

BREVE DISTINÇÃO ENTRE RESPONSABILIDADE CIVIL E RESPONSABILIDADE PENAL

Sandra Roesca Martinez¹

RESUMO

A distinção entre responsabilidade civil e penal afigura-se questão das mais antigas no direito pátrio. Num passado remoto da cultura humana, a reparação do dano sofrido se dava com a retribuição do mesmo dano, fosse ele de natureza civil ou penal. Mas com a evolução dos tempos, a ciência jurídica também sofreu grandes transformações, até chegar no direito moderno, traçando bases mais lógicas e racionais, de modo que a represália corporal cedeu campo à indenização por perdas e danos, tornando igualmente mais humanas as penas retributivas de natureza penal.

Palavras-chave: Responsabilidade Civil. Responsabilidade Penal. Dano. Culpa. Ressarcimento.

1 INTRODUÇÃO

Partindo da premissa que o termo responsabilidade traduz a ideia de recomposição, ou seja, uma obrigação de restituir ou ressarcir, pode-se chegar à conclusão de que uma ação ou omissão, por exemplo, colisão de veículos, pode acarretar a responsabilidade civil do agente, ou apenas a responsabilidade penal, ou ambas as responsabilidades.

¹ Procuradora do Município de Diadema. Graduada pela Faculdade de Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. Especialista em Administração Pública pela Fundação Getúlio Vargas e em Direito Administrativo pela Faculdade Internacional Signorelli. E-mail: sroescam@hotmail.com

Enquanto no campo da responsabilidade civil o agente seria obrigado a pagar as despesas com o conserto do outro veículo e todos os danos causados, sejam eles os danos emergentes, sejam os lucros cessantes, assim entendidos como o prejuízo efetivamente experimentado pela vítima, e aquilo que a vítima razoavelmente deixou de ganhar, respectivamente; no âmbito da responsabilidade penal, poderia ser condenado a cumprir pena por lesão corporal culposa se houvesse causado ferimentos (art. 129, § 6º, Código Penal), ou mesmo por lesão corporal seguida de morte, se sobreviesse a morte em decorrência da lesão corporal causada (art. 129, § 3º, mesmo diploma legal), ou simples pena restritiva de direitos ou pecuniária.

Nessa esteira preleciona o doutrinador José de Aguiar Dias, estabelecendo parâmetros para cada uma das responsabilidades ora em discussão, nos seguintes termos:

Assim certos fatos põem em ação somente o mecanismo recuperatório da responsabilidade civil; outros movimentam tão somente o sistema repressivo ou preventivo da responsabilidade penal; outros, enfim, acarretam, a um tempo, a responsabilidade civil e a penal, pelo fato de apresentarem, em relação a ambos os campos, incidência equivalente, conforme os diferentes critérios sob que entram em função os órgãos encarregados de fazer valer a norma respectiva. Reafirmamos, pois, que é quase o mesmo o fundamento da responsabilidade civil e da responsabilidade penal. As condições em que surgem é que são diferentes, porque uma é mais exigente do que a outra, quanto ao aperfeiçoamento dos requisitos que devem coincidir para se efetivar.²

2 DA RESPONSABILIDADE CIVIL

Dessume-se, portanto, que a responsabilidade civil diz respeito a um mecanismo recuperatório, que incide quando o interesse diretamente lesado é privado. Em sendo privado o interesse lesado, o prejudicado poderá pleitear ou não a reparação.

Como a vítima, em muitos casos, tem de enfrentar entidades poderosas, por exemplo, empresas multinacionais ou o próprio Estado, têm sido desenvolvidos mecanismos de ordem legal e jurisprudencial para cercar a vítima de todas as garantias, possibilitando-lhe o ressarcimento do dano.

² Aguiar Dias, José de. *Da Responsabilidade Civil*. 4ª ed., Rio de Janeiro. Forense, 10ª ed., 1997, p. 19, n. 5.

No que pertine à tipicidade, é certo que qualquer ação ou omissão pode gerar responsabilidade civil, bastando que cause prejuízo a outrem.

Neste passo, oportuno transcrever alguns dispositivos do Código Civil de 2002, a saber:

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.

Art. 187. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.

Art. 188. Não constituem atos ilícitos:

I - os praticados em legítima defesa ou no exercício regular de um direito reconhecido;

II - a deterioração ou destruição da coisa alheia, ou a lesão a pessoa, a fim de remover perigo iminente.

