

INSTITUTO VALE DO CRICARÉ
FACULDADE VALE DO CRICARÉ
CURSO DE DIREITO

**A RESPONSABILIDADE CIVIL DA GUARDA DE ANIMAIS NO
ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO**

KARLA COMERIO MALVERDI

SÃO MATEUS

2016

KARLA COMERIO MALVERDI

**A RESPONSABILIDADE CIVIL DA GUARDA DE ANIMAIS NO
ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO**

Monografia apresentada como pré-requisito para obtenção do título de Bacharel em Direito, da Faculdade Vale do Cricaré, elaborado sob a orientação do Professor Jorge Eduardo de Lima Siqueira.

SÃO MATEUS

2016

KARLA COMERIO MALVERDI

**A RESPONSABILIDADE CIVIL DA GUARDA DE ANIMAIS NO
ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Direito da Faculdade Vale do Cricaré, como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Aprovado em ___ de dezembro de 2016.

BANCA EXAMINADORA

**PROF. JORGE EDUARDO DE LIMA SIQUEIRA
FACULDADE VALE DO CRICARÉ
ORIENTADOR**

**PROF.
FACULDADE VALE DO CRICARÉ**

**PROF.
FACULDADE VALE DO CRICARÉ**

Inicialmente agradeço a Deus pela oportunidade de estar concluindo o curso de Direito. Agradeço, ainda, ao meu orientador, Jorge Eduardo de Lima Siqueira, que sabiamente prestou toda a assistência que se fez necessária para que pudesse concretizar este trabalho. Levo, ao fim, minha gratidão ao meu esposo Patrick de Oliveira Malverdi e ao meu irmão Raphael Comerio, por toda força e incentivo que me deram ao longo dessa jornada.

Dedico o presente trabalho aos meus pais, Carlos Antonio Comerio e Maria Carmen Nieto Comerio, cuja coragem, determinação, dedicação e honestidade construíram os exemplos que procuro seguir em todos os dias de minha vida, ao meu esposo, Patrick de Oliveira Malverdi, pelo companheirismo e afeto, os quais jamais conseguirei retribuir na mesma intensidade. Ao fim, dedico o presente trabalho ao meu irmão Raphael Comerio, meu filho João Gabriel Comerio Malverdi e a todos os meus familiares e amigos, em especial, a querida amiga Rosana Júlia Binda.

“Fazer o bem ao teu inimigo pode ser obra de justiça e não é árduo; amá-lo, tarefa de anjos e não de homens”. (Jorge Luis Borges)

RESUMO

A monografia ora apresentada tem por escopo explorar o tratamento oferecido pelo art. 932, inciso II do Código Civil, que estabelece a obrigação de reparar do dono sobre os atos ora praticados por seu animal de estimação. Nesse sentido, durante o presente iremos tratar acerca da possível obrigação do proprietário de animais de reparar os danos causados por estes, independente da existência de culpa. Para isso, será realizado um estudo acerca da evolução histórica da responsabilidade civil até os dias atuais, onde seria feito, ainda, a distinção entre suas formas, objetiva e subjetiva, para, ao final, chegarmos a conclusão acerca da responsabilidade dos donos de animais, pelos atos que esses últimos cometem, de maneira especial no Código Civil.

Palavras – Chave: responsabilidade; dano; animal; atos.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	09
1 DELINEAMENTOS HISTÓRICOS.....	11
1.1 A EVOLUÇÃO DA RESPONSABILIDADE CIVIL.....	11
1.2 EVOLUÇÃO HISTÓRICA NO DIREITO ROMANO.....	11
1.3 DA TRANSIÇÃO DO DIREITO ROMANO PARA O DIREITO FRANCÊS.....	13
1.4 EVOLUÇÃO HISTÓRICA NO DIREITO FRANCÊS.....	13
1.5 EVOLUÇÃO HISTÓRICA NO DIREITO BRASILEIRO.....	14
2 A RESPONSABILIDADE CIVIL.....	16
3 RESPONSABILIDADE SUBJETIVA E RESPONSABILIDADE OBJETIVA.....	18
4 PRESSUPOSTOS DA RESPONSABILIDADE CIVIL.....	22
4.1 CULPA E DOLO DO AGENTE.....	23
4.2 DANO	24
4.3 NEXO CAUSALIDADE	26
5 DA PRESUNÇÃO DE CULPA À RESPONSABILIDADE INDEPENDENTEMENTE DE CULPA.....	29
6 FUNDAMENTOS DA RESPONSABILIDADE POR FATO DE TERCEIRO.....	32
7 RESPONSABILIDADE CIVIL DA GUARDA DE ANIMAIS EM NOSSO ORDENAMENTO JURÍDICO VIGENTE.....	34
8 RESPONSABILIDADE DOS DONOS OU DETENTORES.....	37
8.1 INTRODUÇÃO	37
8.2 RESPONSABILIDADE CIVIL.....	37
8.3 RESPONSABILIDADE PENAL OU CRIMINAL.....	40
8.4 DA PROVA EXONERATÓRIA.....	41

8.4.1 Licitude da Conduta	41
8.4.2 Negativa de Autoria.....	42
8.4.3 Culpa Exclusiva da Vítima	42
8.4.4 Culpa Concorrente da Vítima e do Agente.....	43
8.4.5 Culpa de Terceiro	43
8.4.6 Anuência da Vítima	44
8.4.7 Exercício Regular do Direito, Legítima Defesa e Estado de Necessidade.....	44
8.5 PRESUNÇÃO DE CULPA.....	46
CONCLUSÃO	48
REFERÊNCIAS.....	50

INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem como objetivo tratar da responsabilidade civil da guarda de animais em nosso atual ordenamento jurídico. Vale ressaltar que, a escolha do tema do presente, deu-se em razão do dever dos proprietários de animais em arcar civilmente com os danos por estes causados a terceiros.

Nesse sentido, a evolução humana nos demonstra que, em regra, todos os modelos jurídicos passaram por uma evolução, de forma mais, ou menos igual. Ademais, até mesmo relativo ao direito de vingança, onde a consciência coletiva é que decidia acerca da reparação do dano e a punição de seu autor.

Portanto, era baseada na causalidade material entre ação humana violadora da ordem jurídica, do que na intenção do agente, bem como em direitos primitivos como a solidariedade familiar, dos vizinhos ou de entidades protetoras (tanto da parte da vítima como da parte do agressor), desempenhavam papel de relevo. Era, em resumo, uma responsabilidade predominantemente objetiva e coletiva, sobretudo de índole penal.

Durante o decurso do tempo, objetivando que o autor pudesse evadir-se da vingança do ofendido, foi-lhe permitido que ele fizesse a entrega de uma soma em dinheiro ou outra forma de compensação que tivesse assim, o sentido de punição e reparação.

O Estado passou a intervir visando evitar vingança privada, o que culminou em lutas e desordens.

Destarte, os entes públicos começaram a fixar valores de indenizações pecuniárias e obrigaram os ofendidos a aceitá-las, passando a punir certos fatos que, às vezes não era proporcional aplicar qualquer sanção.

Ainda, o Estado iniciou a utilizar o *jus puniendi* para aqueles que, embora não agisse em interesse social, traziam perigo, ainda assim, à ordem social.

Portanto, a responsabilidade civil trata-se de dever legal de reparar lesões causadas a terceiros em decorrência do descumprimento de obrigações contratuais, constituindo a responsabilidade relativa ao negócio, bem como abrange a obrigação de reparar danos antijurídicos que sejam resultantes da violação do dever geral de não lesar ninguém, o chamado *neminem laedere*.

A responsabilidade civil do proprietário de animais em razão dos atos lesivos praticados por estes é uma obrigação classificada em sentido estrito.

Destarte, conforme se vê das leis atuais, os donos dos animais assumem, em regra, as responsabilidades pelos atos danosos de seus animais em razão de irregularidade na vigilância.

Por fim, será ressaltado ainda que os danos causados por animais são extremamente importantes, já que com frequência há notícias de que animais ferozes atacam pessoas, levando-as a morte. Da mesma forma, diversos gados invadem pistas, causando acidentes e, conseqüentemente, a morte de vários indivíduos, em razão dos animais, que ficam sem vigilância do dono.

1 DOS DELINEAMENTOS HISTÓRICOS

Como é sabido, devemos, antes de chegar a uma conclusão atual, observar os pontos históricos inerentes a reparação civil, limiando-os ao direito, desde a origem da responsabilidade civil até a atualidade, notadamente, verificando os casos e épocas mais importantes.

1.1 A EVOLUÇÃO DA RESPONSABILIDADE CIVIL

Pluridimensional se apresenta a evolução da responsabilidade civil em nosso ordenamento jurídico, especialmente em relação aos seus fundamentos, à sua extensão ou área de incidência e à sua profundidade ou densidade.

É sabido que a evolução histórica da responsabilidade civil é parecida com a do ser humano, que também tem embasamento no princípio geral do direito *neminem laedere* e, conseqüentemente, também se assemelha no que diz respeito ao sentimento de não se admitir ser lesado, ofendido e agredido.

Ademais, ao longo da história, a vingança realizada pela população em geral predominava e se constituía na reparação conjunta do grupo, contra o autor da ação, pela ofensa a um de seus componentes.

Ainda, evoluiu-se para que passa-se a não mais ter reações coletivas, mas sim individuais, ou seja, vingança privada, em que os homens faziam justiça pelas próprias mãos, sob a égide de Lei de Talião, ou seja, da reparação do mal pelo mal, sintetizada nas fórmulas “olho por olho, dente por dente”, “quem com ferro fere, com ferro será ferido”. Para coibir abusos, o poder público intervinha apenas para declarar quando e como a vítima poderia ter o direito de retaliação, produzindo na pessoa do lesante dano idêntico ao que experimentou.

1.2 EVOLUÇÃO HISTÓRICA NO DIREITO ROMANO

Não bastasse o que fora exposto acima, vale ressaltar que no período compreendido entre o Direito Romano até a expulsão dos reis, foi onde ocorreu o início dos estudos da responsabilidade civil, onde representou importante instituto de direito a serviço da harmonização dos povos.

A propósito foi nesse Direito que nossos legisladores foram se abeberar para elaboração de arcabouço jurídico pátrio, que é verdadeira herança do Direito Romano.

No Direito Romano as ações apontadas a solucionarem o problema apresentavam características diferentes ou até mesmo contrárias às do Código Civil.

Munir Karam aduz que, nos primeiros tempos do direito romano, a responsabilidade era objetiva, ou seja, satisfazia-se apenas com o dano e o nexo de causalidade, apresentando-se como uma reação da vítima contra a causa aparente do dano. Assim, a primeira manifestação de responsabilidade, foi o direito de vingança privada reconhecido à vítima do dano.

