º 1, do CC, resulta a imposição de os donos dos prédios os manterem, permanentemente, em estado de não poderem constituir perigo para a segurança pública e dos seus ocupados ou para a dos prédios vizinhos, sob pena de responsabilidade pelos danos que a coisa imóvel causar.

IV – A violação do condicionamento advindo de regras urbanísticas ou ambientais também pode ser considerada para o efeito previsto na 2.ª parte do art. 483.º, n.º 1, do CC (disposição legal destinada a proteger interesses alheios) quando, em face da respectiva interpretação, se constate que a norma em questão também visa proteger interesses particulares e não apenas beneficiá-los enquanto interessados no bem da colectividade.

V – A aferição global da causalidade adequada, não se referindo a um facto e ao dano isoladamente considerados, deve partir de um juízo de prognose posterior objectiva, formulado em função das circunstâncias conhecidas e cognoscíveis de todo o processo factual que, em concreto, desencadeou a lesão e o dano, no âmbito da sua aptidão geral ou abstracta para produzir esse dano.

VI – A causa (adequada) pode ser, não necessariamente directa e imediata, mas indirecta, bastando que a acção causal desencadeie outra condição que, directamente, suscite o dano e não pressupõe a existência de uma causa ou condição exclusiva na produção do dano, no sentido de que a mesma tenha, só por si, determinado o dano, porquanto podem ter intervindo outros factos, contemporâneos ou não.

VII – A verificar-se, a causa de força maior ou fortuita, exterior a utilização do prédio pelos réus, emergiria como excludente da sua

responsabilidade justamente, por ser idónea a romper o nexo de causalidade adequada. Todavia, uma tal anomalia haveria de resultar de uma cumulação extraordinária de circunstâncias, fenómenos naturais de carácter totalmente excepcional e imprevisível, para um cidadão medianamente diligente, ou, ainda que previstos, inevitáveis, o que não sucede com a mera chuva, mesmo que abundante.

VIII – As relações de vizinhança e o facto de terem sido os réus os causadores da situação determinante do risco para a moradia dos autores, envolveriam da parte daqueles o dever de agir no sentido da prevenção da ocorrência de danos, repondo a situação de equilíbrio imobiliário que no seu exclusivo interesse e por sua inteira responsabilidade fora perturbado. Não o tendo feito, não só se demonstrou que esse seu comportamento reprovável não foi indiferente para os danos sofridos pelos autores como se conclui, no plano geral e abstracto, que ele constituiu a causa adequada desses mesmos danos, sem que a acumulação de água provinda da chuva atenuasse essa eficácia causal²⁸⁹.

O acórdão, além de indicar a adoção da teoria da causalidade adequada e o critério de aferição por prognose posterior objetiva, exercido de forma global, com base nas condições conhecidas e cognoscíveis, tanto em abstrato como perante o caso concreto, expressa, claramente, a reparabilidade do dano indireto, definindo-o como aquele decorrente de uma ação desencadeadora de outra condição a qual, diretamente, acarrete o dano.

O dano por ricochete em caso de morte ou lesão corporal, por sua vez, está expresso no art. 495º do CC/2002, em termos similares aos previstos na legislação brasileira.

Quanto ao concurso de causas, António Menezes Cordeiro o divide em concurso subjetivo (dois ou mais sujeitos), que pode ser homogêneo (quando acarrete imputação do mesmo tipo – todas por culpa; todas por risco) ou heterogêneo (imputação de tipo diverso – culpa e risco); ou objetivo (variedade de fatos), o qual pode ser necessário (dois ou mais fatos concorrerem para a produção do dano, o qual somente se produz em virtude dessa conjugação); cumulativo (dois ou mais fatos provocam um dano, mas bastaria um deles para aquele se verificar) e alternativo (dois ou mais fatos são possíveis para causar o dano, o que inviabiliza verificar qual deles de fato o causou).

²⁸⁹ PORTUGAL. **Supremo Tribunal de Justiça**. Acórdão. Processo 528/09.7TCFUN.L2.S1, Rel. Alexandre Reis, j. 14-2-2017, v.u. Disponível em: <https://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/b24fc946ac54a6f2802580c700534f09?OpenDocument>. Acesso em: 8 maio 2024.

Está previsto o dano por ricochete, de forma semelhante à legislação brasileira. Reconhece-se os danos indiretos e a possibilidade de sua indenização, a qual deriva da adoção da teoria da causalidade adequada, conforme o entendimento majoritário.

Nos dois primeiros (concurso necessário e cumulativo), haverá responsabilidade solidária, na esteira dos arts. 497º e 507º do CC/2002; no último (concurso alternativo), à míngua de disposição expressa em contrário, não haverá responsabilização, por não ser possível aferir qual dos agentes causou o dano²⁹⁰.

Quanto à interrupção do nexo, não se localizou diferença em relação ao direito brasileiro; viabiliza-se a exclusão por fato exclusivo da vítima ou terceiro, assim como nas situações de caso fortuito ou de força maior.

7.2.1 Comparação

No direito português, como no brasileiro, o nexo de causalidade é apontado como pressuposto para configurar a responsabilidade civil, seja ela contratual, extracontratual, subjetiva ou objetiva.

Na doutrina, verifica-se divergência quanto à teoria adotada. Alguns defendem o nexo de imputação objetiva, a inexistência de eleição legal de teoria, a aplicação do escopo de proteção da norma, prevalecendo, contudo, a posição do sentido de que está albergada no ordenamento a causalidade adequada.

Reconhece-se as duas funções inerentes ao nexo causal: 1) atribuição da autoria (denominada causalidade fundamentadora da responsabilidade civil, ligando a conduta do agente ao evento), e 2) delimitação dos danos indenizáveis (causalidade preenchedora da responsabilidade, ligando o dano ao evento que o provocou).

Inexiste distinção substancial de tratamento quanto à responsabilidade contratual. Os dois ordenamentos preveem sua configuração nos casos de incumprimento ou mora (esta entendida, no direito português, apenas como o atraso no desempenho da obrigação, enquanto no direito brasileiro possui aspecto mais amplo, abrangendo o incumprimento imperfeito também em relação ao lugar e modo convencionados).

²⁹⁰ MENEZES CORDEIRO, António. **Tratado de direito civil**, v. VIII. Direito das obrigações – gestão de negócios, enriquecimento sem causa e responsabilidade civil. Coimbra: Almedina, 2014, p. 736-740.

Nas duas situações (incumprimento definitivo ou mora), os ordenamentos exigem a reparação integral dos danos decorrentes.

No que tange à concausalidade, tampouco se verifica diferença de tratamento, inexistindo previsão legal quanto à causalidade alternativa, o que implicaria, *de lege ferenda*, afastar o reconhecimento da responsabilidade nessas situações, conforme apregoadado por António Menezes Cordeiro.

A interrupção do nexo causal, por sua vez, tampouco apresenta distinções, afastando-se por fato exclusivo da vítima ou de terceiro, caso fortuito ou força maior.

