

Da culpa ao risco: os fundamentos da responsabilidade civil contemporânea

Maria Luiza Baillo TARGA*

Patricia Strauss RIEMENSCHNEIDER**

Rafaela BECK***

RESUMO: O sistema jurídico brasileiro contemporâneo admite tanto a culpa quanto o risco como fatores de imputação da responsabilidade civil, seja porque o Código Civil de 2002 expressamente faz menção às hipóteses em que a responsabilidade civil do agente será subjetiva ou objetiva, seja porque distintos microsistemas e normas, tais como o Código de Defesa do Consumidor, a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais e Marco Civil da Internet, estabelecem regimes de responsabilidade civil específicos, ora fundados na culpa, ora no risco. Todavia, a pluralidade de normas hoje existente e a disciplina esparsa de distintos aspectos da responsabilidade civil acaba, muitas vezes, por dificultar a tarefa do aplicador do direito, em especial na análise de casos situados em uma “zona cinzenta”, sobre a qual plúrimas normas incidem de modo convergente, cada qual relação ao seu campo de aplicação específico, tornando difícil a constatação e delimitação *in concreto* do fundamento da responsabilidade civil do agente causador do dano. No presente trabalho, com a finalidade de tentar auxiliar o aplicador do direito, por meio do método comparativo funcional e abordagem funcional avançada, analisa-se a culpa e o risco como fatores de imputação de responsabilidade civil nas relações disciplinadas pelo Código Civil, bem como os regimes de responsabilidade civil nas relações de consumo e digitais, a partir de uma análise comparativa do sistema jurídico francês em virtude da sua importante influência na formação e desenvolvimento do instituto da responsabilidade civil no Brasil.

PALAVRAS-CHAVE: Responsabilidade civil; culpa; risco; pluralidade de normas; direito comparado.

SUMÁRIO: 1. Introdução; – 1.1. Culpa e risco nas relações entre iguais; – 1.2. A culpa como fator de imputação da responsabilidade civil; – 1.3. O risco como fator de imputação da responsabilidade civil; – 2. Culpa e risco nas relações em que há vulnerabilidade; – 2.1. Vulnerabilidade do sujeito: a responsabilidade civil nas relações de consumo; – 2.2. Vulnerabilidade do meio: a responsabilidade civil nas relações via internet; – 3. Considerações finais; – Referências.

TITLE: *From Fault to Risk: the Fundaments of Contemporary Civil Liability*

ABSTRACT: *The contemporary Brazilian legal system admits both fault and risk as factors of civil liability, either because the Brazilian Civil Code of 2002 refers expressly to hypotheses in which the civil liability of the agent will be subjective or objective, or because different micro-systems and rules - such as the Brazilian Consumer Protection Code, the Brazilian General Law of Personal Data Protection and the Brazilian Civil Rights Framework for the Internet - establish different civil liability rules, sometimes based on fault, sometimes based on risk. However, the*

* Doutoranda e Mestre em Direito na Universidade Federal do Rio Grande do Sul. Especialista em Direito Francês e Europeu dos Contratos pela Université Savoie Mont Blanc, Especialista em Direito do Consumidor e Direitos Fundamentais pela UFRGS, Especialista em Direito Público pelo Centro Universitário de Brasília (UniCEUB). Advogada. *E-mail:* mlbtarga@gmail.com.

** Doutoranda em Direito na Universidade Federal do Rio Grande do Sul. Mestre em Direito pela Universidade de Caxias do Sul. Especialista em Direito Francês e Europeu dos Contratos pela Université Savoie Mont Blanc. Professora do Curso Ceisc. Advogada. *E-mail:* patriciastraussr@gmail.com.