Parágrafo único. No caso do inciso II, o ato será legítimo somente quando as circunstâncias o tornarem absolutamente necessário, não excedendo os limites do indispensável para a remoção do perigo.

(...)

Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

Parágrafo único. 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.

A responsabilidade civil, portanto, atenta às mais variadas situações do cotidiano que possam acarretar dano a outrem, gerador de desequilíbrio em sua esfera moral ou patrimonial, requerendo meios legais para sanar essa lesão sofrida.

Nesse enfoque, a idéia de responsabilidade civil, liga-se estritamente à noção de responder pela ação ou omissão danosa ensejadora da devida compensação patrimonial, objetivando restabelecer o *status quo ante*.

Cumprase asseverar, então, que a responsabilidade civil tem natureza patrimonial, o que significa dizer que os bens do agente causador do dano é que irão responder para ressarcir os prejuízos suportados pela vítima. Nessa esteira, na ausência de bens, pode a vítima ficar sem o ressarcimento.

Outra característica da responsabilidade civil que se pode destacar, seguindo-se a redação do artigo 186 do Código Civil, é a de que qualquer ação ou omissão poderá gerar responsabilidade, bastando deduzir que houve violação de direito e prejuízo a alguém, independentemente de culpa.

Por fim cumpre registrar que nosso ordenamento jurídico consagra a Teoria da Responsabilidade Civil Objetiva, chamada teoria do risco, segundo a qual todo dano deve ser indenizado independentemente de culpa.

3 DA RESPONSABILIDADE PENAL

Trata a responsabilidade penal de um sistema repressivo ou preventivo, que vem à lume quando o agente infringe norma de direito público, o que equivale a dizer que o interesse lesado é a sociedade.

Consequente na responsabilidade penal, que é pessoal e intransferível, não se estendendo a outras pessoas, o réu responde penalmente com a privação de sua liberdade. A essência do direito penal é produzir penas que tolhem a liberdade do agente. Contudo, podem os infratores, nas condutas penais de menor gravidade, sofrer pena restritiva de direitos ou de natureza pecuniária.

Nada obstante, toda vez que uma norma de conduta social for descumprida gerará uma punição. Esse desrespeito pode decorrer de uma ação ou omissão do agente, que se subsume a fato descrito pelo legislador como crime ou contravenção.

De fato, incumbe ao Estado reprimir o crime, recaindo sobre ele também o ônus de demonstrar perfeita adequação do fato concreto ao tipo penal. Nunca é demais registrar que a tipicidade é um dos requisitos genéricos do crime. Em outras palavras, exige-se perfeita adequação do fato concreto ao tipo penal.

No entanto, na seara penal, no que atine à culpabilidade, evidencia-se que nem toda culpa acarreta a condenação do réu, na medida em que se exige certo grau ou intensidade.

Em remate, quanto ao tema da imputabilidade, em que pese todo o clamor público, por enquanto, somente os maiores de 18 anos são penalmente responsáveis. Aos menores de 18 anos, aplicam-se as medidas de proteção e socioeducativas previstas no Estatuto da Criança e do Adolescente.

Ainda neste tópico, impende aduzir que os inimputáveis sujeitam-se às medidas de segurança. Nesse sentir, colacionam-se alguns dispositivos do Código Penal:

Inimputáveis

Art. 26. É isento de pena o agente que, por doença mental ou desenvolvimento mental incompleto ou retardado, era, ao tempo da ação ou da omissão, inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento.

Redução de pena

Parágrafo único. A pena pode ser reduzida de um a dois terços, se o agente, em virtude de perturbação de saúde mental ou por desenvolvimento mental incompleto ou retardado não era inteiramente capaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento.

Menores de dezoito anos

Art. 27. Os menores de 18 (dezoito) anos são penalmente inimputáveis, ficando sujeitos às normas estabelecidas na legislação especial.

Espécies de medidas de segurança

Art. 96. As medidas de segurança são:

I - internação em hospital de custódia e tratamento psiquiátrico ou, à falta, em outro estabelecimento adequado;

II - sujeição a tratamento ambulatorial.

Parágrafo único. Extinta a punibilidade, não se impõe medida de segurança nem subsiste a que tenha sido imposta.

Imposição da medida de segurança para inimputável

Art. 97. Se o agente for inimputável, o juiz determinará sua internação (art. 26). Se, todavia, o fato previsto como crime for punível com detenção, poderá o juiz submetê-lo a tratamento ambulatorial.