7.3 Direito italiano

No âmbito civil, aponta-se, no direito italiano, como previsão legal de interesse a respeito do nexo de causalidade, o art. 1223 do *Codice Civile*, inserido no Libro Quarto – Delle Obligazioni, Titolo I – Delle Obligazioni in generale, Capo III – Dell'inadempimento delle obbligazioni, com a seguinte redação: *“Risarcimento del danno. Il risarcimento del danno per l'inadempimento o per il ritardo deve comprendere così la perdita subita dal creditore come il mancato guadagno, in quanto ne siano conseguenza immediata e diretta”*²⁹¹.

Embora disposto junto aos elementos da responsabilidade contratual, há expressa extensão legal da aplicabilidade do dispositivo para as situações de responsabilidade extracontratual ou aquiliana, pelo art. 2056, constante do Título IX (Dei Fatti Illeciti), do Livro Quarto, ao estabelecer, na valoração do dano, que a determinação do ressarcimento deve se dar em conformidade ao estabelecido nos arts. 1223, 1226 (valoração equitativa do dano cuja dimensão não é possível precisar) e 1227 (diminuição do ressarcimento segundo a gravidade da culpa, quando há concorrência do credor).

O art. 1.223 do CC/2002 é a principal referência a respeito da causalidade na codificação italiana, a qual também possui remissões ao tema nas demais disposições

²⁹¹ Tradução livre: “Livro IV – Das Obrigações, Título I – Das Obrigações em Geral, Capítulo III – Do Inadimplemento, com a seguinte redação: Ressarcimento dos danos. O ressarcimento dos danos pelo inadimplemento ou mora deve compreender os prejuízos sofridos pelo credor, bem como os lucros cessantes, na medida em que constituam uma consequência imediata e directa”.

que tratam da responsabilidade civil, e que utilizam verbos como ocasionar, causar, cometer²⁹², conforme a legislação brasileira.

Afirma-se, mesmo, que a disciplina a respeito é considerada ambígua e insuficiente; indica-se que o dispositivo legal referido se volta, mais propriamente, à definição do *quantum debeatur*²⁹³.

Giovana Visintini observa que o art. 1.223 do CC/2002 constitui “norma fundamental” em tema de ressarcimento de danos, exprimindo, em seu texto, duas diretivas: a necessidade do ressarcimento integral e a delimitação do dano ressarcível, restringindo-as às consequências diretas e imediatas do fato e estabelecendo, sob tal perspectiva, a causalidade jurídica²⁹⁴.

A causalidade, na Itália, de fato, é entendida, majoritariamente, sob uma dupla dimensão, em correspondência às funções por ela desempenhadas, dividindo-se em causalidade material e jurídica, a primeira atrelada ao efeito lesivo, a segunda ao dano ressarcível.

A causalidade material corresponde ao liame entre o fato e o dano, ou seja, à ligação existente entre a conduta do agente e o resultado produzido, pela qual se possa imputar tal resultado àquele que o causou. Conduz à verificação de sua existência “natural”, por um juízo de causalidade interno ao ilícito, e tem por fim determinar a autoria do dano (*an debeatur*).

Já a causalidade jurídica é o liame entre o evento e o dano, sem correspondência em um elemento natural. Ela permite verificar se a consequência danosa se reporta ao fato considerado, desempenhando, assim, a função de delimitar as consequências danosas ressarcíveis²⁹⁵.

A causalidade material não encontra disciplina específica na codificação civil, é apenas reportada em seus diversos dispositivos. Sua aferição, por isso, funda-se na regulamentação traçada pelo art. 40 do Código Penal, cuja aplicabilidade no âmbito civil é pacífica, com disposição idêntica à do art. 13 do Código Penal.

²⁹² CAPECCHI, Marco. *Il nesso di causalità – dalla condicio sine qua non alla responsabilità proporzionale*. 3. ed. Padova: CEDAM, 2012, p. 4-6.

²⁹³ SALVI, Cesare. **La responsabilità civile**. 3. ed. Milano: Giuffrè Francis Lefebvre, 2019, p. 231.

²⁹⁴ VISINTINI, Giovanna. L'inadempimento delle obbligazioni: risarcimento del danno. *In: Trattato di diritto privato: obbligazioni e contratti*. Tomo Primo. Torino: UTET, 1992, p. 43.

²⁹⁵ BERTI, Ludovico. **Il nesso de causalità in responsabilità civile**: nozione, onere de allegazione e onere dela prova. Milano: A. Giuffrè, 2013, p. 29-31; CAPECCHI, Marco. **Il nesso di causalità** – dalla condicio sine qua non alla responsabilità proporzionale. 3. ed. Padova: CEDAM, 2012, p. 21-23.

A causalidade jurídica, por sua vez, é a retratada no art. 1223 do Código Civil, sob a régua da consequência direta e imediata²⁹⁶. A doutrina, por sua vez, reconhece a inviabilidade da interpretação literal das expressões. Sobre o tema, Pietro Trimarchi afirma tratar-se de “fórmula metafórica”²⁹⁷.

Aponta-se, tradicionalmente, a origem histórica do dispositivo, fundado nas lições de Robert Joseph Pothier, referida quando abordadas as teorias sobre o instituto, com a adoção do princípio da necessariedade do dano, ou seja, a inexistência de intervenção de outras causas sem as quais o dano não se teria verificado ou poderia ter sido evitado²⁹⁸.

Hoje, adota-se, majoritariamente, a teoria da causalidade adequada, com aferição fundada em um juízo de probabilidade, lógica ou estatística, a última firmada na regra *più probabile che non* (“mais provável que não”) caracterizada por uma verificação menos rígida (em relação ao campo penal), pela qual basta demonstrar uma incidência estatística de, ao menos, 51% entre o efeito e o fato para se considerar estabelecida a causalidade, ou, em outros termos, quando houver uma probabilidade maior de que o dano decorra de um fato a não decorrer dele²⁹⁹.

Possui relevância, também, o critério da regularidade causal, pela qual causa é a condição regular, aquela da qual o efeito se verifica conforme o curso normal das coisas³⁰⁰, recaindo, pois, na concepção tradicional da causalidade adequada. Giovana Visintini indica um crescimento da consideração da teoria do escopo de proteção da norma³⁰¹.

Quanto à extensão da reparação, o termo “diretos e imediatos” não é interpretada literalmente, mas entendido, conforme Adriano De Cupis, como uma

²⁹⁶ RIZZO, Nicola. **La causalità civile**. Torino: G. Giappichelli, 2022, p. 38-39.

²⁹⁷ TRIMARCHI, Pietro. **Causalità e danno**. Milano: Dott. A. Giuffrè, 1967, p. 19-21; FORCHIELLI, Paolo. **Il Rapporto di Causalità Nell'illecito Civile**. Padova: CEDAM, 1960, p. 34.

²⁹⁸ FORCHIELLI, Paolo. **Il Rapporto di Causalità Nell'illecito Civile**. Padova: CEDAM, 1960, p. 50-45.