Nesse período, a pena era uma forma de aplicar ao delinquente um castigo de forma proporcional ao dano que causou. Nesse sentido, ao ladrão, amputam-lhe as mãos, ao alcoviteiro corta-se a língua.

Vale salientar que, foram os romanos que fizeram a separação entre “delito público” e “delito privado”, até porque antes utilizava a regra do talião, que foi sucedida pela “intervenção do Estado” que definia “quando e em que condições tem a vítima o direito de retaliação”.

Na Bíblia estava prevista a lei do talião onde tinha como base a seguinte frase: “olho por olho, dente por dente, mão por mão, pé por pé, queimadura por queimadura, ferida por ferida, contusão por contusão”; “o que ferir um homem causando-lhe a morte será punido de morte” (Êxodo, 21,24); “fratura por fratura, olho por olho, dente por dente” (Levitício, cap. 24, vers. 20).

Logo após ocorreu o período da “composição”, onde a pessoa que sofreu danos poderia requerer o ressarcimento dos terceiros que o causaram, que ficaram inibidos da vingança pura e simples. Foi o momento em que o Estado chamou para si o monopólio da Justiça e passou a intermediar os conflitos.

Portanto, nota-se que durante a vigência desse regime era inegável, não só o avanço naquela concepção mais rudimentar, como também o embrião de novas adaptações mais justas, marcando a história e buscando melhor um sentido de igualdade de direitos.

Ao passar dos anos, originou-se uma Inaugura evolução do instituto, trazendo uma nova perspectiva ao prejudicado, caso não lhe satisfizesse a vingança pura e simples. Resumidamente, ou o ofendido exercita aquele seu direito vingativo calcado

nessa vingança privada, desprezando outras pretensões, ou opta por um resgate, mediante pagamento em dinheiro, fixado pelas partes.

Já, após tal evolução, houve interferência do Estado onde agia de forma a administrar os conflitos, bem como freando as faltas e punindo seus agentes através da regulamentação das composições.

1.3 DA TRANSIÇÃO DO DIREITO ROMANO PARA O DIREITO FRANCÊS

Após, acabada a era do Direito Romano, originou-se o Direito Intermediário, período em que se utilizou dos direitos até então conquistados, indo de encontro com as inovações introduzidas pelo Direito Francês.

O Código Visigoto teve composição germânica e o critério pessoal dos romanos e dos germânicos em toda sua primária brutalidade. A compensação, na sua avaliação, é o mesmo subordinada à maioria ou menor gravidade da lesão, enquanto o talião é consagrado na Lei 3^a do Título IV do Livro IV.

Um marco na história foi a invasão dos visigodos que de certa forma influenciou a legislação primitiva de Portugal. Após esta época, vieram a *Partidas*, onde se faz referência à responsabilidade civil de terceiros por pessoas privada de discernimento; posteriormente, passar a viger as *Ordenações* do Reino, que também tiveram vida no Brasil colonial.

Segundo aduz José de Aguiar Dias encerravam a tradicional confusão entre a reparação, a pena e a multa, não visando claramente a indenização, nem mesmo quando os bens do criminoso sofriam confiscação pela coroa.

1.4 EVOLUÇÃO HISTÓRICA NO DIREITO FRANCÊS

Através das ideias trazidas através do Direito Romano que foi aperfeiçoando-se, pouco a pouco, criou-se o princípio geral da responsabilidade civil e, conseqüentemente, abandonou o critério de enumerar os casos de composição obrigatória.

Ademais, quanto mais ocorriam reformas e evoluções foram sendo estabelecidos certos princípios, que exerceram sensível influência nos outros povos:

direito à reparação sempre que houvesse culpa, ainda que leve, separando-se a responsabilidade civil da responsabilidade penal, a existência de uma culpa contratual e que não se liga nem a crime nem a delito, mas se origina da negligência ou da imprudência.

É necessário saber que houve nessa época a criação da ideia de diferença entre culpa em abstrato, culpa delitual e culpa contratual que foram inseridas no Código Napoleão, onde após foi inserida na legislação de todo o mundo. Daí por diante observou-se a extraordinária tarefa dos tribunais franceses, atualizando os textos e estabelecendo uma jurisprudência digna dos maiores encômios.

1.5 EVOLUÇÃO HISTÓRICA NO DIREITO BRASILEIRO

Depreende-se das pesquisas ora realizadas que a legislação brasileira originou-se, de certa forma, inspirando-se no Código Civil Francês, aliás fonte de inspiração das demais codificações latino-americanas, no estabelecimento da responsabilidade paterna pelos atos danosos a terceiros, praticados por seus filhos menores, sob a sua guarda.

Ademais, no Brasil a responsabilidade civil dos donos de animais pelos atos que estes praticarem, está prevista no artigo 932, inciso II, do Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, sendo que ao longo do tempo, a matéria tem passado por “sucessivas variações” como veremos adiante.

“Art. 932 do Código Civil: São também responsáveis pela reparação civil:

II - o tutor e o curador, pelos pupilos e curatelados, que se acharem nas mesmas condições;

A responsabilidade dos donos pelos atos realizados pelos animais era regulada de forma especial pelo artigo 1527 do Código Civil de 1916:

"O dono, ou detentor, do animal ressarcirá o dano por este causado, se não provar: I - Que o guardava e vigiava com cuidado preciso; II - Que o animal foi provocado por outro; III - Que houve imprudência do ofendido; IV - Que o fato resultou de caso fortuito, ou força maior."

Pelo artigo supracitado os danos causados pelos animais tinha presunção de culpa. O dono ou quem detinha sua posse tinha responsabilidade, sendo que só não iria arcar com os danos por eles causados caso preenchesse as exceções

previstas em lei, até porque o Código Civil de 1916 previa que o ônus da prova não cabia ao autor, mas sim ao requerido que devia provar o dano e o nexo causal.

Vale salientar que, como era difícil a vítima provar, quando dos danos causados, que a culpa teria sido do dono do animal, por sua omissão, conforme o caso.

Assim, extrai-se que no antigo código tratava o detentor como em plano inferior ao do possuidor, sendo a lei extremamente rigorosa, a ponto de que a simples relação com o animal já obrigaria a pessoa a reparar o dano causado por aquele.

Conforme já dito, o Código Civil de 2002 também traz, em seu art. 932, a responsabilidade do dono pelos atos praticados pelos seus animais, onde se trata de responsabilidade objetiva, senão vejamos: "O dono, ou detentor, do animal ressarcirá o dano por este causado, se não provar culpa da vítima, ou força maior" (artigo 936).

2 A RESPONSABILIDADE CIVIL

É sabido que o prejuízo que deve ser reparado é o que tem origem em ato ilícito, que é toda ação ou omissão voluntária, ou decorrente de negligência ou imprudência, ocasionando prejuízo alheio ou uma violação de direito, sintetizada na diminuição ou subtração causada por outrem de um bem jurídico, de ordem patrimonial ou moral, tal seja a possibilidade de redução a uma quantia pecuniária.

Em nosso ordenamento jurídico, o Código Civil trouxe poucos artigos acerca da responsabilidade civil. Sendo que na parte geral têm-se os artigos 186 a 188 consignam a regra geral da responsabilidade aquiliana e algumas excludentes. Na parte especial, estabeleceu a regra básica do inadimplemento das obrigações no artigo 389 e dedicou o título “Da Responsabilidade Civil, composto de dois capítulos: “Da obrigação de indenizar” e “Da indenização”.

Notadamente, adotou o sistema tradicional da culpa, consoante se depreende dos expressos termos de seu artigo 186, condensando nele tanto o ato ilícito civil decorrente do ato ou omissão voluntária, quanto à simples culpa originária de negligência ou imprudência e até mesmo quando ocorrente dano exclusivamente moral.

Portanto, aquele que pratica um ato, ou incorre numa omissão de que resulte um dano, ainda que de natureza exclusivamente moral, deve suportar as consequências legais.

Com dito, a finalidade principal da responsabilidade civil é possibilitar à vítima a reparação dos danos por esta suportados, sejam danos estéticos, morais ou materiais, que tenham levado à vítima a constrangimento, diminuição de seu patrimônio em geral, ou mesmo quando houver dano à sua moral, honra, dentre outros, até porque são diversos os casos que possibilita a reparação civil.

Quando falamos a dano material, logo se pensa em bens, móveis ou imóveis, mas claro que possuam algum valor, seja valor emocional ou valor econômico, o que importa é que houve a vítima uma agressão, em muitos os casos, quando se tratar de bens, é cabível a reparação do dano por meio da substituição ou troca do bem, se for possível, por outro da mesma natureza.

Outrossim, no que tange ao danos emergentes, estes são aqueles em que deve ser realizada a reparação do dano em dinheiro, como por exemplo um

empresário que utiliza seu carro para trabalho e ocorre um acidente por culpa de terceiros, há despesas, como o aluguel de outro veículo, o dinheiro que o empregado deixou de lucrar, que dever ser reparado em dinheiro, não podendo ser de outra forma.

Portanto, outra modalidade de dano, é o lucro cessante, onde por ter ocorrido o dano a pessoa que sofreu o dano deixou por esta razão de perceber lucros, sendo que deverá ser ressarcido em dinheiro e integralmente o que deixou de lucrar.

Contudo, há discussão acerca da cumulação dos danos, entretanto, é pacificamente decidido que é possível a cumulação dos danos, como a cumulação de danos emergentes com lucros cessantes, até porque tendo em vista o princípio da dignidade da pessoa humana ninguém poderá ser prejudicado em razão de terceiros sem que haja a devida reparação integral.

3 RESPONSABILIDADE SUBJETIVA E RESPONSABILIDADE OBJETIVA

A reparação do dano tem como fundamento da responsabilidade, a culpa, sendo que essa será ou não considerada elemento da obrigação de reparar o dano, conforme veremos a seguir.

Segundo a teoria clássica, a culpa era fundamento indispensável para apurar a responsabilidade. Esta teoria, também chamada da teoria da culpa, ou “subjetiva”, pressupõe a culpa como fundamento da responsabilidade civil. Em não havendo culpa, não há responsabilidade.

Nesse sentido, há de se falar que a responsabilidade é subjetiva quando se esteia na idéia de culpa. A prova da culpa do agente passa a ser pressuposto necessário do dano indenizável. Dentro desta concepção, a responsabilidade do causador do dano somente se configura se agiu com dolo ou culpa.