*** Mestranda em Direito na Universidade Federal do Rio Grande do Sul. Especialista em Direito Contratual, Responsabilidade Civil e Direito Imobiliário pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. Advogada. *E-mail:* rafaelambeck@gmail.com.

diversity of rules that currently exist and the sparse discipline of different aspects of civil liability often complicates the task of the enforcer of the law, especially in the analysis of cases located in a "gray zone", where multiple rules converge, each in relation to its specific field of application, making it difficult to identify and delimit in concrete the basis of civil liability of the agent who caused the damage. In this paper, in order to try to assist the legal applier, by means of the comparative functional method and advanced functional approach, it is analyzed the fault and the risk as imputation factors of civil liability in the relations between equals, ruled by the Civil Code, as well as the regimes of civil liability in consumer and digital relations, from a comparative analysis of the French legal system due to its important influence on the formation and development of the institute of civil liability in Brazil.

KEYWORDS: Civil liability; fault; risk; plurality of norms; comparative law.

CONTENTS: 1. Introduction; – 1.1. Fault and risk in relationships among equals; – 1.2. Fault as a factor for imputing civil liability; – 1.3. Risk as a factor for imputing civil liability; – 2. Fault and risk in relationships involving vulnerability; – 2.1. Vulnerability of the subject: civil liability in consumer relations; – 2.2. Vulnerability of the environment: civil liability on online relationships; – 3. Final considerations; – References.

1. Introdução

A noção de direito está intimamente vinculada à noção de composição de conflitos, funcionando a norma jurídica como regra de conduta e, ao mesmo tempo, dissipadora de divergências.¹ Só há direito onde for possível impor dever jurídico e assegurar seu cumprimento ou aplicar suas consequências a quem o violar.² Daí a importância da responsabilidade civil, que advém com a função de reparação do dano sofrido.³

Historicamente, sob a influência da doutrina individualista cuja pedra angular era a autonomia de vontade, fundamenta-se a responsabilidade civil na culpa, de sorte que ninguém poderia ser obrigado a reparar um dano se não o tivesse causado de maneira intencional (dolo) ou descuidada (culpa *stricto sensu*).⁴ Embora desenvolvida desde o direito romano,⁵ foi no Código Civil francês de 1804 que se proclamou o preceito geral da culpa: disciplinam seus artigos (arts.) 1.382 e 1.383 que quem, mediante culpa, negligência ou imprudência, causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo. Ainda hoje, a responsabilidade civil reputada subjetiva exige, pois, a identificação do agente causador

¹ TEPEDINO, Gustavo; TERRA, Aline de Miranda Valverde; GUEDES, Gisela Sampaio da Cruz (org.). *Responsabilidade civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 1.

² MIRAGEM, Bruno. *Responsabilidade civil*. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 29.

³ PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Responsabilidade civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2001, p. 11.

⁴ SANSEVERINO, Paulo de Tarso Vieira. *Responsabilidade civil no Código do Consumidor e a defesa do fornecedor*. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 42.

⁵ LIMA, Alvino. *Da culpa ao risco*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1938, p. 9.

do dano e de sua vontade,⁶ assim como que o dano resulte de motor subjetivo de conduta (culpa como nexa de imputação), sendo os seus pressupostos a conduta (ação ou omissão) antijurídica (contrária ao direito), o dano e o nexa de causalidade (entre conduta e dano).⁷

A gradativa superação da diretriz filosófica do individualismo a partir da massificação da produção e da distribuição indireta iniciada na Revolução Industrial denota que a perquirição da culpa *in concreto* nem sempre é tarefa fácil. Surgem teorias que apontam pela necessidade de apreciação *in abstracto* da culpa, de modo a não mais considerar a consciência do autor do dano e o seu íntimo, mas sim comparar-se a sua conduta àquela normal dos indivíduos em geral nas mesmas circunstâncias em que o ato ocorreu.⁸ Igualmente, normas e decisões judiciais passam a presumir (*juris tantum*)⁹ a culpa em dadas situações, imputando ao agente causador do dano o ônus de comprovar o seu não agir culposo (diligente, prudente e com a perícia esperada para o ato).¹⁰ E a jurisprudência passa a ampliar o conceito tradicional de culpa, substituindo o fato pessoal do agente pela culpa decorrente do próprio fato ou da coisa.¹¹