²⁹⁹ TRABUCCHI, Alberto. **Istituzione di diritto civile**. 48. ed. Padova: CEDAM, 2017 p. 1.223; CAPECCHI, Marco. **Il nesso di causalità – Dalla condicio sine qua non alla responsabilità proporzionale**. 3. ed. Padova: CEDAM, 2012, p. 250-251; BERTI, Ludovico. **Il nesso de causalità in responsabilità civile: nozione, onere de allegazione e onere dela prova**. Milano: A. Giuffrè, 2013, p. 58-62; BIANCA, C. Massimo. **Dirito civile – la responsabilità**. 5. 3. ed. Milano: Giuffrè Francis Lefebvre, 2021, p. 143.

³⁰⁰ DE CUPIS, Adriano. **Il danno**. v. I. Milano: Dott. A. Giuffrè, 1966, p. 196; CAPECCHI, Marco. **Il nesso di causalità – dalla condicio sine qua non alla responsabilità proporzionale**. 3. ed. Padova: CEDAM, 2012, p. 75.

³⁰¹ VISINTINI, Giovanna. **L'inadempimento delle obbligazioni: risarcimento del danno**. In: **Trattato di diritto privato: obbligazioni e contratti**. Tomo Primo. Torino: UTET, 1992.

simples exigência de uma moderação equânime do dano, sob a ótica da regularidade causal.

Adriano De Cupis afirma a reparabilidade dos danos indiretos e mediatos, “*i quali, oltre tutto, si verificano non infrequentemente*” (“os quais, além do mais, não ocorrem infrequentemente”) pela perspectiva da regularidade causal. A causalidade relacionada aos danos diretos e imediatos se verifica de forma simples, por mera condicionalidade, enquanto a dos danos indiretos e mediatos exige operação qualificada, isto é, não basta a simples condicionalidade. Exige-se, a par dela, a regularidade, a normalidade do efeito como decorrência da causa.

O dano direto e imediato não sofre limitação em sua reparabilidade, enquanto os indiretos e mediatos têm sua reparação limitada à verificação de sua regularidade ou, contrariamente, somente estão excluídos do âmbito de reparação do art. 1.223 do Código Civil quando forem irregulares:

Invero, che i danni immediati e diretti vadano risarciti solo che il fatto rientrante nella sfera dela responsabilità costituisca una condizione necessaria del loro verificarsi, può senz'altro considerarsi equo; ma accontentarsi che i danni, pur allontanandosi, attraverso le cause intermedie, dal fatto suddetto, continuino ad esser legati ad esso da um semplice rapporto di condizionalità, non sarebbe parimenti equo. E dovendosi stabilire um criterio di limitazione il più idôneo appare razionalmente quello dela causalità regolare. Esso impedisce che la concatenazione degli eventi aggravi immoderatamente la situazione del responsabile: questi risponde anchi dei danni indiretti; ma solo in quanto si siano verificati secondo il corso ordinario delle cose³⁰².

Ludovico Berti indica a relevância jurídica dos danos indiretos e mediatos, quando produzidos por uma sequência regular de eventos originados do fato, com lastro nos critérios de normalidade e previsibilidade, consideradas assim as que se

³⁰² DE CUPIS, Adriano. **Il danno**. v. I e II. Milano: Dott. A. Giuffrè, 1966, p. 197-202; VISINTINI, Giovanna. L'inadempimento delle obbligazioni: risarcimento del danno. *In: Trattato di diritto privato: obbligazioni e contratti*. Tomo Primo. Torino: UTET, 1992, p. 203. Tradução livre: “Pode considerar-se equânime que o dano imediato e direto só deva ser indenizado se o fato que se insere na esfera da responsabilidade for uma condição necessária para a sua ocorrência; mas considerar-se que os danos, por ligarem-se ao evento por meio de causas intermediárias, estariam vinculados a ele por uma simples relação de condicionalidade, também não seria equânime. E como é necessário estabelecer um critério de limitação, o mais adequado parece ser racionalmente o da causalidade regular. Ele evita que a concatenação de eventos agrave imoderadamente a situação do responsável: este também responde por danos indiretos, mas somente na medida em que tenham ocorrido de acordo com o curso ordinário das coisas”.

dessumem de regras de experiência, probabilísticas ou demonstráveis estatisticamente³⁰³.

Paolo Forchielli, ao analisar o dispositivo legal, afasta o significado cronológico quanto ao termo imediato, ao afirmar que deve ser entendido de forma mais elástica, como o dano que não é consequência de outro dano, mas diretamente conectado à conduta ilícita. Afirma que, um mesmo dano pode se apresentar ora como imediato, ora como mediato. Indica, também, três possibilidades de concepções para o dano indireto, como o que atinge um incremento patrimonial futuro; a consequência reflexa de um dano produzido precedentemente (confundindo-se com o conceito por ele delineado quanto ao dano mediato) e o que atinge outrem de forma reflexa. Define-o, ao final, para afastar de sua reparabilidade, como dano não necessário, aquele que poderia ter sido evitado pela conduta consciente e voluntária de um outro sujeito, além de referir entendimento jurisprudencial, segundo o qual o nexo causal pode ser mediato e direto, quando, embora não provoque diretamente o evento, provoca um estado de coisas sem o qual o dano não teria ocorrido³⁰⁴.

A reparabilidade dos danos indiretos é reconhecida na Itália, avaliada sob o prisma da causalidade adequada, atrelada à da regularidade causal, sem se empregar um sentido literal à expressão “direta e imediata” inserida no texto legal.

Quanto à concausalidade e à interrupção do nexo causal, a análise centra-se em três pontos: 1) concorrência com conduta de terceiro; 2) da vítima; 3) ou com caso fortuito ou força maior.

Angelo Fiore Tartaglia e Luigi Tramontano indicam haver interrupção do nexo causal pela superveniência de causa que, por si, tenha produzido o resultado. Entende-se como tal a que possui um percurso independente e autônomo da conduta, e a que se insere na série causal dependente da conduta, mas atua por conta própria, fazendo surgir uma linha imprevisível que transmute a conduta antecedente em simples ocasião³⁰⁵.

No mesmo sentido, segundo Ludovico Berti, ocorre a interrupção do nexo de causalidade quando se verifica a inserção, na cadeia causal, de um que se mostre,

³⁰³ BERTI, Ludovico. **Il nesso de causalità in responsabilità civile**: nozione, onere de allegazione e onere dela prova. Milano: A. Giuffrè, 2013, p. 89.

³⁰⁴ FORCHIELLI, Paolo. **Il Raporto di Causalità Nell'illecito Civile**. Padova: CEDAM, 1960, p. 34-36; 59-61; 66-67.

³⁰⁵ TARTAGLIA, Angelo Fiore; TRAMONTANO, Luigi. **Il nesso di causalità**: prassi e orientamenti. Milano: A. Giuffrè, 2012, p. 148.

por si, suficiente e apto a gerar o resultado, fazendo emergir uma sequência de causalidade autônoma e diversa, que torna irrelevante juridicamente a anterior³⁰⁶.

Não surgindo uma linha autônoma de causalidade, por não dispor a condição de autonomia suficiente para produzir o dano por si, caracterizar-se-á a concausa.

A primeira situação retratada consiste no fato de terceiro. A atuação do terceiro, se produziu, por si, o resultado, interrompe o nexo causal. O fato do autor deixa de possuir relevância jurídica, constituindo ocasião, não causa.