Entretanto, deve-se saber que a lei impõe a certos indivíduos, em determinadas situações, a reparação de um dano cometido sem culpa. Quando isto acontece, trata-se de responsabilidade objetiva, até porque independe da culpa, apenas necessitando da comprovação do dano e o nexo de causalidade. Esta teoria, dita objetiva, ou do risco, tem como postulado que todo dano é indenizável, e deve ser reparado por quem a ele se liga por um nexo de causalidade, independentemente de culpa.

Desta forma, quando se tratar de responsabilidade objetiva, não se exige prova de culpa do agente para que seja obrigado a reparar o dano. Em alguns, ela é presumida pela lei, Em outros, é de todo prescindível.

Destarte, em se tratando de culpa presumida, inverte-se o ônus da prova. O autor da ação só precisa provar a ação ou omissão e o dano resultante da conduta do réu, porque sua culpa já é presumida. É o caso, por exemplo, previsto no artigo 932, inciso I do Código Civil, a presumir a culpa dos pais pelos filhos menores que estiverem sob sua autoridade e em sua companhia.

A responsabilidade objetiva busca ser justificada pela teoria do risco que diz respeito que toda pessoa que exerce alguma atividade cria um risco de dano para terceiros. E deve ser obrigada a repará-lo, ainda que sua conduta seja isenta de culpa. A responsabilidade civil desloca-se da noção de culpa para idéia de risco, ora

encarada como “risco-proveito”, que se funda no princípio segundo o qual é reparável o dano causado a outrem em consequência de uma atividade realizada em benefício do responsável, ora mais genericamente como risco criado, a que se subordina todo aquele que, sem indagação de culpa, expuser alguém a suportá-lo.

A partir da segunda metade do século XIX foi que a questão da responsabilidade objetiva tomou corpo e apareceu como um sistema autônomo no campo da responsabilidade civil. Apareceram, então, importantes trabalhos na Itália, na Bélgica e em outros países. Mas foi na França que a tese da responsabilidade objetiva encontrou seu mais propício campo doutrinário de expansão e de consolidação.

O nosso ordenamento jurídico, especialmente o Código Civil brasileiro, trata de casos especiais de responsabilidade objetiva, filiando-se a teoria subjetiva, conforme artigo 186, que colocou o dolo e a culpa como fundamentos para obrigação de reparar o dano.

Nesse sentido Caio Mário da Silva Pereira aduz que:

“... a regra geral, que deve presidir à responsabilidade civil, é sua fundamentação na idéia de culpa; mas, sendo insuficiente esta para atender às imposições do progresso, cumpre ao legislador fixar especialmente os casos em que deverá ocorrer a obrigação de reparar, independentemente daquela noção. Não será sempre que a reparação do dano se abstrairá do conceito de culpa, porém quando o autorizar a ordem jurídica positiva. É neste sentido que os sistemas modernos se encaminham, como, por exemplo, o italiano, reconhecendo em casos particulares e em matéria especial a responsabilidade objetiva, mas conservando o princípio tradicional da imputabilidade do fato lesivo. Insurgir-se contra a idéia tradicional da culpa é criar uma dogmática desafinada de todos os sistemas jurídicos. Ficar somente com ela é entrar o progresso”. (PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Responsabilidade civil**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002 p. 507)

O famoso filósofo Miguel Reale em Diretrizes gerais sobre o Projeto de Código Civil, in Estudos de filosofia e ciência do direito, p. 176-177, que se transformou no atual Código Civil, disse que:

“Responsabilidade subjetiva, ou responsabilidade objetiva? Não há que fazer essa alternativa. Na realidade, as duas formas de responsabilidade se conjugam e se dinamizam. Deve ser reconhecida, penso eu, a responsabilidade subjetiva como norma, pois o indivíduo deve ser responsabilizado, em princípio, por sua ação ou omissão, culposa ou dolosa. Mas isto não exclui que, atendendo à estrutura dos negócios, se leve em conta a responsabilidade objetiva. Este é um ponto fundamental”.

Depois, aduziu Miguel Reale, ainda, que:

*“Pois bem, quando a **estrutura** ou **natureza** de um negócio jurídico – como o de transporte, ou de trabalho, só para lembrar os exemplos mais conhecidos – implica a existência de risco inerentes à atividade desenvolvida, impõe-se a responsabilidade objetiva de quem dela tira proveito, haja ou não culpa. Ao reconhecê-lo, todavia, leva-se em conta a participação culposa da vítima, a natureza gratuita ou não de sua participação no evento, bem como o fato de terem sido tomadas as necessárias cautelas, fundadas em critérios de ordem técnica. Eis aí como o problema é posto, com a devida cautela, o que quer dizer, com a preocupação de considerar a totalidade dos fatores operantes, numa visão integral e orgânica, num balanceamento prudente de motivos e valores”.*

Por fim, vale ressaltar que o artigo 927, parágrafo único do Código Civil, trouxe grande avanço em matéria de responsabilidade civil, já que determina de forma expressa que “haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem”.

Ademais, a identificação das modalidades de responsabilidade civil necessita do conhecimento de seu principal fundamento, sendo que a responsabilidade poderá ser objetiva ou subjetiva.

Não bastasse isso, necessariamente necessita do preenchimento dos requisitos legais apontados também pela doutrina como essenciais, quais sejam a conduta, o dano e o nexo de causalidade entre estes todos, presumindo-se a culpa. Até porque esses requisitos são indispensáveis para que possa ser possível a indenização pelos danos suportados.

A principal diferença, essencial para se distinguir, é o elemento subjetivo da conduta do agente, a culpa ou o dolo, para que possa nascer o dever de reparar dano.

Portanto, resta necessário que a vítima, dependendo do caso já que existem as exceções legais, demonstre a ocorrência da culpa do autor do dano para que seja possível sua reparação.

Embora o Código Civil aponte que, em regra, a responsabilidade civil será objetiva, há casos em que se trata de culpa presumida do autor do ato ilícito que gerou o dever de reparação, portanto, não havendo necessidade de se provar a culpa, o que demonstra tratar-se de responsabilidade objetiva e não subjetiva.

No que tange as espécies de responsabilidade civil é discutível a suposta necessidade de se por valor a conduta do agente que cometeu o ato ilícito causador do dano, até porque há condutas totalmente insignificantes que na verdade não causam constrangimento às vítimas, não gerando indenização por tratar-se de mero aborrecimento.

Entretanto, há quem entenda que pouco importa a significância da conduta do autor do dano, já que causado o dano e preenchidos os requisitos legais devem ser reparados, sob pena de configurar ofensa a direito individual previsto na Constituição Federal, que consagra que ocorrido o dano deve haver a reparação.

4 PRESSUPOSTOS DA RESPONSABILIDADE CIVIL

O Código Civil de 2002 prevê como regra geral o sistema de responsabilidade subjetiva, fundada na culpa.

Portanto, há quatro requisitos da responsabilidade civil, conforme o que se extrai do artigo 186 do Código Civil, tais sejam: ação ou omissão, nexos de causalidade, culpa e dolo do agente e o dano.

Neste contexto, a omissão é um fato, uma infração a um dever, o que nas palavras de Maria Helena Diniz é definido como:

“Ato humano, comissivo ou omissivo, ilícito ou lícito, voluntário e objetivamente imputável, do próprio agente ou de terceiro, ou o fato de animal ou coisa inanimada, que cause dano a outrem, gerando satisfação dos direitos do lesado.” (DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro. Responsabilidade Civil**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2002. 7. v. p.44.)

Conforme ensinamento supracitado, a ação caracteriza-se por uma conduta ativa do agente, enquanto a omissão, por uma conduta passiva. Enquanto a primeira decorre da violação de um dever, ou seja, da violação de uma norma jurídica preestabelecida, a segunda provém de um fator determinante que dispõe que não se pode omitir. Na omissão a pessoa tinha o dever de agir, mas não o fez.

Em análise, sucinta, ao artigo 186 do Código Civil vigente, verifica-se que o legislador à ação e à omissão acrescenta a palavra voluntária. Sem isto, não há o elemento volitivo de realizar determinado ato pela própria vontade, o que exime seu autor da responsabilidade, como ocorre em ações ou omissões realizadas pela coação, por exemplo.

Sobre essa responsabilidade explica Silvio Rodrigues:

“A responsabilidade por ato se justifica no próprio princípio informador da teoria da reparação, pois se alguém, por sua ação pessoal, infringindo dever legal ou social, prejudica terceiro, é curial que deva reparar esse prejuízo.” (RODRIGUEZ, Silvio. **Responsabilidade Civil**. 8 ed. São Paulo: Saraiva. 2000. V. 4.p.15)

Já em relação à responsabilidade proveniente de ato de terceiro, Carlos Roberto GONÇALVES pensa que:

“A responsabilidade por ato de terceiro ocorre nos casos de danos causados pelos filhos, tutelados e curatelados, ficando responsáveis pela reparação os pais, tutores e curadores. Também o patrão responde por atos de seu empregado.” (GONÇALVES, Carlos Roberto. **Responsabilidade civil**. 6. ed. São Paulo: Saraiva. 1995. p. 126.)

Desta maneira, constata-se que a responsabilidade por ato de terceiro tem-se por verificada, quando alguém fica sujeito a responder por dano causado a outrem, não por ato seu, mas de alguém por quem é responsável, ou que está sob sua sujeição, como é o caso dos pais que respondem por atos causados por seus filhos menores, ou no caso do patrão que tem responsabilidade por atos praticados por seus empregados em exercício das funções decorrentes da relação empregatícia.

Em alusão a responsabilidade indireta Caio Mário da Silva Pereira ensina que:

“... a responsabilidade indireta do empregador percorre uma curva de cento e oitenta graus, partindo da concorrência de culpa, caracterizada pela culpa in eligendo ou in vigilando...” (PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Responsabilidade civil**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002. p.43.)

Por fim, tenho que além da ação e da omissão, há outros pressupostos gerais da responsabilidade civil que devem ser observados para que caracterize a responsabilidade.

4.1 CULPA E DOLO DO AGENTE

Para que seja possível haver a responsabilização, com fulcro no artigo 186 do código Civil, se faz necessário que se prove que o comportamento, que a ação ou omissão voluntária do agente causador do dano tenha sido doloso ou ao menos culposo. Enquanto o ato doloso é o decorrente de um ato cujo resultado era procurado pelo agente, o culposo foi causado por um agente que não queria aquele resultado.