Prazo

§ 1º. A internação, ou tratamento ambulatorial, será por tempo indeterminado, perdurando enquanto não for averiguada, mediante perícia médica, a cessação de periculosidade. O prazo mínimo deverá ser de 1 (um) a 3 (três) anos.

Perícia médica

§ 2º. A perícia médica realizar-se-á ao termo do prazo mínimo fixado e deverá ser repetida de ano em ano, ou a qualquer tempo, se o determinar o juiz da execução.

Desinternação ou liberação condicional

§ 3º. A desinternação, ou a liberação, será sempre condicional devendo ser restabelecida a situação anterior se o agente, antes do decurso de 1 (um) ano, pratica fato indicativo de persistência de sua periculosidade.

§ 4º. Em qualquer fase do tratamento ambulatorial, poderá o juiz determinar a internação do agente, se essa providência for necessária para fins curativos.

Substituição da pena por medida de segurança para o semi-imputável

Art. 98. Na hipótese do parágrafo único do art. 26 deste Código e necessitando o condenado de especial tratamento curativo, a pena privativa de liberdade pode ser substituída pela internação, ou tratamento ambulatorial, pelo prazo mínimo de 1 (um) a 3 (três) anos, nos termos do artigo anterior e respectivos §§ 1º a 4º.

4 RESPONSABILIDADES SUBJETIVA E OBJETIVA

É cediço que o fundamento atribuído à responsabilidade é o que a classifica como subjetiva ou objetiva.

4.1 Responsabilidade subjetiva

Em se tratando de responsabilidade subjetiva, preconizada pela teoria clássica, a culpa do agente, em sentido amplo, é considerada elemento indispensável para a obrigação de reparar o dano.

Inexistindo culpa, não há cogitar-se de responsabilidade.

Assim, de acordo com esta classificação, nos casos de responsabilidade presumida, estar-se-á diante de responsabilidade subjetiva, já que a culpa é presumida pela lei.

4.2 Responsabilidade objetiva

Para a teoria da responsabilidade objetiva, também conhecida como responsabilidade sem culpa ou legal, basta a existência de dano e de nexos de causalidade, afigurando-se de todo dispensável a caracterização da culpa.

Portanto, todo dano é indenizável, desde que haja relação de causalidade entre a ação e o resultado danoso. Em outras palavras, mesmo em se tratando de responsabilidade objetiva, não se concebe a responsabilização de alguém que não tenha dado causa ao dano.

Uma das teorias que procura justificar a responsabilidade objetiva é a teoria do risco, ou seja, toda pessoa que exerce alguma atividade cria um risco de dano para terceiros, razão pela qual, ainda que isenta de culpa, deve ser compelida a repará-lo.

A teoria do risco possui duas vertentes: “risco-proveito” e “risco-criado”. Pela primeira, é reparável todo o dano causado a outrem em consequência de uma atividade realizada em benefício do responsável; pela segunda, mais genérica, subordina-se todo aquele que expuser alguém a suportá-lo.

5 RESPONSABILIDADE CONTRATUAL E EXTRA CONTRATUAL

5.1 Responsabilidade contratual

Como o próprio nome revela, decorre do descumprimento de uma *obrigação contratual*; evidencia-se, portanto, que a sua fonte é a existência de convenção prévia entre as partes.

A título exemplificativo, tenha-se em mente que quem toma um ônibus celebra tacitamente um contrato (de adesão) com a empresa de transporte, e esta implicitamente assume a obrigação de conduzir o passageiro incólume a seu destino. Se no trajeto ocorre um acidente, ficando o passageiro ferido, dá-se o inadimplemento contratual, que acarreta responsabilidade de indenizar por perdas e danos.

No entanto, a responsabilidade contratual abrange também o inadimplemento ou mora relativos a qualquer obrigação, ainda que proveniente de um *negócio unilateral* ou da *lei*.

Nesta espécie de responsabilidade, o ônus da prova é do devedor, bastando ao credor demonstrar que a obrigação foi descumprida.

Em assim sendo, o devedor apenas se exonera da obrigação de reparar o dano se provar a ocorrência de alguma das excludentes admitidas na lei: culpa exclusiva da vítima, caso fortuito ou força maior.

