

## EDITORIAL

# A PREVISIBILIDADE DOS DANOS NA RESPONSABILIDADE CIVIL

Tem-se discutido se a ressarcibilidade dos danos deve se subordinar a alguma espécie de previsibilidade (*foreseeability*, na terminologia anglo-saxônica), especialmente em matéria contratual. Ou seja, indaga-se se a liquidação dos danos emergentes e lucros cessantes independe de limite em relação àquilo que poderia ser esperado como risco normal da atividade ou comportamento a que se imputa o evento danoso. O tema fora afastado do debate brasileiro com a supressão, pelo Código Civil, do dispositivo contido no parágrafo único do art. 1.059 (equivalente ao atual 402) da codificação revogada, segundo o qual o devedor só responderia pelos lucros cessantes “que foram ou podiam ser previstos na data da obrigação”.

A justificativa para a exclusão, segundo anotado pela doutrina, seria o afastamento, pela nova codificação, da distinção entre os efeitos do dolo e da culpa, já que somente nesta última hipótese a previsibilidade seria considerada. Dessa forma, o legislador brasileiro confirmaria, com a reforma de 2002, a consagração do princípio da restituição integral dos danos, sem exceções, tanto na responsabilidade extracontratual, como na responsabilidade contratual, mostrando-se significativo o fato de que os citados art. 1.059, CC/16, e o atual art. 402, embora inseridos topograficamente na disciplina da responsabilidade contratual, sirvam de regra geral para a teoria da causalidade necessária, aplicável também à responsabilidade extracontratual.

O debate voltou à cena com a promulgação pelo Brasil, mediante o Decreto nº 8.327, de 16.10.2014, da Convenção das Nações Unidas sobre Contratos de Compra e Venda Internacional de Mercadorias de 1980, cujo art. 74, entre os critérios limitativos dos danos indenizáveis, inclui a previsibilidade:

As perdas e danos decorrentes de violação do contrato por uma das partes consistirão no valor equivalente ao prejuízo sofrido, inclusive lucros cessantes, sofrido pela outra parte em consequência do descumprimento. *Esta indenização não pode exceder à perda que a parte*

*inadimplente tinha ou devesse ter previsto no momento da conclusão do contrato, levando em conta os fatos dos quais tinha ou devesse ter tido conhecimento naquele momento, como consequência possível do descumprimento do contrato. (Grifos nossos)*

Na esteira de tal normativa, surgiram numerosos trabalhos acadêmicos dedicados a investigar se, no Brasil, a previsibilidade seria requisito ou limite às perdas e danos, como admitido alhures, inclusive nas codificações civis da Itália, França e Uruguai.

No caso brasileiro, curiosamente, o codificador, embora tenha suprimido a menção à previsibilidade e consagrado o princípio da indenização integral no *caput* do art. 944 (“A indenização mede-se pela extensão do dano”), retirando, nesta esteira, a menção à previsibilidade, introduziu o parágrafo único no mesmo dispositivo, como norma de contenção: “Se houver excessiva desproporção entre a gravidade da culpa e o dano, poderá o juiz reduzir, equitativamente, a indenização”.

Com o dispositivo, há quem tenha sustentado a reintrodução no direito brasileiro da relevância jurídica dos graus da culpa. Entretanto, mostra-se incontornável a supremacia do princípio da reparação integral e o afastamento da gradação de culpa na codificação, não havendo relevância, na liquidação de danos, na distinção entre culpa e dolo.

Assim sendo, à luz do sistema assim construído, a ressalva do parágrafo único do art. 944 somente se justifica como norma dirigida ao nexo de causalidade. É dizer: em determinadas hipóteses, dadas as circunstâncias indicadas pelo legislador, as consequências danosas extrapolam os efeitos razoavelmente (esperados e assim) imputáveis à conduta do agente. Revela-se, então, a preocupação do legislador com a reparação justa, sobrepondo ao princípio da reparação integral uma espécie de limite de causalidade que razoavelmente se admite em relação a certo evento. Só assim se autoriza o magistrado e o árbitro a, excepcionalmente, mediante juízo de equidade, subtrair do valor da indenização o quantum que transcende efeitos razoavelmente atribuíveis, na percepção social, à conta de determinado comportamento. Em outras palavras, a redução equitativa da indenização somente será realizada quando a amplitude do dano extrapolar os efeitos razoavelmente imputáveis à conduta do agente, estabelecendo, assim, o legislador, limite à causalidade legítima.

Tal limite de causalidade esperada, em certa medida, coincide com a exigência de razoabilidade e, por outro ângulo, com certa previsibilidade de danos injustos que, em determinados cenários, são produzidos. Imagine-se o mais humilde dos servidores que, por momentânea distração, deixa cair pesado objeto sobre o carro de luxo estacionado; ou o motorista do modesto furgão que, contratado para

frete, desconhece a pedra preciosa introduzida na bagagem a ele confiada e involuntariamente extraviada. Trata-se, portanto, de hipóteses em que se extrapola a causalidade – ou a dimensão do dano – razoavelmente imputável aos seus causadores, não tanto pela gradação de sua conduta, senão pela ruptura de causalidade razoavelmente esperada (previsível?) para danos causados nas respectivas atividades.

De alguma maneira, portanto, não parece que a tradição codificada brasileira se distancie tanto da discussão internacional, sendo certo que a própria autorização à equidade não pode ser adotada desvinculada dos princípios e valores do sistema, subordinando a sua utilização à ponderação que, certamente, oferece subsídios consistentes para o nexo de causalidade necessária e razoavelmente esperado na legalidade constitucional.

**Gustavo Tepedino**