Sobre a definição, Humberto Theodoro Junior ensina que:

“O termo culpa indica, no Direito, o descumprimento a um dever de diligência. Não significa, portanto, em sentido estrito, um agir intencional para lesar alguém. Este caracteriza o dolo e o termo culpa, em sentido amplo, abrange tanto o dolo quanto a mera culpa, isto é, a ação negligente, podendo ser derivada também de uma omissão, que é a não ação: o autor do dano não age quando tinha o dever de agir diligentemente para evitar o resultado da omissão.” (THEODORO JUNIOR, Humberto, **Responsabilidade civil: Doutrina e Jurisprudência**. 4. ed. Rio de Janeiro: Aide, 1977. p. 18)

Já Sílvio de Salvo Venosa estabelece que:

“Quando mencionada a culpabilidade, no campo civil, a noção abrange o dolo e a culpa”. (VENOSA, Silvio De Salvo, **Direito civil: responsabilidade civil**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2002. 4. v. p.22.)

Por derradeiro, Carlos Roberto Gonçalves, diz que:

“O dolo consiste na vontade de cometer uma violação de direito, e a culpa, na falta de diligência”. (GONÇALVEZ, Carlos Roberto. **Responsabilidade civil**. 6. ed. São Paulo: Saraiva. 1995. P. 32.)

Acerca do tema, deve-se ter em mente que a culpa será in vigilando, se for proveniente da ausência de cuidado de alguém que está sob guarda. Ainda, pode-se definir culpa *in custodiando*, se a culpa decorrer da falta de atenção de animal ou coisa sob a custódia de alguém.

Assim, para que haja a reparação do dano, a vítima deve comprovar, ao menos, a culpa do agente, não se fazendo, porém necessária à comprovação da intensidade dela, pois a mesma não fará diferença na efetiva responsabilização, que se dá pela intensidade do prejuízo.

4.2 DANO

Inicialmente, antes de iniciarmos as discussões acerca de dano, deve-se conhecer seu significado, que se trata do prejuízo causado pelo agente, sendo que somente existirá a indenização nos casos em que ele for comprovado, de modo que não haja enriquecimento ilícito por parte do lesado.

É sabido que, não haverá responsabilidade civil, se não houver prejuízo causado a outrem, sendo que ela só surgirá se houver algo a ser reparado. Até porque em contrário haveria enriquecimento ilícito ou sem causa, já com o fim de coibir esses institutos jurídicos o Código Civil estabelece em seu artigo 402 do Código Civil uma delimitação para o dano, onde “Salvo as exceções expressamente previstas em lei, as perdas e danos devidas ao credor abrangem, além do que ele efetivamente perdeu, o que razoavelmente deixou de lucrar.”

Sobre o dano emergente Silvio de Salvo Venosa conceitua:

“O dano emergente, aquele que mais se realça à primeira vista, o chamado dano positivo, traduz uma diminuição do patrimônio, uma perda por parte da vítima: aquilo que efetivamente perdeu. Geralmente, na prática é o dano mais facilmente avaliável, porque depende exclusivamente de dados concretos.” (VENOSA, Silvio De Salvo. **Direito civil: responsabilidade civil**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2002. 4. v. p. 28.)

Em relação ao lucro cessante este se trata do que o indivíduo deixou de ganhar ou teria recebido caso o dano não tivesse ocorrido. Portanto, nada mais é do que um tipo de dano emergente, necessitando de um perito para constatá-lo. Em face deste aspecto, a indenização torna-se muitas vezes difícil de ser configurada. Desta forma, Sérgio Cavalieri Filho aduz:

“Não é fácil, como se vê, estabelecer até onde o fato danoso projeta sua repercussão negativa no patrimônio da vítima. Nessa tarefa penosa deve o juiz valer-se de um juízo de razoabilidade, de um juízo causal hipotético [...].” (CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2003. p.35.)

A Carta Magna trouxe a dignidade da pessoa humana, ressaltando ainda mais o dever de reparar todos os prejuízos injustamente causados à pessoa humana.

Ademais, antes da introdução do artigo 186 do Código Civil, os tribunais já reconheciam a existência de dano moral não apenas nas ofensas à personalidade, mas também sob forma de dor, sofrimento e angústia. Há *"situações em que a frustração, o incômodo ou o mero aborrecimento é invocado como causa suficiente para o dever de indenizar"*. (SCHREIBER, Anderson. **Arbitramento do Dano Moral no novo Código Civil**. RTDC. Rio de Janeiro: Padma, 2002.)

Sívio Venosa acerca do dano moral, ensina que:

“Será moral o dano que ocasiona um distúrbio anormal na vida do indivíduo, uma inconveniência de comportamento ou, um desconforto comportamental a ser examinado em cada caso” (VENOSA, **Direito civil: responsabilidade civil**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2002. 4. v. p. 32.)

O dano moral tem várias finalidades, dentre elas, possui caráter retributivo, ou seja, punitivo, visando punir aquele que cometeu o ato ilícito e, portanto, causou o dano a outro, com o fim de amenizar a dor e angustia suportados pelo terceiro prejudicado.

Entretanto, é muito difícil se quantificar um valor para esse dano, até porque é uma coisa íntima, tendo o condão de prevenção, para que o autor do fato ilícito, não mais o cometa.

Ademais, o juiz deve analisar caso a caso para quantificar a indenização, além de utilizar-se de sua experiência e de considerar os aspectos sócio-econômicos existentes entre as partes.

4.3 NEXO DE CAUSALIDADE

É de se salientar que o nexo causal, sem dúvidas, é um dos requisitos mais interessantes no que diz respeito a possibilidade de reparação do dano, que pode ser conceituado como sendo o elo, a ponte, o liame, a ligar indissolúvelmente um ao outro, indicando que o dano só surgiu porque aquela ação ou omissão danosa o proporcionou.

Verifica-se que Silvio Venosa conceitua o nexo de causalidade como sendo: “[..] *liame que une a conduta do agente ao dano.*” Deste modo, vê-se que é por intermédio do nexo de causalidade que se pode chegar ao autor do dano.

Sob esses aspectos Silvio de Salvo Venosa entende que:

“O caso fortuito e de força maior são excludentes do nexo causal, porque o cerceiam, ou o interrompem. Na verdade, no caso fortuito e na força maior inexistente relação de causa e efeito entre a conduta do agente e o resultado danoso. Se o dano ocorrer por culpa exclusiva da vítima, também não aflora o dever de indenizar, porque se rompe o nexo causal.” (VENOSA, **Direito civil: responsabilidade civil.** 2. ed. São Paulo: Atlas, 2002. 4. v. p. 37.)

Portanto, constata-se que o nexo causal, como dito, é um dos elementos mais importantes da responsabilidade civil, cuja ausência torna a responsabilidade civil algo inexistente, assim como ocorre com os outros pressupostos estabelecidos por lei.

É sabido que é requisito fundamental para a configuração da responsabilidade civil o nexo causal, até porque pode ocorrer responsabilidade sem culpa, mas jamais haverá responsabilidade sem que haja nexo causal.

Inicialmente, salienta-se que embora não pareça ser complexo, o requisito citado não é somente relacionar a conduta com a causa e o dano, mas também, deve-se verificar a delimitação de cada um.

Os principais doutrinadores acreditam que para que seja possível a reparação deve-se demonstrar os fatos ocorridos com nexo de causalidade com o dano ora realizado.

Outrossim, após a edição e entrada em vigor da Carta Magna, foram consagrados diversos princípios fundamentais, como o princípio da dignidade da pessoa dignidade da pessoa humana, o que ressalta a obrigação de quem tenha

dado causa ou mesmo contribuído para a ocorrência do dano deverá propor sua reparação.

O Código Civil atual buscou implementar a responsabilidade objetiva aqueles responsáveis pelos danos causados pelos animais, visando a proteger e garantir a vítima a devida reparação do dano, até porque em tais situações a população, em geral, não sabia qual atitude tomar e como responsabilizar o dono do animal ou seu detentor.

Portanto, a responsabilidade civil iniciou a visar mais a pessoa da vítima, visando garantir-lhe a reparação civil dos danos por ela suportados.

Assim, vê-se que por a culpa nessas situações ser presumida, tratando-se de responsabilidade objetiva, o nexos causal acaba por ser flexibilizado, visando a reparação total do dano, nesse sentido segue os julgados a seguir:

RESPONSABILIDADE CIVIL - Menor de tenra idade atacada por cão da raça Fila, que se encontrava guardado dentro do estabelecimento empresarial do réu, cuja cerca de arame farpado que separava a empresa da rua foi precariamente colocada, permitindo que os cachorros colocassem as cabeças para fora do muro - Responsabilidade civil do dono do animal, por inequívoca omissão negligenciosa na guarda do animal - Ausência, outrossim, de culpa exclusiva da vítima para afastar o liame causai - Abalo psicológico da menor comprovado - Redução, entretanto, do valor indenizatório que se impõe - Apelo parcialmente provido. (TJ-SP - APL: 994071025241 SP, Relator: Sebastião Carlos Garcia, Data de Julgamento: 17/06/2010, 6ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 02/07/2010)

CIVIL. DANOS CAUSADOS POR COLISÃO COM ANIMAL SOLTO NA PISTA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO DONO DO ANIMAL. CULPA PRESUMIDA. ÁREA IMPRÓPRIA PARA LIVRE TRÂNSITO DE ANIMAIS. DEVER DE INDENIZAR. RECURSO IMPROVIDO. 1. NOS TERMOS DO ARTIGO 936 DO CÓDIGO CIVIL, O DONO DO ANIMAL RESPONDE DE FORMA OBJETIVA PELOS DANOS CAUSADOS POR SEUS ANIMAIS, DEVENDO, DESTA MANEIRA, SER OBSERVADO O NEXO DE CAUSALIDADE QUE LIGA A CONDUTA COMISSIVA OU OMISSIVA DAQUELE COM O DANO DAÍ DECORRENTE PARA QUE RESTE CONFIGURADO O DEVER DE INDENIZAR. 2. NÃO CUMPRINDO COM O SEU DEVER DE GUARDA E VIGILÂNCIA, RESPONDERÁ O PROPRIETÁRIO DO ANIMAL PELOS DANOS QUE ESTE VIER A CAUSAR A TERCEIROS. 3. NÃO HAVENDO COMPROVAÇÃO PELO APELANTE DE CAUSAS EXCLUDENTES DE SUA RESPONSABILIDADE, DEVERÁ RESSARCIR OS PREJUÍZOS OCASIONADOS EM DECORRÊNCIA DE COLISÃO DE VEÍCULO COM ANIMAL DE SUA PROPRIEDADE, EIS QUE SUA CULPA, NO CASO, É PRESUMIDA. 4. É INAPROPRIADA PARA A LIVRE CIRCULAÇÃO DE ANIMAIS ÁREA QUE APRESENTE CARACTERÍSTICAS URBANAS, POSSUINDO, INCLUSIVE ASFALTO E SINALIZAÇÃO DE TRÂNSITO. 5. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. (TJ-DF - ACJ: 20040710009494 DF, Relator: NILSONI DE FREITAS, Data de Julgamento: 14/06/2005, Primeira Turma Recursal dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais do D.F., Data de Publicação: DJU 02/08/2005 Pág. : 147)

Registra-se que o requisito do nexo de causalidade não foi ressaltado em lei, vez que somente o art. 403 do Código Civil trata do tema, vejamos:

“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.”