Tais medidas foram o ponto de partida das teorias de responsabilidade civil objetiva,¹² desenvolvidas a partir do século XIX principalmente pelos estudos de Saleilles¹³ e Josserrand,¹⁴ teorias estas que admitem que o risco configura fundamento suficiente para

⁶ GOMES, Orlando. Culpa x risco. *Revista de Direito Civil Contemporâneo*, São Paulo, v. 11, abr./jun./2017, p. 349-358, p. 349.

⁷ MIRAGEM, Bruno. *Responsabilidade civil*. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 252.

⁸ A apreciação *in abstracto* não despreza “certas circunstâncias de tempo, meio, classe social, usos e costumes, hábitos sociais”, posto que “elementos concretos são tomados em consideração, colocando-se o tipo de comparação nas mesmas condições em que se encontra o autor do ato ilícito” (LIMA, Alvinio. *Op. cit.*, p. 37-38).

⁹ SANSEVERINO, Paulo de Tarso Vieira. *Responsabilidade civil no Código do Consumidor e a defesa do fornecedor*. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 44.

¹⁰ A culpa continua sendo requisito obrigatório da responsabilidade civil. A diferença, porém, consiste no fato de que, se inexistente, deve ser provada pelo agente do ato que causou o dano, e não mais pela vítima (MELO, Nehemias Domingos de. *Da culpa e do risco como fundamentos da responsabilidade civil*. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2005, p. 13-14).

¹¹ A jurisprudência francesa, nos acidentes de caça, passa a substituir o fato pessoal do detentor da arma pela culpa decorrente do fato da coisa, respondendo pelo poder de controle e direção da arma (LIMA, Alvinio. *Op. cit.*, p. 64).

¹² Segundo Sanseverino, a responsabilidade objetiva “é uma imputação atribuída por lei a determinadas pessoas de ressarcirem os danos provocados por atividades exercidas no seu interesse e sob seu controle, sem que se proceda a qualquer indagação sobre o elemento subjetivo da conduta do agente ou de seus prepostos, bastando a relação de causalidade entre o dano sofrido pela vítima e a situação de risco criada pelo agente” (SANSEVERINO, Paulo de Tarso Vieira. *Op. cit.*, p. 46-47).

¹³ Inicia seus estudos a partir dos acidentes de trabalho, fazendo referência a uma decisão da Corte de Cassação francesa de 1896 que considerou que o proprietário de uma máquina a vapor era responsável pela morte de um mecânico, não lhe sendo possível alegar caso fortuito ou força maior, nem perquirir culpa do condutor da máquina (SALEILLES, Raymond. *Les accidents de travail et la responsabilité civile: essai d'une théorie objective de la responsabilité délictuelle*. Paris: Arthur Rousseau Éditeur, 1897, p. 1).

¹⁴ Assinala que compete ao agente criador do risco suportar as consequências dos danos (JOSSERRAND, Louis. Evolução da responsabilidade civil. *Revista Forense*, São Paulo, v. 86, p. 548-559, p. 556).

imputação de responsabilidade,¹⁵ sendo mais relevante a apreciação, pelo aplicador do direito, do dano sofrido do que a intenção do causador do dano. Seus pressupostos, além do nexo de imputação (risco), são a conduta, o dano e o nexo causal.¹⁶

No Brasil, o Código Civil de 1916, sob influência do Código Napoleão, assenta a responsabilidade civil na culpa. Porém, paralelamente à sua promulgação, leis especiais passaram ou a presumir a culpa em certas relações jurídicas ou a disciplinar casos de responsabilidade objetiva, merecendo destaque os Decretos 2.681/1912 (danos ocorridos em nas estradas de ferro), 24.637/1934 (danos decorrentes de acidentes de trabalho) e 24.642/1934 (danos ocorridos em lavras de minas), o Decreto-lei 438/1938 (danos causados nos contratos de transporte aéreo), e as Leis 6.453/1977 (acidentes nucleares) e 6.938/1981 (danos ao meio ambiente).