Agregando-se a conduta de terceiro a do agente, para se produzir o resultado (ainda que hipoteticamente a atuação de um fosse suficiente para produzi-lo e inexistisse prévio conserto), haverá solidariedade entre eles pelos danos produzidos, assegurado o direito de regresso (art. 2055 do Código Civil).

O fato da vítima pode gerar o dano por si, conforme o critério indicado, interrompendo o nexo causal; ou concorrer para se verificar o dano, sem excluir a conduta do agente, hipótese na qual será aplicada a diminuição proporcional da responsabilidade conforme o grau de culpa atribuível (art. 1.227 cc art. 2.056 do Código Civil), ou, mais propriamente, à medida da diligência violada, configurada pelo comportamento objetivamente contrastante com a norma positiva ou de prudência comum, a normal diligência³⁰⁷. Assim, mostra-se coerente a divisão da responsabilidade nestas situações, pela própria função por ela exercida no ordenamento jurídico, a qual consiste na reparação dos danos, não na punição ao agente³⁰⁸.

A segunda parte do art. 1.227 do Código Civil estabelece a exclusão da reparação dos danos que o lesado poderia evitar por meio de uma normal diligência. Não implica, no entanto, em interrupção do nexo causal, mas em mais um critério de delimitação dos danos indenizáveis: os danos decorrem da atuação do agente, mas teriam sua verificação evitada se adotada uma conduta diligente pela vítima. Para tanto, exige-se que a evitabilidade do dano ingresse inteiramente na sua esfera de controle³⁰⁹. No que concerne ao fato natural, interrompe-se o nexo causal quando ele,

³⁰⁶ BERTI, Ludovico. **Il nesso de causalità in responsabilità civile**: nozione, onere de allegazione e onere dela prova. Milano: A. Giuffrè, 2013, p. 67-68.

³⁰⁷ TARTAGLIA, Angelo Fiore; TRAMONTANO, Luigi. **Il nesso di causalità**: prassi e orientamenti. Milano: A. Giuffrè, 2012, p. 62; 166; BIANCA, C. Massimo. **Dirito civile** – la responsabilità. 5. 3. ed. Milano: Giuffrè Francis Lefebvre, 2021, p. 151.

³⁰⁸ RIZZO, Nicola. **La causalità civile**. Torino: G. Giappichelli, 2022, p. 141.

³⁰⁹ BERTI, Ludovico. **Il nesso de causalità in responsabilità civile**: nozione, onere de allegazione e onere dela prova. Milano: A. Giuffrè, 2013, p. 79; SALVI, Cesare. **La responsabilità civile**. 3. ed.

por si, produzir o resultado. Quando isso não acontece, mas apenas concorrer para sua verificação, surge divergência quanto efeitos decorrentes.

Majoritariamente, entende-se que a responsabilidade do agente remanesce integralmente (pois não há previsão legal de redução, ao contrário do ocorrido quanto à atuação da vítima), enquanto outra concepção defende a redução proporcional da reparação, mediante avaliação da eficiência de cada causa na produção do dano³¹⁰.

7.3.1 Comparação

Os dispositivos legais sobre o nexo de causalidade, nos ordenamentos brasileiro e italiano, provêm da mesma fonte (Código Napoleônico), lastreada nas lições de Robert Joseph Pothier. Possuem, ainda redação idêntica, segundo a qual a ressarcibilidade deve se restringir aos danos diretos e imediatos provenientes do inadimplemento.

Assim como no Brasil, na Itália entende-se de forma unânime que as expressões direito e imediato previstas no texto legal não devem ser interpretadas literalmente, dando ensejo à divergência quanto à teoria adotada pelo ordenamento, com defensores da causalidade necessária, da causalidade adequada, da regularidade causal e, mais recentemente, do escopo de proteção da norma.

O dispositivo basilar a respeito do nexo causal também está previsto na seara da responsabilidade pelo incumprimento da obrigação, como no ordenamento nacional. No direito italiano, entretanto, há disposição legal que determina sua aplicação também à responsabilidade extracontratual, enquanto no Brasil esse entendimento é firmado pela doutrina e pela jurisprudência.

São reconhecidas as duas funções do nexo causal. Na Itália, no entanto, distingue-se a causalidade material, relacionada à determinação da autoria, firmada com base nas disposições penais, da causalidade jurídica, relativa à delimitação dos danos ressarcíveis, decorrente do art. 1.223 do Código Civil, conforme posição majoritária.

Milano: Giuffrè Francis Lefebvre, 2019, p. 246; BIANCA, C. Massimo. **Dirito civile** – la responsabilità. 5. 3. ed. Milano: Giuffrè Francis Lefebvre, 2021, p. 156-157.

³¹⁰ TARTAGLIA, Angelo Fiore; TRAMONTANO, Luigi. **Il nesso di causalità**: prassi e orientamenti. Milano: A. Giuffrè, 2012, p. 169-170; RIZZO, Nicola. **La causalità civile**. Torino: G. Giappichelli, 2022, p. 143-145.

É reconhecida a possibilidade de ressarcimento de danos indiretos e mediatos, desde que necessários para uns (como Paolo Forchielli, ao afastar o ressarcimento quando houver possibilidade de intervenção de conduta a evitar sua consumação) ou, para outros, regulares (critério aplicável pelas perspectivas de previsibilidade e probabilidade). Assim, independentemente de ser adotada a teoria da necessariedade ou da causalidade adequada, é possível o ressarcimento dos danos indiretos, desde que preenchidos os pressupostos para tanto, sem distinção entre eles.

Inexiste diferença substancial de tratamento quanto às situações de concausalidade e interrupção do nexo causal, além de não se formular tratamento expresso à situação de concausalidade alternativa

8 CONCLUSÃO

O objeto de estudo da ciência jurídica, ciência cultural fundada no dever-ser, é composto pelas normas jurídicas.

As normas jurídicas compreendem enunciados prescritivos construídos pelos intérpretes (norma em sentido amplo), os quais, tendo suas significações compostas de forma articulada, emitem sentido deontico-jurídico completo, estabelecendo os modais de conduta, delimitados pelo proibido, obrigatório e permitido (normas em sentido estrito).

As normas jurídicas são delineadas por uma estrutura lógica, contendo uma hipótese-antecedente e uma tese-consequente, atreladas por um liame de imputação normativa, configurado no “dever-ser”, cuja significação é construída pelo intérprete e permeada por valores abarcados pelo ordenamento jurídico, os quais lhe imprimem unidade e coerência, orientando sua aplicação.

O nexo causal, na composição da regra matriz normativa da responsabilidade civil, consubstancia o conectivo deontico entre a hipótese normativa e as consequências dela decorrentes. Embora possua correspondência na realidade fática (regida pelas leis causais), têm caráter estritamente lógico-normativo, correspondendo ao critério de imputação dos danos e delimitação daqueles que são imputáveis, enquanto dever-ser.