Portanto, tenho que é de extrema importância a demonstração do nexo de causalidade para que seja possível realizar a responsabilidade civil e, conseqüente, reparação do dano por aquele que o causou, ou seu responsável (dono do animal, ex).

5 DA PRESUNÇÃO DE CULPA À RESPONSABILIDADE INDEPENDENTEMENTE DE CULPA

Quando se pensa em responsabilidade subjetiva, é de se observar que também deve estar presente o nexo de causalidade ocorrido entre o dano indenizável e o ato ilícito praticado pelo agente.

Somente deve reparar o dano aquele que o deu causa, isso é o que chamamos de responsabilidade por fato próprio, consagrado no artigo 186 do Código Civil, senão vejamos a seguir.

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

Observa-se que a lei prevê ocasiões, exceções, onde há de se suportar o dano causado por fato de terceiros, conforme estabelece o artigo 932 do Código Civil:

“art. 932. São também responsáveis pela reparação civil:

I – os pais, pelos filhos menores que estiverem sob sua autoridade e em sua companhia;

II – o tutor e o curador, pelos pupilos e curatelados, que se acharem nas mesmas condições;

III – o empregador ou comitente, por seus empregados, serviçais e prepostos, no exercício do trabalho que lhes competir, ou em razão dele;

IV – os donos de hotéis, hospedarias, casas ou estabelecimentos onde se albergue por dinheiro, mesmo para fins de educação, pelos seus hóspedes, moradores e educandos;

V os que gratuitamente houverem participado nos produtos do crime até a concorrente quantia.” (Grifei)

Em complementação, prescreve o artigo 933:

“art. 933. As pessoas indicadas nos incisos I a V do artigo antecedente, ainda que não haja culpa de sua parte, responderão pelos atos praticados pelos terceiros ali referidos.” (O legislador não precisava indicar os incisos, simplesmente deveria indicar todos indicados no artigo antecedente.)

Vale ressaltar que, o tema gera bastante especulação na doutrina, já que o Código Civil de 1916 se desviou das rotas seguras traçadas por outras legislações:

“art. 1.521 do Código Civil de 1916: São também responsáveis pela reparação civil:

I – os pais, pelos filhos menores que estiverem sob seu poder e em sua companhia;

- II – o tutor e o curador, pelos pupilos e curatelados, que se acharem nas mesmas condições;
- III – o patrão, amo ou comitente, por seus empregados, serviçais e prepostos, no exercício do trabalho que lhes competir, ou por ocasião dele;
- IV – os donos de hotéis, hospedarias, casas ou estabelecimentos onde se albergue por dinheiro, mesmo para fins de educação, pelos seus hóspedes, moradores e educandos;
- V os que gratuitamente houverem participado nos produtos do crime até a concorrente quantia.”

Iniciou-se a criação de tais dispositivos através do Código Civil da França que estabelece a presunção *juris tantum* de culpa dos indiretamente responsáveis pelos atos ilícitos de outrem, somente aceitando e admitindo escusa no caso em que possam provar lhes tenha sido, moral e materialmente, impossível evitar o evento danoso, não podendo isentar-se da responsabilidade mediante prova de não-culpa.

De outro lado havia o sistema, cujo expoente é o Código Civil alemão para o qual, em matéria de ato ilícito, a responsabilidade indireta não é tão grave, porque há possibilidade de o dano eximir-se, alegando que empregou diligência para evitar o ocorrido.

O Código Civil de 1916 optou por uma forma clássica da resolução do conflito conforme se vê do artigo 1.523.

“art. 1.523 do Código Civil de 1916: Excetuadas a do art. 1.521, V, só serão responsáveis as pessoas enumeradas nesse e no art. 1.522, provando-se que elas concorreram para o dano por culpa, ou negligência de sua parte.”

Ainda, no Código Civil de 1916, ficou estipulado que o terceiro responsável pelo dano devia provar que o responsável indireto concorreu com culpa ou negligência.

O renomado doutrinador Pontes de Miranda entende que o ônus da prova deixado ao que sofreu o dano constituiu a doutrina desejada pelos mais fortes e afirma que a política social-democrática quer a solução extrema e oposta: a exclusão da possibilidade de desoneração dos patrões. Partindo de tais constatações, disse que “*a solução tecnicamente conciliante e justa é a da presunção da culpa, ilidível pela prova de haver tido todos os cuidados reclamados pelas circunstâncias*”. (Direito das obrigações, *in Manual do código Civil*, de Paulo de Lacerda, nº 291, p. 406)

Com o advento da Súmula 341 do Supremo Tribunal Federal referente ao inciso III do artigo 1.521 do Código Civil de 1916, prescrevendo que “É presumida a culpa do patrão ou comitente pelo ato culposo do empregado ou preposto”.

Assim, buscou-se uma solução mais simples, que veio somente com o Código Civil de 2002, que expressamente adotou a responsabilidade *independentemente de culpa*, no caso dos pais, tutores, curadores, empregados, donos de hotéis, hospedarias, casas ou estabelecimento onde se albergue por dinheiro, mesmo para fins de educação.

Conforme ficou explicitado, incumbia no antigo código à vítima provar a culpa do autor do fato. A exigência da prova da culpa destes se coloca como antecedente indeclinável à configuração do dever de indenizar das pessoas mencionadas no artigo 932 do Código Civil.

6 FUNDAMENTOS DA RESPONSABILIDADE POR FATO DE TERCEIRO

Acredito que não só a mim, mas a maioria das pessoas, a ideia de uma pessoa ser responsável por um dano que outra pessoa cometeu é algo injusto, ou até repugnante, principalmente aos criminalistas, que possuem como princípio o da intranscendência onde a condenação não poderá passar da pessoa do condenado.

Inicialmente, com supedâneo nos artigos 1.521 e 1.523 do Código Civil de 1916, só se admitia a responsabilidade das pessoas mencionadas no primeiro daqueles dispositivos (pai, tutor, curador, patrão etc.) quando ficasse provado que elas haviam concorrido para o dano por culpa e negligência de sua parte.

Portanto, a responsabilidade derivava do ato próprio, e não de ato de terceiro, entretanto, de acordo que sobrevinha progresso e se multiplicam os casos de acidentes danosos, principalmente em hipóteses em que os maquinismo e os veículos são usados por outros que não os seus proprietários, tais os menores, os motoristas profissionais, os mecânicos, outros tipos de empregados, a tendência a prescindir a prova de culpa se amplia, e o estudioso fica a imaginar em que idéia lógica poderá fundar a responsabilidade do patrão por ato praticado por seu empregado quando aquele, manifestadamente, não concorreu com qualquer culpa para o evento danoso, uma vez que escolheu cuidadosamente o seu serviçal e vigiou com todo zelo.

Tenho que a presunção de culpa ao patrão é totalmente desacertada, injusta, uma solução ineficaz. Primeiro porque só envolve uma reversão do ônus da prova; segundo porque pode não ser suficiente para atingir o escopo almejado, ou seja, de tornar responsável o patrão pelo dano causado por seu empregado, pois ele poderia exonerar-se se provasse sua prudência, solércia e diligência. Ademais, casos há em que sua responsabilidade independe de culpa.

Responsabilizar o patrão pelos atos do empregado é asserção ilógica, pois é óbvio que o patrão ou o pai não constituíram seus empregados e filhos mandatários com poderes para praticar atos ilícitos. Além do que este fato, traria além de injustiça, certo aproveitamento por parte de empregados que não mais ligariam para as regras sociais existentes, nem mesmo ligariam com a conservação dos bens do

patrão e iriam cometer atos ilícitos, já que possuem certeza que não teria que repará-los.

Entretanto, o que justifica imputar a responsabilidade por fato de terceiros é visando garantir a reparação do dano à vítima, sempre que possível, como exemplo temos o motorista profissional atropela e mata uma pessoa, é razoável que os herdeiros da vítima pleiteiem do empregador a indenização pelo prejuízo que experimentaram. O mesmo responde porque correu o risco de que o acidente não ocorresse, e, como ocorreu, logicamente, deverá responder pelos seus defeitos.

7 RESPONSABILIDADE CIVIL DA GUARDA DE ANIMAIS EM NOSSO ORDENAMENTO JURÍDICO VIGENTE

Por possuírem movimento próprio, os animais possuem natureza de bem móvel, ou seja, são considerados semoventes, sendo um bem, portanto, qualquer animal de estimação poderá, em caso de acabar a convivência, ser sujeito à partilha.

Nesse sentido, como o animal poderá ser objeto de partilha, deve-se pensar ainda o regime de casamento e o acordo das partes sobre os bens móveis e imóveis. Entretanto, o pior caso é que geralmente ambos desejam ter a posse do animal, sendo difícil comprovar quem detinha sua propriedade, já que ambos tinham posse.

Ante a controvérsia ora descrita, somente o parecer judicial poderá decidir com quem o animal, considerado bem móvel, ficará, o que será decidido de acordo com as normas pertinentes a partilha de bens.

Pontes de Miranda ensina que: “Na história da responsabilidade, a cada momento encontramos sanções aplicadas a animais e, não raro, a vegetais e a corpos inorgânicos. Tais casos não se confundem com aqueles em que o animal apenas suscita a responsabilidade de outrem. A vendetta aplicava-se aos animais e às coisas.” (WESTERMARCK *apud* MIRANDA, 1966, p. 301).

Portanto, verifica-se que existem algumas espécies de animais, dentre elas a *res nullius*, sendo que o animal que não o seja, poderá ferir a responsabilidade de seu dono ou detento, já que não admite ficar em cativeiro, como a exemplo um leão de um zoológico que ao fugir volta a mata, voltando a se caracterizar como *res nullius*. (MAZEAUD et al. 1962) & (ROSSO, 2007).

Observa-se que muito tem se falado acerca de animais perigosos que, em regra, apresentam perigo há população, onde já se tem falado que há diversas vítimas, o que gera desespero às pessoas, que clama pela responsabilização do dono do respectivo animal que vitimou as pessoas.

O Código Civil de 1916, em seu art. 1527, previa que:

Art. 1.527. O dono, ou detentor, do animal ressarcirá o dano por este causado, se não provar: I – que o guardava e vigiava com cuidado preciso; II – que o animal foi provocado por outro; III – que houve imprudência do ofendido; IV – que o fato resultou de caso fortuito, ou força maior.

