

## UM POSSÍVEL CONCEITO DE RESPONSABILIDADE CIVIL

Nelson ROSENVALD

Os conceitos possuem vida e história, um padrão de descobertas e de refinamentos. Para alcançarmos um conceito atual de responsabilidade civil, utilizaremos exclusivamente um ensaio de análise semântica do filósofo PAUL RICOEUR (*O justo*, v. 1, p. 33-34. Essa obra é composta por dois volumes e sua 1ª edição data de 1995, publicada na França), no qual examina o emprego contemporâneo do termo *responsabilidade*. Em direito civil, a responsabilidade é ainda definida em seu sentido clássico como “*obrigação de reparar danos que infringimos por nossa culpa e, em certos casos determinados pela lei; em direito penal, pela obrigação de suportar o castigo*”. É responsável todo aquele que está submetido a essa obrigação de reparar ou de sofrer a pena. A crítica surge pelo fato de o conceito ter origem recente – sem inscrição marcada na tradição filosófica –, mas possuir um sentido estável desde o século XIX, sempre portando a estrita ideia de uma obrigação.

O adjetivo *responsável* arrasta em seu séquito uma diversidade de complementos: alguém é responsável pelas consequências de seus atos, mas também é responsável pelos outros, na medida em que estes são postos sob seu encargo ou seus cuidados e, eventualmente, bem além dessa medida. Em última instância, somos responsáveis por tudo e por todos. Nesses empregos difusos, a referência à obrigação não desapareceu; tornou-se obrigação de cumprir certos deveres, de assumir certos encargos, de atender a certos compromissos. Em suma, é uma obrigação de fazer que extrapola a reparação.

É no campo semântico do verbo *imputar* que se encontra o conceito fundante da responsabilidade. Para RICOEUR, uma notável definição do termo seria aquela concedida pelos jusnaturalistas: “*imputar uma ação a alguém é atribuí-la a esse alguém como o seu verdadeiro autor, lançá-la por assim dizer à sua conta e torná-lo responsável por ela*”. É uma noção de imputabilidade como capacidade do agente, da

qual Kant se serviu para inovar, moralizando-a, ao definir a imputação “*como um juízo de atribuição de uma ação censurável a alguém, como o seu autor verdadeiro*”. Assim, promove a união de duas ideias: a atribuição de uma ação a um agente e a qualificação moral e geralmente negativa dessa ação. Há uma infração, seguida de uma reprovação, que conduz o juízo de imputação a um juízo de *retribuição*. O acoplamento entre as duas obrigações, a de agir em conformidade com a lei e a de reparar o dano ou cumprir a pena, culminou na inteira moralização e juridicização da imputação.

Ao cabo desse processo, pode-se dizer que a ideia de retribuição (da falta) deslocou a ideia da atribuição (da ação a seu agente). A noção puramente jurídica de responsabilidade, entendida como obrigação de reparar o dano ou de sofrer a pena, pode ser conceituada como resultado desse deslocamento. Restam as duas obrigações: a de fazer, violada pela infração, e a de reparar ou sofrer a pena. A responsabilidade jurídica procede assim do cruzamento dessas duas obrigações, em que a primeira justifica a segunda e a segunda sanciona a primeira. Esse jogo da responsabilidade ao conceito de uma “obrigação” é adotado por Kelsen e toda a escola neokantiana.

O que se pretende então é a *desmoralização* da raiz da imputação, no sentido de desvinculá-la da moral kantiana e restaurar o conceito jusnaturalista de imputabilidade como “capacidade de agir”. Ou seja, o objetivo de RICOEUR é o de *remoralizar* o exercício da responsabilidade, mas por caminhos outros que não o da obrigação no sentido da coerção moral ou da coerção social interiorizada. Atualmente, o caminho percorrido pela maior parte dos estudiosos do direito civil é o de abrir espaço para a responsabilidade independentemente de culpa, sob pressão de conceitos como os de solidariedade, segurança e risco, que tendem a ocupar o lugar da culpa, havendo o deslocamento da ênfase, que antes recaía no autor presumido do dano, para a vítima e sua reparação pelo dano sofrido.