A imputação dos danos e sua delimitação é estatuída por norma de conteúdo vago, aberto, o qual deve ser construído pelo intérprete na situação concreta, com o uso de critérios objetivos congruentes aos valores acolhidos pelo ordenamento jurídico.

Na definição dos critérios, são relevantes os definidos pelas principais teorias a tratarem do tema, consistentes na adequação (pelos enfoques da probabilidade e da previsibilidade), da necessariedade e do escopo de proteção da norma.

Para delimitar a causa, surgiram diversas teorias. Dentre as principais, mencionam-se a da equivalência dos antecedentes causais (causa é toda condição sem a qual o resultado não se daria, sem a distinguir das condições); da causalidade adequada (causa é o resultado provável, previsível e normalmente decorrente do fato, observando-se o curso normal da vida segundo regras de experiência comum); a teoria do dano direto e imediato (pela subteoria da necessariedade, causa corresponde ao que é necessária à produção do resultado, gerando-o por si só), e a

teoria do escopo de proteção da norma (a conduta que acarreta o dano deve afrontar o específico interesse que a norma violada intenta tutelar).

Não obstante os profundos estudos relacionados a cada teoria, mostra-se unânime, na doutrina, a percepção de que os critérios nela delineados não possuem extensão suficiente para a resolução justa de todas as situações possíveis.

Além disso, os critérios delimitados pelas teorias também apresentam definição de conteúdo aberto, a exigir sua ponderação em um campo de discricionariedade do julgador, o qual deve ser preenchido pela atuação sob as balizas dos postulados que orientam a aplicação das normas, especialmente os da razoabilidade, proporcionalidade e reparação integral, sem prejuízo da adoção de outras regras ou princípios pertinentes na situação concreta.

Essa ponderação, ao vincular o resultado aos valores delineados no ordenamento jurídico, e permitir a adoção da “justiça do caso concreto”, viabiliza a conjugação dos critérios delimitados por cada uma das teorias prevalecentes.

Relevante é que, na construção da significação concreta da norma, o intérprete-aplicador se valha de critérios objetivos, cuja adoção seja validada pelos elementos de equidade, congruência, equivalência, adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito, para concretizar a reparação integral que informa a reparação civil, cuja verificação e controle de legitimidade será feita por meio da exteriorização das razões (fundamentação), observada a publicidade e garantidos o contraditório e o acesso ao duplo grau de jurisdição.

Há concorrência causal quando duas ou mais causas, provocadas por um ou mais de um agente, coligam-se para produzir o resultado.

A pluralidade de agentes gera as hipóteses de concorrência comum (dois ou mais agentes praticam, cada qual, fatos capazes, por si, de produzir o resultado, o qual ocorre pela conjugação deles); concorrência colateral (dois ou mais agentes convergem suas ações, de forma voluntária ou não, decorrendo o resultado da união das duas, sem que se possa definir a parcela do dano produzida por cada um); concorrência cumulativa (dois ou mais agentes convergem suas ações, de forma voluntária ou não, cujo resultado decorre da união das duas – nesse caso, é possível definir a parcela do dano produzida por cada um), e cumulação alternativa (dois ou mais agentes praticam, cada qual, fatos capazes, por si, de produzir o resultado, de forma independente, sem possibilidade de se aferir qual deles o produziu).

Na concorrência de causas, deve-se verificar se, concomitantes ou supervenientes, são absolutamente independentes, produzindo o dano por si, caso em que há nova e autônoma cadeia causal; ou se são relativamente independentes, mas capazes de produzir o dano por si só (por um juízo de relevância ou preponderância), quando será interrompida a cadeia causal, tornando-se a anterior mera condição. Se equivalentes, não há ruptura.

O dano indireto decorre do resultado direto do fato lesivo, enquanto o remoto é se liga ao fato lesivo diretamente, embora exista um intervalo temporal entre eles. A doutrina e a jurisprudência afirmam, com frequência, a reparabilidade do dano remoto, para cuja eclosão não concorra outra causa, e a irreparabilidade do dano indireto, ressalvadas situações excepcionais.

Analizando-se as situações nas quais se admite a reparação dos danos indiretos, são aferidos pontos comuns, consistentes na inexistência de concorrência de causa absoluta ou relativamente independente que, por si só, tenha produzido o resultado, o que impõe, com essa base, a aplicação do mesmo regime jurídico a ambas.

O enfoque comparado verificou que o ordenamento argentino adota expressamente a teoria da causalidade adequada, fundada na previsibilidade objetiva (o que é esperado da pessoa comum), como elemento a definir a probabilidade.

As consequências reparáveis são estabelecidas pela própria legislação: as imediatas e as mediatas previsíveis, excluindo-se as causais. São imediatas aquelas que sucedem segundo um curso normal e ordinário dos acontecimentos; mediatas as que resultam da conexão de um fato com um acontecimento distinto, e causais as mediatas que não podem ser previstas.

Pelo critério estabelecido, perde relevo a distinção existente no sistema pátrio a respeito de danos diretos e indiretos. A reparabilidade deriva de sua previsibilidade ou não.

Inexiste relevante distinção quanto aos critérios de concausalidade e interrupção do nexos causal. Destaca-se a previsão expressa de responsabilidade solidária aos integrantes de grupos determinados, nas situações de causalidade alternativa.

No direito português não há unanimidade quanto à teoria adotada pelo ordenamento a respeito do nexos causal. Prevalece, contudo, a orientação de que foi acolhida a teoria da causalidade adequada.

Fundando-se a perquirição sob o critério de probabilidade, conforme a orientação dominante, não há preocupação específica com a situação dos danos indiretos, tampouco se verificam diferenças substanciais quanto ao tratamento das hipóteses de concausalidade e interrupção do nexo causal.

No ordenamento italiano, o tema é tratado por disposição legal com redação idêntica à redação do ordenamento brasileiro. A causalidade é analisada por um duplo enfoque: material (que liga o fato ao dano) e normativo (que liga o dano a suas consequências). Também naquele país não se interpreta a expressão “direto e imediato” de forma literal. A reparabilidade do dano deriva da regularidade de sua ocorrência a partir do fato que o gerou, o que evoca o critério de probabilidade lógica, embora também se defenda a estatística.

Os danos indiretos são reparáveis quando decorrência regular ou provável do fato. Não se verifica diferença substancial quanto ao ordenamento nacional, em relação às situações de concausalidade e interrupção do nexo causal.

Depreende-se da comparação, portanto, que as dificuldades inerentes à delimitação normativa do nexo causal são comuns aos ordenamentos, independentemente da adoção (expressa ou não) de uma ou outra das teorias desenvolvidas sobre o tema, não se infirmando, pois, a proposta de aplicação adotada neste trabalho.

REFERÊNCIAS

AGUIAR DIAS, José de. **Da responsabilidade civil**. t. I e II. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1973.

ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. Trad. Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008.

ALFERILLO, Pascual Eduardo. Responsabilidad de los miembros de um grupo. *In: Revista de Daños 2015-2: Unificación de la Responsabilidad Contractual y Extracontractual*. Dirigido por Jorge Mosset Iturraspe; Ricardo Luiz Lorenzetti. Santa Fé: Rubinzal Culzoni, 2021.