Assim, constata-se que a responsabilidade do novo, como supracitado, no antigo Código Civil era de fato presumida, onde se ocorria a inversão do ônus, o dono do animal era quem tinha que provar os fatos, não o acusador.

Segundo Miranda: "Cuidado preciso é aquele exigido pelo meio social e pelo local (vigilância que o tráfico impõe). Não só se presume a culpa como também a relação causal entre a infração do dever de vigilância e o dano causado pelo animal." (MIRANDA, 1966).

Ainda, vale dizer, que no Código Civil de 2012 houvera mudanças, prevendo novas coisas em relação ao tema em tela, senão vejamos: "Art. 936¹. O dono, ou detentor, do animal ressarcirá o dano por este causado, se não prova culpa da vítima ou força maior."

Os principais doutrinadores entendem que o dono ou detentor de animal que cause danos a terceiros, independentemente da existência de culpa, deverá repará-los, pelos prejuízos morais e patrimoniais suportados pela vítima.

O objetivo das normas que disciplinam o tema no Código Civil de 2002 é melhor a situação da vítima, que as vezes não sabia a quem procurar a reparação do dano causado pelo animal, ou seja, visa garantir a indenização devida a vítima, seja pelo proprietário do animal, seja pelo detentor daquele, que provada a ação dolosa, responderia objetivamente, portanto, independente de culpa.

Extrai-se da Lei de Contravenções penais, no capítulo referente à incolumidade pública, especialmente no artigo 31, aduz que:

Art. 31. Deixar em liberdade, confiar à guarda de pessoa inexperiente, ou não guardar com a devida cautela animal perigoso:

Pena – prisão simples, de dez dias a dois meses, ou multa, de cem mil réis a um conto de réis.

Parágrafo único. Incorre na mesma pena quem:

- a) na via pública, abandona animal de tiro, carga ou corrida, ou o confia à pessoa inexperiente;
- b) excita ou irrita animal, expondo a perigo a segurança alheia;
- c) conduz animal, na via pública, pondo em perigo a segurança alheia.

Ainda, vê-se que a Lei nº 12.594, de 2 de Janeiro de 2008 trata sobre: "Dispõe sobre a proibição da locação, prestação de serviços, contratos de mútuo e comodato e cessão de cães para fins de guarda no Município de Curitiba e dá outras providências."

¹ (BRASIL, 2016).

Carvalho Santos² ensina que:

“Se um animal, guardado ou não, haja pastado em lugar sobre que não tenha direito de propriedade dele, ou em tempo em que não seja permitido o pasto, será o seu dono obrigado à indenização; se o mesmo animal, além do pasto abusivo, haja praticado algum dano, por exemplo, quebrando árvores ou rompendo cercas, pisando sementeiras, revolvendo terreno, o proprietário será, da mesma forma, obrigado a ressarcir também estes danos; se um cão bravo ou hidrófobo, solto ou mal guardado, morde alguém, será responsável pelo dano o proprietário, ou pessoa que o detenha, pois devia conservá-lo preso e afastado da possibilidade de ofender: o mesmo ocorre se um boi, que tenha o defeito de dar chifradas, fere alguém, por não estar bem vigiado, ou por não ser dado o aviso de que seria perigoso aproximar-se dele; ainda a mesma responsabilidade cabe ao proprietário do cavalo ou burro que dê coices ou morda”.

Nesse sentido, como dito, no atual direito não mais se procura diferenciar se o animal é doméstico ou não, pois ambos deverá o dono ou o detentor reparar o dano, independente de culpa.

² Carvalho Santos. Código Civil Brasileiro Interpretado, Vol. XX, 7ª Ed.

8 RESPONSABILIDADE DOS DONOS OU DETENTORES

8.1 INTRODUÇÃO

Extrai-se do art. 936 do Código Civil que o dono ou detentor do animal ressarcirá o dano por este causado, se não provar culpa da vítima ou força maior. Nessa testilha, vê-se que nada mais é do que a presunção do dever de reparação do dano, tratando-se portanto de culpa presumida, ou seja, passa-se ao dono ou detentor do animal o ônus da prova, onde deverá este provar que não se deu em razão de sua culpa.

Como já dito para a reparação do dano, o animal pode ser animal doméstico ou não, isso não influenciará em nada, até porque é dever de quem possui um animal, guarda-lo, para que não cause danos ou lesões a alguém, trata-se de dever de vigilância. Portanto, mesmo que o animal fuja, ainda se presume a culpa do dono, pois este não o guardou, tendo culpa portanto, sendo essa culpa presumida.

Segundo ensina alguns doutrinadores a palavra animal engloba toda a finalidade do direito de propriedade, seja em estado de liberdade ou não, animais como cavalo, boi cão, cabritos, abelhas, pombos, dentre outros, se aplicando, ainda, a animais ferozes, como onças e ursos.

8.2 RESPONSABILIDADE CIVIL

Os atos danosos causados pelos animais abrange todas as espécies de prejuízo, tanto a propriedades, plantações, entre outras, entretanto há exceções legais que isentam o responsável.

O principal artigo em nosso ordenamento jurídico que trata da responsabilidade civil neste aspecto é o art. 936 do Código Civil que quando trata da responsabilização cita a pessoa do dono ou do detentor.

Há de se saber que dono é o proprietário. Já detentor é o usufrutuário, o ou seja, aquele em que está de posse de animal, porque o dono a confiou, seja lá qual seja o fim da posse, seja para amansar o animal, curar, ou adestra-lo, o que se visa é garantir à quem suportou os danos sua reparação.

Já foi citado, mas deve-se ressaltar novamente que em nosso ordenamento jurídico, pouco importa a diferença se animal doméstico ou não, o que importa é que o animal causou o dano, devendo seu dono ou detentor repará-lo.

O Código Civil foi além prevendo ainda, relações extracontratuais, como aqueles que se situam em casos de exercício de atividade, perigosa por sua própria natureza ou pela natureza dos meios utilizados, onde está condicionada a reparação do dano a comprovação de que a pessoa não tomou as providências possível para prevenir o evento danoso.

É sabido que o artigo 493, inciso I do Código Civil, estabelece como presumida a culpa, do detentor, quando possuía o encargo de cuidar e vigiar o animal, que é irracional por natureza, e, havendo dano, independente de culpa terá que proceder a devida reparação.

Ademais, o art. 502 do Código Civil prevê que: “quem no seu próprio interesse utilizar quaisquer animais responde pelos danos que eles causarem, desde que os danos resultem do perigo especial que envolve a sua utilização”.

Para melhor entendimento da responsabilidade objetiva do dono dos animais pelos atos por estes cometidos, segue julgados a seguir³, ilustrando o tem em tela:

RESPONSABILIDADE CIVIL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. LESÕES PROVOCADAS POR MORDIDA DE CÃO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. DONO DO ANIMAL. ART. 936 DO CC. 1. A responsabilidade civil decorrente da guarda de animal é objetiva, só restando elidida nas hipóteses elencadas em lei. Caso dos autos em que o réu não se desonerou de provar a culpa exclusiva da vítima ou força maior, como impõe o art. 936 do Código Civil, impondo-se sua responsabilização pelas lesões provocadas pelos cães de sua propriedade. 2. Em relação ao autor Lúcio, devidos danos morais e estéticos presumidos, em valor que atenta à extensão do dano e orientado pelos parâmetros estabelecidos pela Câmara. Danos materiais emergentes consistentes nos gastos (comprovados) necessários para tratar a lesão sofrida. Lucros cessantes a serem liquidados, conforme conclusão pericial. 3. Indevida a pretensão da autora Isaura, já que os reflexos da lesão ao seu companheiro não configuram dano moral indenizável. Ausência de demonstração de que tenha sofrido dano concreto e indenizável. 4. Redistribuição da sucumbência. APELO PARCIALMENTE PROVIDO. (Apelação Cível Nº 70050875079, Nona Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Marilene Bonzanini Bernardi, Julgado em 19/12/2012). (TJ-RS - AC: 70050875079 RS, Relator: Marilene Bonzanini Bernardi, Data de Julgamento: 19/12/2012, Nona Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 23/01/2013)

³ Jus Brasil Jurisprudências

<<http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/busca?q=RESPONSABILIDADE+DO+DONO+DO+ANIMAL+ART.+936+DO+CC>> acesso em 25/11/2016.

APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS MATERIAIS E MORAIS. CRIANÇAS ATACADAS PELOS CÃES DE PROPRIEDADE DA PARTE RÉ. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO DONO OU DO DETENTOR DO ANIMAL. ART. 936 DO CC/02. DEVER DE INDENIZAR. A responsabilidade do dono ou detentor de animal é objetiva, somente restando afastada acaso comprovada a culpa exclusiva da vítima ou motivo de força maior, conforme prevê o art. 936 do Código Civil. Caso concreto em que os réus não lograram comprovar nenhuma dessas excludentes, razão pela qual devem indenizar os danos causados pelos cães de sua propriedade à filha da parte autora. LESÕES CORPORAIS. VIOLAÇÃO DA INTEGRIDADE FÍSICA DAS VÍTIMAS. DANO MORAL "IN RE IPSA". Os danos morais se verificam "in re ipsa", pois verificadas lesões corporais e ofensa à integridade física das vítimas, presumíveis os sofrimentos e a angústia resultante do ataque por animais caninos. ARBITRAMENTO DO "QUANTUM" INDENIZATÓRIO. VALOR MANTIDO. FUNÇÃO COMPENSATÓRIA. MODERAÇÃO. Montante da indenização arbitrado em atenção aos critérios de proporcionalidade e razoabilidade, bem assim às peculiaridades do caso concreto. Toma-se em consideração os parâmetros usualmente adotados pelo colegiado em situações similares. APELO DESPROVIDO. (Apelação Cível Nº 70058936394, Nona Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Miguel Ângelo da Silva, Julgado em 27/08/2014). (TJ-RS - AC: 70058936394 RS, Relator: Miguel Ângelo da Silva, Data de Julgamento: 27/08/2014, Nona Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 29/08/2014)