Com o advento da Constituição Federal de 1988, assenta-se o papel central da reparação civil na proteção da vítima com fulcro no princípio da dignidade da pessoa humana.¹⁷ A norma consagra hipóteses de responsabilidade objetiva por danos nucleares e do Estado por danos danos causados pelos agentes estatais. Ainda, a partir de sua promulgação, são reconhecidas relações jurídicas que, por determinação constitucional, serão objeto de tutela legal, como os casos dos direitos dos consumidores, da pessoa idosa e da criança, dando-se origem ao que se denomina de microssistemas normativos,¹⁸ os quais realizam cortes transversais em distintas disciplinas jurídicas e incorporam ramos do direito, inclusive de responsabilidade civil, com o fim de proteger determinados sujeitos de direitos, tais como o Código de Defesa do Consumidor (CDC), o Estatuto do Idoso e o Estatuto da Criança e do Adolescente. Outros microssistemas visam não propriamente proteger um sujeito de direitos, mas sim tutelar uma dada relação jurídica, a exemplo da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD) e do Marco Civil da Internet (MCI).

O Código Civil de 2002 (CC/2002) passa a admitir tanto a culpa quanto o risco como

¹⁵ MIRAGEM, Bruno. *Responsabilidade civil*. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 113.

¹⁶ “Sem cogitar da imputabilidade ou investigar a antijuridicidade do fato danoso, o que importa para assegurar o ressarcimento é a verificação se ocorreu o evento e se dele emanou o prejuízo” (STOCO, Rui. *Tratado de responsabilidade civil: responsabilidade civil e sua interpretação doutrinária e jurisprudencial*. 5ª ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 109). Há quem sustente que, mesmo na responsabilidade fundada no risco, há violação de um dever jurídico preexistente, caracterizando-se o incumprimento desta obrigação como a antijuridicidade (nesse sentido: TEIXEIRA NETO, Felipe. A ilicitude enquanto pressuposto da responsabilidade civil delitual: um exame em perspectiva comparada (luso-brasileira). *Revista Jurídica Luso-Brasileira*, Lisboa, ano 3 (2017), nº 6, p. 1163-1190, p. 1172).

¹⁷ A tendência no direito brasileiro parece ser a de levar-se em conta o interesse da vítima, afastando-se a ideia do dolo e da culpa (VIEIRA, Yacyr de Aguiar. Relatório brasileiro. In: FROMONT, Michel (coord.) *Direito francês e direito brasileiro: perspectivas nacionais e comparadas*. São Paulo: Saraiva, 2017 [e-pub não paginado]).

¹⁸ MIRAGEM, Bruno. *Responsabilidade civil*. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 71.

fatores de imputação de responsabilidade. Diante, porém, da utilização em seu bojo de conceitos jurídicos indeterminados, muitas vezes o aplicador do direito encontra dificuldade em averiguar o fundamento aplicável a situações concretas, isto é, se o fundamento da responsabilidade civil será a culpa ou o risco.

Tal dificuldade se agrava em virtude da pluralidade de normas hoje existentes que dialogam com as disposições da Lei Civil, especialmente nos casos em que estas fontes de direito disciplinam questões específicas de responsabilidade civil, já que nem sempre estabelecer um diálogo coerente e coordenado é tarefa fácil (em em distintas situações, inclusive, há dificuldade em averiguar, por exemplo, se uma relação é ou não de consumo). Constata-se, portanto, dificuldade do intérprete do direito na aplicação prática das distintas normas que disciplinam questões de responsabilidade civil e que estabelecem fundamentos específicos para imputação de responsabilidade do agente causador do dano.