Considerando o fato de a convenção exigir agentes plenamente capazes ao tempo de sua celebração, sob pena de nulidade e de não produzir efeitos indenizatórios, depreende-se que o menor de 16 anos somente se vinculará contratualmente se celebrar a convenção devidamente representado por seu representante legal; e o maior de 16 e menor de 18 anos, se assistido por seu representante legal.

5.2 Responsabilidade extracontratual ou aquiliana

Dessume-se, a partir das premissas firmadas no item anterior, que esta responsabilidade é aquela que não deriva de contrato.

Enquanto na responsabilidade extracontratual o agente infringe um dever legal, na contratual, descumpre o avençado, tornando-se inadimplente. Portanto, é a inobservância de um dever genérico de não lesar, de não causar dano a ninguém (*neminem laedere*), que é a fonte da responsabilidade extracontratual.

Vale lembrar que não existe vínculo jurídico entre a vítima e o causador do dano no momento da prática do ato ilícito.

No que se refere ao ônus da prova, nesta espécie de responsabilidade é do autor da ação. Em outras palavras, é a vítima, por exemplo, o indivíduo atropelado, que deve provar que o fato se deu por culpa do agente, *in casu*, o motorista do veículo.

Por se tratar de responsabilidade proveniente de delito, o ato do incapaz pode dar origem à reparação (civil) por aqueles que legalmente são encarregados de sua guarda. A tendência do nosso direito aponta para a ampliação da responsabilidade delituosa dos incapazes, nesse sentido confira-se o disposto no art. 928, Código Civil: “O incapaz responde pelos prejuízos que causar, se as pessoas por ele responsáveis não tiverem obrigação de fazê-lo ou não dispuserem de meios suficientes”.

5.3 Semelhanças e elementos diferenciadores

No que tange à graduação da culpa, em regra, seja extracontratual (art. 186), seja contratual (arts. 389 e 392, todos do Código Civil), a responsabilidade funda-se na culpa.

De fato, em se tratando de delito, como a obrigação de indenizar decorre da lei, possuindo eficácia *erga omnes*, a falta é apurada de maneira extremamente rigorosa, alcançando a culpa levíssima.

Todavia, no caso da responsabilidade contratual, a culpa obedece um certo escalonamento, de conformidade com os diferentes casos em que se configure, mas sem alcançar os extremos da culpa aquiliana.

Cumprindo reiterar que, em observância à distribuição do ônus da prova, a vítima tem maior probabilidade de obter a condenação do agente ao pagamento da indenização quando sua responsabilidade decorre de inadimplemento contratual, vez que basta alegá-lo.

Em remate, considerando que os ilícitos podem ser cometidos por amentais e menores, dessume-se que a capacidade do agente causador do dano é bem mais restrita na responsabilidade contratual, que pressupõe agente capaz, devidamente assistido ou representado, conforme o caso, do que na derivada de atos ilícitos.

6 PRESSUPOSTOS DA RESPONSABILIDADE CIVIL

O art. 186, Código Civil, estabelece os quatro elementos essenciais da responsabilidade civil, denominada responsabilidade aquiliana:

6.1 Ação ou omissão

A responsabilidade pode derivar tanto de ato próprio, quanto de ato de terceiro que esteja sob a guarda do agente, ou de danos causados por coisas e animais que lhe pertençam.

Na primeira hipótese suscitada, ato próprio, pode-se citar a demanda por pagamento de dívida não vencida ou já paga (arts. 939 a 941), e o abuso de direito (art. 187). Na segunda, ato de terceiro, pode-se mencionar a responsabilidade dos pais, tutores e curadores pelos danos causados pelos filhos, tutelados e curatelados, que estiverem sob sua autoridade e em sua companhia (art. 932, e incs. I e II). Na terceira, decorrente de danos causados por animais e coisas que estejam sob a guarda do agente, a responsabilidade é, em regra, objetiva.

6.2 Culpa ou dolo do agente

Classifica-se culpa como falta de diligência; ao passo que dolo representa a violação deliberada, consciente e intencional do dever jurídico.

6.3 Natureza e extensão da culpa

Enquanto a culpa lata ou grave é a falta imprópria ao comum dos homens, caracterizando a modalidade que mais se aproxima do dolo; a culpa leve é a evitável com atenção ordinária; e a levíssima apenas é evitável com atenção extraordinária, ou seja, a partir de especial habilidade ou conhecimento singular.

É cediço que na responsabilidade aquiliana a mais ligeira culpa obriga a indenizar: *in lege Aquilia et levissima culpa venit*.