Porém, a questão consiste em saber se a substituição da ideia de culpa pela ideia do risco não redundará, paradoxalmente, na total *desresponsabilização* da ação. Se todo dano ensejar uma reparação, na ausência de qualquer culpa comprovada haverá fatalmente um efeito perverso, consistente no fato de que, quanto mais ampla a esfera de riscos, mais premente e urgente será a busca de um responsável, ou seja, alguém capaz de reparar. O paradoxo é enorme: numa sociedade que só fala em solidariedade, com a preocupação de fortalecer uma filosofia do risco, a procura vingativa do responsável equivale a uma *reculpabilização* dos autores identificados de danos. Vale

dizer, se a vitimização é aleatória, sua origem também tende a se tornar aleatória, em virtude do cálculo de probabilidade que situa todas as ocorrências sob o signo do acaso. Tudo se torna fatalidade, que é o exato oposto da responsabilidade. Fatalidade é ninguém; responsabilidade é alguém.

Mas que outras transformações ocorridas no plano moral podem contribuir para a recomposição do conceito de responsabilidade? De acordo com RICOEUR, essa inflação que lança a opinião pública à procura de responsáveis capazes de reparar danos deve ser deslocada para uma posição mais elevada do que a ação e seus efeitos danosos, em direção às necessárias medidas de *precaução* e de *prudência* capazes de prevenir o dano. Ao cabo de uma evolução em que se afirma que o fundamento da responsabilidade é a garantia contra qualquer risco, uma ideia moral da responsabilidade demanda que o jurista atue sob o signo da *prudência preventiva*. Trata-se de uma transferência de objeto da responsabilidade: no plano moral, a responsabilidade é por outro ser humano, outrem. Tornando-se fonte de moralidade, o outro é promovido à posição de objeto do *cuidado*. O impacto desse deslocamento do objeto no plano moral é sentido no plano jurídico da responsabilidade: alguém se torna responsável pelo dano, porque, de início, é responsável por outrem.

Essa ampliação do alcance da responsabilidade se torna ilimitada caso entendamos que a própria vulnerabilidade futura do homem e de seu meio ambiente seja ponto focal do cuidado responsável. A orientação retrospectiva que a ideia moral de responsabilidade tinha em comum com a ideia jurídica, orientação em virtude da qual somos eminentemente responsáveis pelo que fizemos, deveria ser substituída por uma orientação mais deliberadamente prospectiva, em função da qual a ideia de prevenção se soma à ideia de reparação de danos já cometidos. Com base nisso, tornar-se-ia possível reconstruir um conceito contemporâneo de responsabilidade.

A responsabilidade legal necessita de uma justificativa moral. Principalmente em virtude dos desafios científicos e técnicos da contemporaneidade, exige-se um horizonte hermenêutico mais amplo para o conceito de responsabilidade. Por muito tempo essa responsabilidade moral se forjou na obrigação de reparar danos decorrentes de culpa. Mas aquele era o mundo das relações interindividuais. Atualmente, no amplo campo dos conflitos sociais e danos anônimos, atemporais e globais, o agente moral deliberará pela prevenção, como forma ética e virtuosa de comportamento. Esse é um caminho seguro para uma ordem jurídica que se queira justa.

Concluindo, deslocando-se o objeto da responsabilidade para o cuidado com outrem, vulnerável e frágil, será possível responsabilizar alguém como sujeito capaz de se designar por seus próprios atos – portanto, agente moral apto a aceitar regras –, e substituir a ideia de reparação pela de *precaução*, na qual o sujeito será responsabilizado pelo apelo à virtude da *prudência*. Em vez da culpa e da coerção, a responsabilidade encontra novo fundamento moral na *circunspeção* – e por que não no *cuidado* –, reformulando, portanto, a sua velha acepção, levando-a para longe do singelo conceito inicial de obrigação de reparar ou de sofrer a pena. A responsabilidade mantém a sua vocação retrospectiva – em razão da qual somos responsáveis pelo que fizemos –, mas é acrescida de uma orientação prospectiva, imputando-nos a escolha moral pela virtude, sob pena de nos responsabilizarmos para o futuro.