O presente trabalho, procurando auxiliar na resolução destes casos de “zona cinzenta”, aborda a culpa e o risco como fatores de imputação de responsabilidade civil nas relações de direito privado paritárias (reguladas pelo Código Civil), de consumo (reguladas pelo CDC) e nas relações digitais, firmadas via internet (sobre as quais incidem, normalmente, disposições da LGPD e do MCI). No mais, diante da tradicional influência do direito francês no direito brasileiro, em especial no instituto da responsabilidade civil,¹⁹ por meio do método comparativo²⁰ funcional e abordagem funcional avançada, averigua de que maneira a legislação, doutrina e jurisprudência francesas procuram solucionar estes mesmos casos e quais os fundamentos da responsabilidade civil aplicados.

1.1. Culpa e risco nas relações entre iguais

Em regra, as relações entre particulares são reguladas pelas normas do direito comum, porque as partes se encontram em pé de igualdade.²¹ No Código Civil estão disciplinadas as regras gerais de responsabilidade civil do ordenamento jurídico brasileiro, aplicáveis

¹⁹ Nesse sentido: SOUZA, Sylvio Capanema de. O Código Napoleão e sua influência no direito brasileiro. *Revista da EMERJ*, Rio de Janeiro, v. 7, n. 27, 2004, p. 36-51, p. 40.

²⁰ O estudo de direito comparado permite a compreensão sobre como uma questão é regulada em outros sistemas e do sistema jurídico pátrio a partir da comparação (FACCHINI NETO, Eugênio. A constitucionalização do direito privado. *Jurisprudencia: Revista da Faculdade de Direito da Ajes*. Juína, a. 2, n. 3, jan-jun, p. 9-46. 2013, p. 38).

²¹ Por exemplo, nas relações contratuais, o *caput* do art.421-A do CC/2002 refere que os “contratos civis e empresariais presumem-se paritários e simétricos até a presença de elementos concretos que justifiquem o afastamento dessa presunção, ressalvados os regimes jurídicos previstos em leis especiais”.

às relações entre iguais, isto é, entre civis e entre empresários.²² E a referida norma admite tanto a culpa (arts. 927, *caput*, e 186), quanto o risco (art. 927, parágrafo único) como fatores de imputação de responsabilidade do agente causador do dano.

A partir da premissa de que a culpa é reitora de imputação de responsabilidade civil subjetiva e de que o risco é fator primordial de imputação da responsabilidade civil objetiva,²³ serão analisados, nesta primeira parte, cada um destes fatores imputação que, juntamente com os demais elementos de responsabilidade civil, configuram a formação do dever de indenizar.

1.2. A culpa como fator de imputação da responsabilidade civil

O Código Civil francês baseou a responsabilidade civil extracontratual, essencialmente, em duas cláusulas gerais, hoje previstas²⁴ nos artigos 1.240 e 1.241,²⁵ que disciplinam, respectivamente, que “tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer” (todo fato, qualquer que seja, pelo qual um indivíduo causar dano a outrem, obriga aquele que, por sua culpa deu causa ao ocorrido, a repará-lo),²⁶ e que “chacun est responsable du dommage qu'il a causé non seulement par son fait, mais encore par sa négligence ou par son imprudence” (cada um é responsável pelo dano que deu causa não somente por sua culpa, mas ainda por sua negligência ou sua imprudência).²⁷ O embasamento da responsabilidade extracontratual francesa, trazendo a regra da responsabilidade subjetiva, é, pois, a noção de *faute*.

O sistema francês de responsabilidade civil é classificado como principiológico porque alicerçado sobre a *faute*, apresentando enorme flexibilidade em sua aplicação: não há enumeração de atos ilícitos a estabelecer a obrigação de indenizar, mas sim cláusulas gerais que ensejam o manejo adequado de juristas quando da aplicação dos dispositivos

²² MARQUES, Claudia Lima; MIRAGEM, Bruno. *O novo direito privado e a proteção dos vulneráveis*. 2ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 42.