APELAÇÕES CÍVEIS. RESPONSABILIDADE CIVIL. AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS MATERIAIS E MORAIS. LAVOURA DE ARROZ IRRIGADO PARCIALMENTE DANIFICADA E DESTRUÍDA. INVASÃO POR GADO VACUM DE PROPRIEDADE LINDEIRA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO DONO OU DO DETENTOR DO ANIMAL. ART. 936 DO CC/02. DEVER DE INDENIZAR. A responsabilidade do dono ou detentor de animal é objetiva, somente restando afastada acaso comprovada a culpa exclusiva da vítima ou motivo de força maior, conforme prevê o art. 936 do Código Civil. Caso concreto em que o réu não logrou comprovar nenhuma dessas excludentes, motivo pelo qual deve ressarcir os prejuízos materiais provocados à lavoura irrigada de arroz do autor, parcialmente danificada. DANOS MATERIAIS. PERDA PARCIAL DA PLANTAÇÃO DE ARROZ. APURAÇÃO DO PREJUÍZO. IDENTIFICAÇÃO DA ÁREA ATINGIDA. VISTORIA REALIZADA POR TÉCNICOS DO BANCO FINANCIADOR DA LAVOURA. Laudo técnico elaborado por vistorios do Banco do Brasil, financiador da lavoura, apontando o comprometimento ou estragos verificados em 24 hectares da plantação orizícola irrigada. Os danos materiais correspondem ao prejuízo patrimonial concreto comprovado nos autos. DANO MORAL NÃO CARACTERIZADO. Quem se dedica à exploração da atividade agropecuária em grandes extensões de terra sujeita-se a dissabores e contratempos como o advindo de perda parcial da lavoura invadida por gado proveniente de gleba lindeira, circunstância que não se pode considerar de todo inusitada e abarcada pelos riscos da atividade rural... desenvolvida. Situação que não ultrapassa o mero dissabor ou contrariedade própria do cotidiano. REDEFINIÇÃO DOS ENCARGOS. UCUMBÊNCIA RECÍPROCA, PORÉM EM PROPORÇÕES DISTINTAS. APELO DO AUTOR PROVIDO EM PARTE. DESPROVIMENTO DO RECURSO DO RÉU. (Apelação Cível Nº 70056328933, Nona Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Miguel Ângelo da Silva, Julgado em 29/04/2015). (TJ-RS - AC: 70056328933 RS, Relator: Miguel Ângelo da Silva, Data de Julgamento:

29/04/2015, Nona Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 04/05/2015)

APELAÇÕES CÍVEIS. RESPONSABILIDADE CIVIL. AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS MATERIAIS E MORAIS. ANIMAL DOMÉSTICO DE ESTIMAÇÃO DAS AUTORES ATACADO POR CÃES PERTENCENTES AOS RÉUS, QUE SE EVADIRAM DO PÁTIO DA RESIDÊNCIA DESTES. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO DONO OU DO DETENTOR DO ANIMAL. ART. 936 DO CC/02. DEVER DE INDENIZAR. A responsabilidade do dono ou detentor de animal é objetiva, somente restando afastada acaso comprovada a culpa exclusiva da vítima ou motivo de força maior, conforme prevê o art. 936 do Código Civil. Caso concreto em que os réus não lograram comprovar nenhuma dessas excludentes de responsabilidade, razão pela qual devem indenizar os danos causados pelos cães de sua propriedade ao animal de estimação das autoras. DANO MORAL IN RE IPSA. Caso em que os danos morais se verificam "in re ipsa", porquanto presumíveis os sentimentos de aflição, angústia e sofrimento das autoras ao se depararem com os graves ferimentos infligidos ao seu animal de estimação e a perspectiva de perdê-lo. ARBITRAMENTO DO "QUANTUM" INDENIZATÓRIO. MAJORAÇÃO. Montante da indenização arbitrado em atenção aos critérios de proporcionalidade e razoabilidade, bem assim às peculiaridades do caso concreto. Toma-se em consideração os parâmetros usualmente adotados pelo colegiado em situações similares. DANOS MATERIAIS. Os danos materiais correspondem às despesas para custeio do indispensável tratamento médico-veterinário, comportando ressarcimento integral dos gastos documentalmente comprovados. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA. Exarada sentença condenatória, a fixação da verba honorária deve atentar aos percentuais do § 3º do art. 20 do CPC. Verba honorária majorada. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA EM PARTE. APELAÇÃO DA PARTE RÉ DESPROVIDA. (Apelação Cível Nº 70057549735, Nona Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Miguel Ângelo da Silva, Julgado em 30/04/2014). (TJ-RS - AC: 70057549735 RS, Relator: Miguel Ângelo da Silva, Data de Julgamento: 30/04/2014, Nona Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 07/05/2014)

8.3 RESPONSABILIDADE PENAL OU CRIMINAL

Extrai-se do art. 281 do Código Penal que: “Quem difundir doença, praga, planta ou animal nocivos e criar deste modo perigo de dano a número considerável de animais alheios, domésticos ou úteis ao homem, ou a culturas, plantações ou florestas alheias, é punido com pena de prisão até 2 anos ou com pena de multa”.

Ademais, se o perigo ocorrer em razão de negligência, o agente deverá ser punido com de até 1 ano ou com pena de multa até 240 dias.

Outrossim, o artigo 1323 do Código Civil dispõe que aquele que encontrar animal ou outra coisa móvel perdida e souber a quem pertence deve restituir o animal ou a coisa a seu dono, ou avisar este do achado; se não souber a quem pertence, deve anunciar o achado pelo modo mais conveniente, atendendo ao valor

da coisa e às possibilidades locais, ou avisar as autoridades, observando os usos da terra, sempre que os haja.

Portanto, é crime aquele que deixar difundir animal nocivos criando perigo a outros animais domésticos ou úteis ao homem, bem como plantações, dentre outras acima citadas.

8.4 DA PROVA EXONERATÓRIA

A responsabilidade civil, em regra, é subjetiva, ou seja, tem por fundamento a culpa, não dispensando, assim, a vinculação entre a pessoa e seu ato. Assim, para que alguém possa ser responsabilizado pelos seus atos deve gozar de plena capacidade, e estes atos devem ser ilícitos.

Entretanto, para a caracterização da responsabilidade civil subjetiva, aquela decorrente de ato ilícito, necessário se faz a demonstração de algumas situações citadas em lei.

Ademais, é de ressaltar que os animais são animais irracionais, portanto, carecem de vigilância e guarda de seus donos ou detentores, que por esta razão se presume a culpa, tratando-se nesses casos de responsabilidade objetiva.

Alguns autores são deveras rigorosos na faculdade das exonerações de culpa previstas em lei, insistindo na tecla de que muito embora em se relegando à doutrina interpretativa o exato conceito da “impossibilidade de impedir o ato” não se deve descurar da prova indispensável da diligencia guarda do animal.

O fato é que, se alguns autores tendem para a presunção apenas nos casos de culpa “*in vigilando*”, não resta dúvida é que hoje, o princípio vigente é da presunção “*juris tantum*”.

Adiante, elencamos as situações que podem desonerar os donos e detentores dos animais da indenização à vítima, cabendo-lhes, todavia a prova do alegado.

8.4.1 Licitude da Conduta

O ato lícito não enseja indenização. Significa dizer que a conduta do menor que tenha causado prejuízo à vítima deve se constituir em *ato ilícito*, pois do contrário, afastado estará o dever de indenizar.

A respeito do tema, assim se manifesta Mário Moacyr Porto:

“Parece-nos, ademais, que nada impede o magistrado de apreciar o ato do menor inimputável – ato que ocasionou o dano – em face de suas circunstâncias objetivas, externas, para concluir se o ato incriminado foi normal, regular, coincidente com as regras do Direito, ou não. Se provado ficar que o ato do menor privado de discernimento, abstratamente considerado, não violou nenhuma obrigação preexistente, força é convir que a ação promovida pela vítima contra o pai do menor inimputável deverá ser prontamente repelida, pois não se compreenderia que os representantes do menor incapaz, culpados por presunção legal, continuassem “culpados” pela prática de um ato que ocasionou um prejuízo mas não vulnerou nenhuma norma jurídica.” (PORTO, Mário Moacyr, Responsabilidade Civil por Fato ou Ato de Terceiro, Revistas dos Tribunais, São Paulo, v.650, p. 7, 1989, apud Paulo Antonio Begalli Responsabilidade dos Pais por Ato dos Filhos Menores, ed. Forense, 2005, p. 96/97.)

O ato ilícito está tem o seu conceito no art. 186 do Código Civil Brasileiro, onde trás consigo a imprudência e negligência do agente infrator.

8.4.2 Negativa de Autoria

Em se tratando de negativa de autoria, jamais há que se falar em responsabilidade civil do detentor ou dono, quando o ato causador do dano não tiver sido praticado pelo animal.

É obvio que semelhante tese não pode ser extremada a ponto de atribuir-se responsabilidade ao dono ou detentor quando o acontecimento lesivo, em que se envolveu seu animal, não tiver sido por ele causado e sim quando demonstrado a culpa de outrem, ou até mesmo da própria vítima.

Não vejo como responsabilizar alguém por algo que não deu causa ou mesmo não participou, fere gravemente os princípios da dignidade da pessoa humana e da intrascedência.

8.4.3 Culpa Exclusiva da Vítima

É sabido que, quando a vítima do evento danoso foi a única culpada pelo ocorrido, afasta-se a obrigação de indenizar. Isto porque fica eliminada a causalidade entre a atuação e o fato que deu causa aos prejuízos.

Até por que seria totalmente desproporcional e, até injusto, responsabilizar alguém e condená-lo a reparação de um dano que não deu causa, mas a própria vítima teria dado causa.

Portanto, tenho que de forma acertada foi incluída em nosso ordenamento jurídico a ideia de culpa exclusiva da vítima, eis que de forma costumeira há situações que ocorrem desta maneira.

8.4.4 Culpa Concorrente da Vítima e do Agente

Em se tratando de responsabilidade civil é possível o reconhecimento da culpa concorrente entre vítima e agente, quando ambos concorrem com parcela de culpa maior, ou menor para a concorrência do prejuízo.

Em tais situações, não há a exclusão da responsabilidade, entretanto, há atenuante do grau de culpa de cada um em relação aos fatos que originaram o prejuízo. Em outras palavras, cada um responderá pelo dano na proporção em que concorreu para o evento danoso.

Seria desproporcional qualquer entendimento em contrário, afinal, se ambos deram causa, ambos devem ser condenados, claro, na medida de seus atos, quanto piores maior a condenação e por ai vai.

8.4.5 Culpa de Terceiro

Somente admite-se a culpa de terceiro para isentar o agente de responsabilidade quando esta ocorre em situações bem definidas, ou seja, quando de forma transparente não se vislumbra a participação culposa do devedor, o que afasta o chamado nexos de causalidade entre sua conduta e o dano ocorrido.

Nesse sentido, esse dano deverá se ligar apenas ao fato de terceiro, fato este que deverá ocorrer sem a intervenção do ofensor (caso contrário haverá concorrência de culpas), apresentando-se, enfim, como fato exclusivamente causador do dano. No conceito de *terceiros* estarão excluídas aquelas pessoas por quem o agente responde, como os filhos, tutelados, curatelados, prepostos, empregados e etc.