ALMEIDA, Carlos Ferreira de; CARVALHO, Jorge Morais. **Introdução ao direito comparado**. 3. ed. Coimbra: Almedina, 2013.

ALVIM, Agostinho. **Da inexecução das obrigações e suas conseqüências**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1955.

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

ATALIBA, Geraldo. **Hipótese de incidência tributária**. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

ÁVILA, Humberto. **Teoria dos princípios**: da definição à aplicação dos princípios jurídicos. 20. ed. São Paulo: Malheiros, 2021.

AZAR, Aldo Marcelo. La relación causal em el proyecto de Código Civil y Comercial de 2012. *In: Revista de Daños 2012-3: proyecto de Código Civil y Comercial*. Dirigido por Jorge Mosset Iturraspe; Ricardo Luiz Lorenzetti. Santa Fé: Rubinzal Culzoni, 2021 (livro digital).

BARBOSA, Ana Mafalda Castanheira Neves de Miranda. **Do nexo de causalidade ao nexo de imputação**: contributo para a compreensão da natureza binária e personalística do requisito causal ao nível da responsabilidade civil extracontratual. v. 1 e 2. Cascais: Principia, 2013.

BARBOSA, Ana Mafalda Castanheira Neves de Miranda. **Responsabilidade civil extracontratual**: novas perspectivas em matéria de nexo de causalidade. Cascais: Principia, 2014.

BARBOSA, Ana Mafalda Castanheira Neves de Miranda. **Danos**: uma leitura personalista da responsabilidade civil. Cascais: Principia, 2018.

BARBOSA, Mafalda Miranda. Sentido e intencionalidade do requisito causal: o antes e o depois do Código Civil de 1966. *In: BARBOSA, Mafalda Miranda; MUNIZ, Francisco (coord.). Responsabilidade Civil – 50 anos em Portugal, 15 anos no Brasil*. Salvador: JusPodivm, 2017.

BARCELLOS, Ana Paula de. Anotação preliminar sobre o conteúdo e as funções dos princípios. *In*: CANOTILHO, J. J. Gomes; MENDES, Gilmar F.; SARLET, Ingo W.; STRECK, Lenio L. (coord.). **Comentários à Constituição do Brasil**. São Paulo: Saraiva/Almedina, 2013.

BARCELLOS, Ana Paula de. **Ponderação, racionalidade e atividade jurisdicional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

BARROSO, Luís Roberto. Interpretação constitucional como interpretação específica. *In*: CANOTILHO, J. J. Gomes; MENDES, Gilmar F.; SARLET, Ingo W.; STRECK, Lenio L. (coord.). **Comentários à Constituição do Brasil**. São Paulo: Saraiva/Almedina, 2013.

BERGER, Sabrina M. Responsabilidad por daños causados por autor anónimo y actividades riesgosas grupales. *In*: **Revista de Daños 2017-1**: responsabilidad objetiva, I. Dirigido por Jorge Mosset Iturraspe; Ricardo Luiz Lorenzetti. Santa Fé: Rubinzal Culzoni, 2021 (livro digital).

BERTI, Ludovico. **Il nesso de causalità in responsabilità civile**: nozione, onere de allegazione e onere dela prova. Milano: A. Giuffrè, 2013.

BIANCA, C. Massimo. **Dirito civile** – la responsabilità. 5. 3. ed. Milano: Giuffrè Francis Lefebvre, 2021.

BLAIOTTA, Rocco. **Causalità giuridica**. Torino: G. Giappichelli, 2010.

BODIN DE MORAIS, Maria Celina. **Danos à pessoa humana**: uma leitura civil-constitucional dos danos morais. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

BRACESCO, Ignacio M. Soba. **Relación de causalidad y prueba pericial**. Montevideo: La Ley, 2016.

BRASIL. **Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Código Civil. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/2002/L10406compilada.htm. Acesso em: 25 jun. 2024.

BRUNO, Aníbal. **Direito penal, parte geral**. t. 1º, 3.ed. Rio de Janeiro: Forense, 1967

CAPECCHI, Marco. **Il nesso di causalità** – dalla condicio sine qua non alla responsabilità proporzionale. 3. ed. Padova: CEDAM, 2012.

CARPES, Artur Thompsen. Quando a estatística de 95%pode não ser suficiente para provar o nexo de causalidade. **Revista de Direito Civil Contemporâneo**, v. 25, ano 7, São Paulo: RT, out.- dez. 2000.

CARVALHO, Paulo de Barros. **Direito tributário** – linguagem e método. 8. ed. São Paulo: Noeses, 2021.

CARVALHO, Paulo de Barros. **Fundamentos jurídicos da incidência tributária**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**. 16. ed. Barueri: Atlas, 2023.

COMPAGNUCCI DE CASO, Rubén H. La relación de causalidad em el Código Civil y Comercial. *In: Revista de Daños 2015-2*: Unificación de la responsabilidad contractual y extracontractual. Dirigido por Jorge Mosset Iturraspe; Ricardo Luiz Lorenzetti. Santa Fé: Rubinzal Culzoni, 2021 (livro digital).

COSTA JÚNIOR, Paulo José da. **Nexo causal**. 3. ed. São Paulo: Siciliano Jurídico, 2004.

CRUZ, Gisela Sampaio da. **O problema do nexo causal na responsabilidade civil**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

DE CUPIS, Adriano. **Il danno**. v. I e II. Milano: Dott. A. Giuffrè, 1966.

DINIZ, Maria Helena. **Conceito de norma jurídica como problema de essência**. 5. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2019.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**: teoria geral das obrigações. v. 2. 36. ed. São Paulo: Saraiva, 2021.

DWORKIN, Ronald. **Levando os direitos a sério**. Trad. Nelson Boeira. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2010.

DURÁN, Ricardo Manuel Castro. El hecho o “culpa” de la víctima como eximente. La agravación de los Daños. La negativa al tratamiento médico. El no arreglo del automotor. *In: Revista de Daños 2006-2*: eximentes de responsabilidad 2. Dirigido por Jorge Mosset Iturraspe; Ricardo Luiz Lorenzetti. Santa Fé: Rubinzal Culzoni, 2021, livro digital

FARIAS, Cristiano Chaves de; BRAGA NETTO, Felipe; ROSENVALD, Nelson. **Novo tratado de responsabilidade civil**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

FORCHIELLI, Paolo. **Il Rapporto di Causalità Nell’illecito Civile**. Padova: CEDAM, 1960.

FROTA, Pablo Malheiros da Cunha. **Responsabilidade por danos** – imputação e nexo de causalidade. Curitiba: Juruá, 2014.

GARCIA, Basileu. **Instituições de direito penal**. v. I. t. I. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

GOMES, Orlando. **Responsabilidade civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

HUNGRIA, Néilson. **Comentários ao Código Penal**. v. I. t. II. Rio de Janeiro: Forense, 1978.

JERÓNIMO, Patrícia. **Lições de direito comparado**. Braga: Elsa Uminho, 2015

JOSSERAND, Louis. Evolução da responsabilidade civil. **Revista Forense**, Rio de Janeiro: Forense, abr. 1941, v. LXXXVI, n. 454.

KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito**. 9. ed. Trad. João Baptista Machado. São Paulo: Martins Fontes, 2021.

KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito**. 8. ed. Trad. João Baptista Machado. São Paulo: Martins Fontes, 2009.

LIMA, Alvino. **Culpa e risco**. 2. ed. (atual.). Ovídio Rocha Barros Sandoval. São Paulo: RT, 1998.

LÔBO, Paulo. **Obrigações**. v. 2. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2021.

SERPA LOPES, Miguel Maria de. **Curso de direito civil**. v. V. 4. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1995.

LORENZETTI, Ricardo Luis. **Fundamentos de derecho privado**: Código Civil y Comercial de la Nación Argentina. Montevideo: La Ley, 2016.

MAGADAN, Gabriel de Freitas Melro. **Responsabilidade civil extracontratual**: causalidade jurídica: seleção das consequências do dano. São Paulo: Editora dos Editores, 2019.

MARINO, Francisco Paulo De Crescenzo. In: LOTUFO, Renan; NANNI, Giovanni Ettore (coord.). **Obrigações**. São Paulo: Atlas, 2011.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Prova e convicção**. 5. ed. São Paulo: Thomson Reuters, 2019.

MARTINS-COSTA, Judith. **Comentários ao novo Código Civil**. v. 5, t. 2: do inadimplemento das obrigações. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

MARTINS-COSTA, Judith; SILVA, Paula Costa e. **Crise e perturbações no cumprimento da prestação**: estudo de direito comparado luso-brasileiro. São Paulo: Quartier Latin, 2020.

MENEZES CORDEIRO, António. **Tratado de direito civil**, v. VIII. Direito das obrigações – gestão de negócios, enriquecimento sem causa e responsabilidade civil. Coimbra: Almedina, 2014.

MIRAGEM, Bruno. **Direito civil**: responsabilidade civil. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

MORSELLO, Marco Fábio. O nexu causal e suas distintas teorias: apreciações críticas. **Revista do Instituto dos Advogados de São Paulo**. São Paulo: RT, v. 19, p. 211-220, jan.-jun. 2007.

MOSSET ITURRASPE, Jorge. La relación de causalidad en la responsabilidad extracontractual. *In: Revista de Daños 2003-2*: relación de causalidad em la responsabilidad civil. Dirigido por Jorge Mosset Iturraspe; Ricardo Luiz Lorenzetti. Santa Fé: Rubinzal Culzoni, 2021 (livro digital).

MOSSET ITURRASPE, Jorge; PIEDECASAS, Miguel A. **Responsabilidad por daños**. t. XI. Santa Fé: Rubinzal Culzoni, 2021 (livro digital).

MULHOLLAND, Caitlin Sampaio. **A responsabilidade civil por presunção de causalidade**. Rio de Janeiro: GZ, 2009.

NADER, Paulo. **Curso de direito civil**: responsabilidade civil. v. 7. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

NANNI, Giovanni Ettore. **Inadimplemento absoluto e resolução contratual**: requisitos e efeitos. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021.

NORONHA, Fernando. **Direito das obrigações**: fundamentos do direito das obrigações: introdução à responsabilidade civil. v. 1. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

NORONHA, Fernando. O nexó de causalidade na responsabilidade civil. **Revista dos Tribunais**, v. 816, p. 733-752, out. 2003.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Responsabilidade civil** (atual.). Gustavo Tepedino. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**: teoria geral das obrigações. v. II. 36. ed. (atual.). Guilherme Calmon Nogueira da Gama. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

PEREIRA, Rui Soares. **O nexó de causalidade na responsabilidade delitual** – fundamento e limites do juízo de condicionalidade. Coimbra: Almedina, 2017.

PEREIRA, Rui Soares. **Pressupostos filosóficos e científicos do nexó de causalidade**. Lisboa: AAFDL, 2017.

PICASSO, Sebastián; SAÉNZ, Luis R. J. **Código Civil y Comercial de la Nación Comentado**. t. IV, Libro Tercero: Artículos 1251 a 1881. Directores: Gustavo Caramelo, Sebastián Picasso, Marisa Herrera. 2. ed. Buenos Aires: Infojus, 2016.

PIEDECASAS, Miguel A. El incumplimiento de las obligaciones contractuales y la reparación de los daños. *In: Revista de Daños 2019-1*: responsabilidade por incumplimiento contractual. Dirigido por Jorge Mosset Iturraspe; Ricardo Luiz Lorenzetti. Santa Fé: Rubinzal Culzoni, 2021 (livro digital).

PIRES, Catarina Monteiro. **Contratos I**. Perturbações na execução. Coimbra: Almedina, 2019.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de direito privado**. 3. ed. Rio de Janeiro: Borsoi, 1971, v. XXII.

PORTUGAL. **Código Civil Portuguez**. Aprovado por Carta de Lei de 1867. Segunda edição oficial. Lisboa. Imprensa Nacional, 1868. Disponível em: <https://www.fd.ulisboa.pt/wp-content/uploads/2014/12/Codigo-Civil-Portugues-de-1867.pdf>. Acesso em: 25 jan. 2024.

PORTUGAL. **Supremo Tribunal de Justiça**. Acórdão. Processo 528/09.7TCFUN.L2.S1, Rel. Alexandre Reis, j. 14-2-2017, v.u. Disponível em: <https://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/b24fc946ac54a6f2802580c700534f09?OpenDocument>. Acesso em: 8 maio 2024.

POTHIER, Robert Joseph. **Tratado das obrigações**. Campinas: Servanda, 2002.

REALE, Miguel. **Filosofia do direito**. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

REINIG, Guilherme Henrique Lima. **O problema da causalidade na responsabilidade civil** – a teoria do escopo de proteção da norma (*Schutzzwecktheorie*) e a sua aplicabilidade no direito civil brasileiro. 293 p. Tese (Doutorado em Direito). Universidade de São Paulo (USP), São Paulo, 2015.

RINESSI, Antonio Juan. La causalidad en el derecho positivo argentino, comparaciones con otros ordenamientos. *In: Revista de Daños 2003-2*: relación de causalidad em la responsabilidad civil. Dirigido por Jorge Mosset Iturraspe; Ricardo Luiz Lorenzetti. Santa Fé: Rubinzal Culzoni, 2021 (livro digital).

RIO DE JANEIRO. **Poder Judiciário**. Consulta de Jurisprudência. Disponível em: <https://www3.tjrj.jus.br/EJURIS/ProcessarConsJuris.aspx?PageSeq=0&Version=1.1.21.2>. Acesso em: 19 maio 2024.

RIZZO, Nicola. **La causalità civile**. Torino: G. Giappichelli, 2022.

RIZZO, Nicola. Il problema delle concause dell'evento dannoso nella costruzione dell modello civile di causalità giuridica: introduzione a uma teoria. **Responsabilità Civile e Previdenza** (Revista Bimestrale di Dottrina, Giurisprudenza e Legislazione), n. 3. Milano: Giuffrè, 2022.