²³ MARTINS-COSTA, Judith. A linguagem da responsabilidade civil. In: BIANCHI, José Flávio; MENDONÇA PINHEIRO, Rodrigo Gomes de; ARRUDA ALVIM, Teresa (Coords.). *Jurisdição e Direito Privado*: Estudos em homenagem aos 20 anos da Ministra Nancy Andriighi no STJ. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p. 399.

²⁴ Em 2016, o Código Civil francês sofreu modificações, com expressivas alterações realizadas pela *Ordonnance* n°2016-131, em especial na parte do direito das obrigações. A responsabilidade extracontratual não teve alterações de fundo, somente sendo renumerada. Assim, os antigos artigos 1.382 e 1.383 passaram agora a ser os artigos 1.240 e 1.241 do *Code Civil*. Sobre o tema, ver: CHANTEPIE, Gaël; LATINA, Mathias. *La réforme du droit des obligations: commentaire théorique et pratique dans l'ordre du Code Civil*. Paris: Dalloz, 2016.

²⁵ FRANÇA. *Code Civil*. Légifrance. Disponível em: www.legifrance.gouv.fr/. Acesso em: 1.3.2022.

²⁶ Tradução livre.

²⁷ Tradução livre.

normativos.²⁸

Há muito, doutrina e jurisprudência francesas se debruçam sobre a amplitude do conceito de *faute*,²⁹ já que, apesar da menção no *Code Civil*, não há uma definição sobre ela.³⁰ Para compensar tal ausência, as cortes francesas trouxeram elementos objetivos a fim de se encontrar parâmetros que pudessem servir para a aplicação do instituto. Em definições atuais, *faute* não pode ser traduzida simplesmente como culpa, mas sim como uma relação entre culpa, ilicitude e causalidade.³¹ O modelo francês abrange, portanto, um elemento objetivo, que seria a violação de um dever jurídico, em conjunção com um elemento subjetivo, que seria a imputabilidade.³²

Esse modelo aberto, com cláusulas gerais, que embasa a responsabilidade extracontratual francesa, possui duas grandes implicações no direito privado brasileiro: a primeira é a influência que tais regramentos tiveram nas codificações privatistas, já que a responsabilidade civil aquiliana brasileira também é baseada em cláusulas gerais (o *Code Civil*, ao trazer a concepção de falha humana como fator de imputação de responsabilidade civil, influenciou diversos sistemas jurídicos, como o brasileiro); e a segunda é a possibilidade de adaptação e de elasticidade de tais cláusulas.

A legislação brasileira não traz, igualmente, rol de atos ilícitos nem regramentos estritos, mas sim cláusulas gerais que permitem adaptações às transformações sociais dos novos tempos, que são adequadas casuisticamente pelas cortes judiciárias.³³ Neste cenário, em uma expressiva similaridade com o regramento francês, o Código Civil brasileiro de 2002 traz os nexos ou fatores de imputação da obrigação de indenizar também através da técnica das cláusulas gerais.

²⁸ FACCHINI NETO, Eugênio. *Code Civil francês: gênese e difusão de um modelo*. Revista de Informação Legislativa, Brasília, v. 1, 2013, p. 72.

²⁹ Para Savatier, a culpa é a inexecução de dever que o agente deveria observar e conhecer. Acrescenta que se a inexecução for proposital, há o delito civil. Se a inexecução foi involuntária, há culpa simples, o que a doutrina francesa chama de “quase-delito”. “Faute” agregaria, assim, o elemento objetivo, que seria o dever violado e outro subjetivo que seria a imputabilidade do agente (*Traité de la responsabilité civile em droit français*, 1932, v. I, p. 5, *apud* AGUIAR DIAS, José. *Da responsabilidade civil*. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1994. v. 1, p. 123.).

³⁰ Para Facchini Neto o Código Civil francês baseia toda a responsabilidade civil na culpa, mas não esclarece o que seja *faute* (FACCHINI NETO, Eugênio. *Op. cit.*, p. 65).