Entretanto, caso não seja possível a identificação do terceiro que tenha dado causa ao evento danoso, como, por exemplo, o motorista que, após causar um acidente, foge em seu veículo, sem que se consiga identificá-lo. Nestas situações, a doutrina tem admitido a ocorrência de caso fortuito.

Portanto, como visto a responsabilização de terceiros é mais uma forma de se garantir a vítima a reparação do dano a esta causado, já que em muitas das vezes o verdadeiro responsável se escusa da obrigação.

Nesse sentido, nossa legislação, de forma acertada, criou mecanismos visando proteger a vítima, o que conseqüentemente gerou maior efetividade as normas legais.

8.4.6 Anuência da Vítima

É sabido que o dever de indenizar é consequência de uma ação considerada ilícita.

Entretanto, por vezes, pode existir prévia justificação legal a tornar lícita aquela ação ou omissão que tenha dado motivo aos prejuízos causados a outrem. Entre elas estão as conhecidas “causas de excludente de ilicitude”, ou “causas de justificação” ou ainda “excludentes da antijuridicidade”.

Nestes casos, estando o lesante autorizado, o dano não será indenizável. A anuência da vítima, que pode ocorrer antes ou mesmo depois do dano fulmina a relação de causalidade.

Pensamos, nada seria mais acertada do que essa ideia, afinal, se o dono da coisa permite que seja causado dano por esta, como poderia o mesmo buscar reparação depois, algo totalmente ilógico.

Ademais, se houvesse a permissão da reparação mesmo com o conhecimento do dono do bem, seria totalmente absurdo, todos iriam utilizar isso para enriquecer-se ilicitamente ou sem causa.

8.4.7 Exercício Regular do Direito, Legítima Defesa e Estado de Necessidade

O exercício regular do direito, a legítima defesa e o estado de necessidade são excludentes da responsabilidade civil, conseqüentemente do dever de reparar o dano.

Estes se encontram previstos no artigo 188, inciso I do Código Civil. Referido artigo desqualifica a ilicitude dos atos praticados em legítima defesa, no exercício regular do direito e sob o estado de necessidade.

É extremamente discutida a semelhança entre a legítima defesa e o estado de necessidade, onde muitas pessoas os confundem, até porque há perigo em ambas as situações sejam estes perigos iminente, acidentais ou até mesmo inevitáveis, onde o autor inicialmente inicia injusta agressão onde a vítima com o fim de repelir inicia os atos, quanto ao estado de necessidade, ocorre um caso fortuito ou natural onde para se livrar o agente tem que agir em seu interesse contra o interesse de outrem.

Em que pese a legítima defesa não admitir legítima defesa contra ato de legítima defesa, no estado de necessidade é possível ser utilizado contra ato de estado de necessidade, tratando-se, portanto, de mais uma diferença entre os dois institutos.

Na legítima defesa há diferença quanto a maneira de defesa que nesse caso é realizada em razão de injusta agressão, já no estado de necessidade a ação de defesa é realizado contra um terceiro totalmente estranho à relação existente. Por exemplo, quando em um barco este estiver afundando ambos os passageiros não sabem nadar e só tem um colete salva vidas, será invocado o estado de necessidade e não a legítima defesa, em razão das circunstâncias do caso, até porque não houvera injusta agressão, mas uma situação onde somente um poderia se salvar.

Durante a prática, sempre vemos fatos ocorridos onde nem mesmo há explicação doutrinária, muito menos legal, casos reais, que, observado ser caso de estado de necessidade afastada se encontra a aplicação do instituto da legítima defesa, até porque se tratam de situações totalmente diferentes, embora sejam bastante confundidos.

Há de se ressaltar que, caso ocorra ato contrário pelo proprietário do bem, este estará agindo contra o direito, podendo neste caso, exercer o uso de força que não será proibida, nem ilegal, já que se mostra necessária, tendo em vista a resistência por parte do dono do bem.

Em certas situações, por mais que sejam ridículas, não há como não se utilizar da legítima defesa ou do estado de necessidade sem causar dano a outrem, é muito difícil imaginar isso, porque ou a pessoa está em risco eminente, ou situação que irá prejudicar direito alheio.

Ademais, difícil imaginar a ocorrência de ambos os institutos ao mesmo tempo, até porque cada um tem sua peculiaridade.

8.5 PRESUNÇÃO DE CULPA

A culpa presumida significa uma técnica de hierarquização de interesse. A lei, dada a dificuldade que a vítima teria para provar a culpa dos pais, quer proteger o interesse da vítima, que considera superior ao interesse do autor material do fato ilícito e das pessoas encarregadas de sua vigilância.

Como se é sabido, a presunção de culpa aplica-se também por razões de probabilidade e justiça, onde aceita-se como regra de experiência, que os danos causados pelas pessoas que necessitam de vigilância se devem à incúria dos vigilantes.

Por outro lado, razões de justiça exigem que seja afastada a idéia, subjacente ao princípio da culpa, de que a vítima tem de suportar, como uma espécie de fatalismo, os danos causados por outrem.

Tenho que se deve aplicar, antes, o princípio de que o lesante deve arcar com os prejuízos que deu causa, mas, como o autor do evento lesivo é irresponsável perante a lei, torna-se socialmente necessário, para proteger o interesse das vítimas, fazer responder outros sujeitos as presunções da culpa *in vigilando* e *in educando*.

Até por que os conceitos da culpa *in vigilando* e *in educando* poderiam ser consideradas uma construção artificial do legislador e da jurisprudência, para respeitar o princípio de que não há responsabilidade sem culpa. Com efeito, o legislador estaria a usar a técnica das presunções de culpa como uma forma de justificar situações que, na realidade, poderiam ser consideradas como responsabilidade pelo risco, consideradas como excepcionais.

Entretanto, a responsabilidade pelo risco, hoje em dia, já não assume caráter excepcional face ao princípio da responsabilidade baseada na culpa, estando ao lado o desta última, com fundamento autônomo para imputação de danos.

Ademais, vale salienta que a culpa presumida tem como finalidade, também, segundo a doutrina e a jurisprudência, funcionar como um fator de prevenção de danos.

Nesse sentido, é de se observar que, de fato, a presunção, penalizando os donos de animais e seus detentores em termos probatórios, teria o condão de levá-

los a um reforço de vigilância por parte destes, no interesse de terceiros e do próprio responsável, o que viria a evitar acidentes.

Ainda, vê-se que, a responsabilidade dos donos e detentores dos animais, tal, como concebia, busca conciliar a irracionalidade do animal e a culpa como critério geral, punindo os seus donos e/ou detentores por defeitos no exercício de seu *múnus*, em especial, o poder de vigilância.

CONCLUSÃO

No decorrer da presente verificou-se que a responsabilidade civil acaba por se basear na evolução da sociedade, até porque nenhum indivíduo admite ser lesado, ofendido, agredido e sempre procura meios para cobrar do agente que lhe causou o dano, isso é natural de toda pessoa, desde a antiguidade os povos já tentavam buscar a reparação dos danos.

A responsabilidade civil é um tema tão difícil de ser compreendido que necessitou de ser divididos em duas espécies, quais sejam, a responsabilidade subjetiva, ligada a teoria da culpa, ou seja, existe a necessidade de provar a culpa do agente, e a responsabilidade objetiva que está ligada a teoria do risco, onde não existe a necessidade de provar a culpa do agente, pois o risco está inerente a atividade desempenhada pelo potencial causador do dano.

Como se vê do art. 927 do Código Civil brasileiro, norma dualista, há duas formas de responsabilidade ali prevista, é dualista, sendo que no *caput* se estabelece a responsabilidade subjetiva, onde traz que “Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.”.

Entretanto, o Parágrafo único do supracitado artigo estabelece a responsabilidade objetiva, estabelecendo que “Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.”.

Ademais, extrai-se do art. 932 do Código Civil que a responsabilidade civil em alguns casos ocorrerá se forma objetiva, ou seja, independente da demonstração da culpa do agente. Onde especifica a responsabilidade do dono ou detentor dos animais pelos danos por estes causados.

Portanto, buscou-se apresentar um rol taxativo das atividades em que não tem a necessidade de provar a culpa do agente causador do dano. Com o exposto é oportuno informar que existem leis esparsas que também estabelecem outras atividades em que segue a regra de responsabilidade objetiva.

A responsabilidade civil dos donos e detentores em relação aos atos ilícitos praticados por seus animais que geraram danos, está prevista no art. 932, inciso II do Código Civil, onde os doutrinadores de direito material, dentre outras

considerações concernentes à espécie, explanam comentário sobre o tema tratado nessa matéria que os donos ou detentores, possuem o dever *in vigilando* emanados, cujos eventuais desvios na vigilância, acarretam responsabilidade destes pelos atos danosos a outrem praticados por seus animais.

Deste modo, o legislador, tem como objetivo resguardar que nenhum ato danoso fique sem sua devida reparação, mesmo quando se trata ato praticado por animais, que segundo os doutrinadores afirmam são considerados bens móveis, e, quando do divórcio fazem parte da partilha.

Com fundamento no art. 933 do Código Civil "*As pessoas indicadas nos incisos I a V do artigo antecedente, ainda que não haja culpa de sua parte, responderão pelos atos praticados pelos terceiros ali referidos.*" é possível indicar que os donos ou detentores não podem eximir-se da culpa pelos atos praticados pelos seus animais.

Por fim, constatou-se que é plenamente possível no Brasil a reparação de danos independente de culpa, tratando-se de responsabilidade objetiva pelos danos causados pelos animais, onde devem seu dono ou detentor repará-los.

REFERÊNCIAS

TELLES, Galvão. **Introdução ao estudo do Direito** Vol. I. Ed. Coimbra, 2006.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro**. Responsabilidade Civil. 16. Ed. São Paulo: Saraiva, 2002. v. 7.

PELUSO, Cezar. **Código Civil Comentado Doutrina e Jurisprudência**. São Paulo: Manole, 2007.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 3. Ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro. Responsabilidade Civil**. São Paulo: Saraiva, 2007. v. 4.

SILVA, Caio Mario Pereira da. **Responsabilidade Civil**. 9.ed. rio de Janeiro: Forense, 2002.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: Responsabilidade Civil**. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2006. v. 4.

RODRIGUES, Silvio. **Direito Civil. Responsabilidade Civil**. 20. Ed. São Paulo: Saraiva, 2007. v.4.

Site Jus Brasil. **Jurisprudências acerca da responsabilidade do dono do animal por danos causados por os animais contra as vítimas que os suportaram:**
<<http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/busca?q=RESPONSABILIDADE+DO+DONO+DO+ANIMAL+-+ART.+936+DO+CC>> acesso em 25/11/2016.