RODRIGUES JUNIOR, Otávio Luiz. Nexo causal probabilístico: elementos para a crítica de um conceito. **Revista de Direito Civil Contemporâneo**, v. 8, ano 3, São Paulo: RT, jul.-set. 2016.

SAGARNA, Fernando Alfredo. **Código civil y comercial explicado**: responsabilidad civil. Dirigido por Ricardo Luiz Lorenzetti. Santa Fé: Rubinzal Culzoni, 2021.

SALVI, Cesare. **La responsabilità civile**. 3. ed. Milano: Giuffrè Francis Lefebvre, 2019.

SANDERS PIERCE, Charles. **Ilustrações da lógica da ciência**. Trad. Renato Rodrigues Kinouchi. São Paulo: Ideias e Letras, 2021.

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

SCHREIBER, Anderson. **Novos paradigmas da responsabilidade civil**: da erosão dos filtros da reparação à diluição dos danos. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2009.

SCHREIBER, Anderson. **Desafios da causalidade na responsabilidade civil brasileira**. São Paulo: Gen Jurídico. 25 fev. 2019. Disponível em: <https://blog.grupogen.com.br/juridico/areas-de-interesse/civil/desafios-da-causalidade-na-responsabilidade-civil-brasileira/>. Acesso em: 10 jan. 2024.

SENADO FEDERAL. **Comissão de Juristas responsável pela revisão e atualização do Código Civil**. Atividade Legislativa. Comissões. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/comissoes/arquivos?ap=7935&codcol=2630>. Acesso em: 5 maio 2024.

SILVA, Clóvis do Couto e. **A obrigação como processo**. Rio de Janeiro: FGV, 2006.

SILVA, Clóvis do Couto e. **Princípios fundamentais da responsabilidade civil em direito brasileiro e comparado**. Trad. Fernanda Escobar Bins. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2022.

SIMÃO, José Fernando. *In*: DELGADO; Mário Luiz; MELO, Marco Aurélio Bezerra de; SCHREIBER, Anderson; SIMÃO, José Fernando; TARTUCE, Flávio. **Código Civil comentado**: doutrina e jurisprudência. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022.

STEINER, Renata C. **Reparação de danos**: interesse positivo e interesse negativo. São Paulo: Quartier Latin, 2018.

STUART MILL, John. **Sistema de lógica indutiva y deductiva**. Trad. Eduardo Ovejero y Maury. Madrid: Daniel Jorro Editor, 1917.

TARTAGLIA, Angelo Fiore; TRAMONTANO, Luigi. **Il nesso di causalità**: prassi e orientamenti. Milano: A. Giuffrè, 2012.

TEPEDINO, Gustavo. Nexo de causalidade: anotações acerca de suas teorias e análise de controvertida casuística no direito brasileiro. *In*: BARBOSA, Mafalda Miranda; MUNIZ, Francisco (coord.). **Responsabilidade civil** – 50 anos em Portugal, 15 anos no Brasil. Salvador: JusPodivm, 2017.

TEPEDINO, Gustavo. Notas sobre o nexo de causalidade. **Revista Trimestral de Direito Civil**. Rio de Janeiro: Padma, v. 6, abr.-jun. 2001.

TEPEDINO, Gustavo. Nexo de causalidade e o dano indireto no direito brasileiro. *In*: PIRES, Fernanda Ivo (org.); GUERRA, Alexandre Freitas (coord.)... [et al]. **Da estrutura à função da responsabilidade civil**: uma homenagem do Instituto Brasileiro de Direito Civil (IBERC) ao Professor Rena Lotufo. Indaiatuba: Foco, 2021.

TEPEDINO, Gustavo; TERRA, Aline de Miranda Valverde; GUEDES, Gisela Sampaio da Cruz. **Fundamentos do direito civil** – responsabilidade civil. v. 4. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

TEPEDINO, Gustavo. Teoria da interpretação e relações privadas: a razoabilidade e o papel do juiz na promoção dos valores constitucionais. *In*: TEPEDINO, Gustavo; MENEZES, Joyceane Bezerra de (coord.). **Autonomia privada, liberdade existencial e direitos fundamentais**. Belo Horizonte: Fórum, 2019.

TRABUCCHI, Alberto. **Istituzione di diritto civile**. 48. ed. Padova: CEDAM, 2017.

TRIGO REPRESAS, Félix A. Los Pressupuestos de la responsabilidade civil em el nuevo Proyecto de Código Civil y Comercial Unificado. *In*: **Revista de Daños 2012-3**: proyecto de Código Civil y Comercial. Dirigido por Jorge Mosset Iturraspe; Ricardo Luiz Lorenzetti. Santa Fé: Rubinzal Culzoni, 2021 (livro digital).

TRIMARCHI, Pietro. **Causalità e danno**. Milano: Dott. A. Giuffrè, 1967.

VICENTE, Dário Moura. **Direito comparado**. 1º v: introdução e parte geral. Coimbra: Almedina, 2008.

VILANOVA, Lourival. **Causalidade e relação no direito**. São Paulo: Noeses, 2015.

VISINTINI, Giovanna. L'inadempimento delle obbligazioni: risarcimento del danno. *In*: **Trattato di diritto privato**: obbligazioni e contratti. Tomo Primo. Torino: UTET, 1992.

ZANETTI, Andrea Cristina. Reflexões sobre o dano indireto indenizável e sua expansão na responsabilidade civil extracontratual. *In*: PIRES, Fernanda Ivo Pires; GUERRA, Alexandre Freitas (coord.)....[et al]. **Da estrutura à função da responsabilidade civil**: uma homenagem do Instituto Brasileiro de Direito Civil (IBERC) ao Professor Rena Lotufo. Indaiatuba: Foco, 2021.

ZANNONI, Eduardo A. Concausación de daños (una visión panorámica). *In*: **Revista de Daños 2003-2**: relación de causalidad em la responsabilidad civil. Dirigido por Jorge Mosset Iturraspe; Ricardo Luiz Lorenzetti. Santa Fé: Rubinzal Culzoni, 2021 (livro digital).

REFERÊNCIAS NORMATIVAS

(Associação Brasileira de Normas Técnicas – ABNT)

ABNT NBR 10520: 2023 – Informação e documentação – Citações em documentos – Apresentação

ABNT NBR 6028: 2021 – Informação e documentação – Resumo, resenha e resensão – Apresentação

ABNT NBR 6023: 2018 – Informação e documentação – Referências – elaboração

ABNT NBR 6022:2018 – Informação e documentação – Artigo em publicação periódica técnica e/ou científica – Apresentação

ABNT NBR 6027: 2012 – Informação e documentação – Informação e documentação – Sumário – Apresentação

ABNT NBR 14724: 2011 – Informação e documentação – Trabalhos acadêmicos – Apresentação

ABNT NBR 15287: 2011 – Informação e documentação – Projetos de pesquisa – Apresentação

ABNT NBR 6034: 2005 – Informação e documentação – Índice – Apresentação

ABNT NBR 12225: 2004 – Informação e documentação – Lombada – Apresentação

ABNT NBR 6024: 2003 – Informação e documentação – Numeração progressiva das seções de um documento escrito – Apresentação