6.4 Espécies de culpa

Se a culpa decorrer de má escolha do representante, ou do preposto, é denominada culpa *in elegendo*. Se disser respeito à ausência de fiscalização, é chamada de culpa *in vigilando*. Se for originada por uma ação, por um ato positivo, recebe o nome de culpa *in comittendo*. Por outro lado, referindo-se a uma omissão, presente o dever de não se abster, estar-se-á diante da culpa *in omittendo*.

Por fim, a falta de cuidados na guarda de um animal, ou objeto, enseja a culpa *in custodiendo*.

6.5 Relação de causalidade

Na verdade, o nexu causal é expreso pelo verbo “causar”, utilizado no art. 186, Código Civil. Inexistindo relação de causa e efeito entre a ação ou omissão e o dano verificado, não há cogitar-se de responsabilidade, e conseqüentemente de indenização.

No exemplo citado por Carlos Roberto Gonçalves³, se um motorista diligente é abalroado por vítima querendo suicidar-se, que se atira sob as rodas de seu veículo, não se pode afirmar que tenha ele “causado” o acidente, mas sim que atuou como mero instrumento da vontade da vítima, responsável exclusiva pelo evento.

6.6 Dano experimentado pela vítima

Neste passo, urge consignar que o dano experimentado pela vítima tanto pode ser material, quanto moral. Também pode caracterizar-se como coletivo ou social. Entretanto, sem a prova do dano não há cogitar-se de responsabilização civil.

Na sequência, afigura-se oportuno lembrar que o atual Código Civil aperfeiçoou o conceito de ilícito ao alterar a redação do art. 159, Código Civil de 1916. Em lugar de constar quem “violar direito *ou* causar dano a outrem”, atualmente consta no art. 186: “violar direito e causar dano a outrem”.

7 CONCLUSÃO

Diante do exposto, pode-se concluir que a responsabilidade penal apresenta-se mais exigente do que a responsabilidade civil, quanto ao aperfeiçoamento dos requisitos para sua efetivação, na medida em que para a sua configuração é necessário que haja perfeita adequação do fato concreto à tipicidade da lei, caso contrário não haverá a tipificação do crime, nem a responsabilização penal.

Já na responsabilidade civil podemos deduzir que qualquer ação ou omissão poderá gerar responsabilidade, bastando deduzir que houve violação de direito e prejuízo a alguém, independentemente de haver culpa do agente, conforme preceitua o artigo 186 do Código Civil Brasileiro de 2002.

³ Gonçalves, Carlos Roberto. *Responsabilidade Civil*. Ed. Saraiva, 14ª ed., 2012, p. 67.

Outra clássica distinção entre as duas responsabilidades é que na de natureza penal a responsabilidade é pessoal e intransferível, por referir-se à privação de liberdade, enquanto a segunda é meramente patrimonial.

Conclui-se, portanto, que a personalidade humana, encontra no sistema legal aparato para sofrer ou ser pivô, dependendo de sua conduta, de responsabilidades na categoria civil e penal. Nesse sentido, amparado na teoria da responsabilidade civil se busca a restauração do patrimônio lesado e/ou a compensação por danos pessoais ou morais sofridos pela vítima.

Já na responsabilidade penal se persegue reparação à sociedade por infringência a norma de direito público lesado. Normalmente essa reparação se dá com a privação da liberdade do agente, podendo também ser resolvido com restrição de direitos ou de forma pecuniária, dependendo da gravidade da transgressão.

REFERÊNCIAS

Aguiar Dias, José de. *Da Responsabilidade Civil*. 4ª ed., Rio de Janeiro. Forense, 10ª ed., 1997.

Brasil. **Código Civil**. Lei nº 10.406/2002.

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2002/L10406.htm> Acesso em: mar. 2014.

Brasil. **Constituição Federal**.

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm> Acesso em: mar. 2014.

Colombo, Leonardo A. *Culpa Aquiliana*. Buenos Aires, TEA, 1947.

Gonçalves, Carlos Roberto. *Responsabilidade Civil*. Ed. Saraiva, 14ª ed., 2012.

Reale, Miguel. Diretrizes gerais sobre o Projeto de Código Civil. In: *Estudos de filosofia e ciência do direito*. São Paulo, Saraiva.

Ripert, Georges. *O Regime Democrático e o Direito Civil Moderno*.

Silva, De Plácido e. *Vocabulário Jurídico*. 10ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1987.