³¹ FRAZÃO, Ana. Pressupostos e funções da responsabilidade civil subjetiva na atualidade: um exame a partir do direito comparado. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, São Paulo, v. 77, n. 4, out./dez. 2011, p. 25.

³² MIRANDA BARBOSA, Mafalda. A reforma francesa da responsabilidade civil: breves considerações em sede extracontratual. *Revista da Faculdade de Direito e Ciência Política da Universidade Lusófona*, Porto, v.1, n. 11, 2018, p. 7.

³³ Para Martins-Costa, “a técnica das cláusulas gerais enseja a possibilidade de circunscrever, em determinada hipótese legal uma ampla variedade de casos cujas características específicas serão formadas por via jurisprudencial, e não legal” (MARTINS-COSTA, Judith. O direito privado como um sistema em construção – as cláusulas gerais no projeto de código civil brasileiro. *Revista de Informação Legislativa*, São Paulo, v. 35, n. 139, p. 5-32, jul./set. 1998. p. 7).

No art. 927, *caput*,³⁴ está disciplinado o dever de reparação de danos por aquele que comete ato ilícito, tratando-se de cláusula geral que disciplina a responsabilidade civil subjetiva, a qual desenha uma moldura a ser preenchida pelo aplicador do direito conforme a natureza do caso.³⁵ O dispositivo legal faz remissão ao art. 186,³⁶ que, por sua vez, trata-se de cláusula geral que conceitua ato ilícito, referindo que comete ato jurídico ilícito aquele que, por ação ou omissão voluntária do agente, negligência ou imperícia, causar dano a outrem. Ambos os artigos devem, pois, ser necessariamente analisados em conjunto para a correta apreciação do fator de imputação de responsabilidade civil subjetiva, uma vez que o primeiro impõe o dever de reparação dos danos por quem comete ato ilícito, ao passo que o segundo traz os elementos para a caracterização do ato ilícito.³⁷

Importa ressaltar, contudo, que, para a configuração da obrigação de indenizar do causador do dano nos casos de responsabilidade civil subjetiva, é necessária, além da demonstração da culpa, pela vítima (nexo de imputação), também a configuração dos outros elementos da obrigação de indenizar, a saber: a conduta antijurídica (desconformidade da conduta com o direito),³⁸ o dano e o nexo causal (entre a conduta e o dano).³⁹

Note-se que, quando o diploma privatista brasileiro fala em culpa como reitora da responsabilidade civil, está se referido à chamada culpa *lato sensu*, que se divide em dolo e culpa em sentido estrito em suas três modalidades (negligência, imprudência e imperícia). A culpa *lato sensu*, assim, é indicativa de aspecto interno do comportamento, uma vontade que irá se materializar através de uma conduta (outro elemento de

³⁴ O artigo contém a seguinte redação: “Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo”.

³⁵ “Fica delegada à jurisprudência a responsabilidade de, a partir da cláusula geral, criar as soluções para os diversos tipos de casos” (MARTINS-COSTA, Judith. *A boa-fé no direito privado*: critérios para a sua aplicação. 2ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, p. 365).

³⁶ “Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”.

³⁷ Destaque-se que o art. 187 também é referido pelo art. 927, já que também comete ato ilícito aquele que, ao exercer um direito legítimo, excede manifestamente os limites impostos pelo fim econômico social, boa-fé ou bons costumes. Neste caso, o exercício do direito é ato lícito, mas o abuso de direito (o excesso), se causar dano, enseja reparação (torna-se antijurídico). Como exemplo, tem-se a responsabilidade civil dos meios de comunicação: embora a liberdade de manifestação, de informação e de expressão sejam direitos constitucionalmente assegurados, o seu abuso (*i.e.*, quando o titular do direito, ao exercê-lo, excede manifestamente nos limites impostos pela boa-fé, bons costumes, ou pelo seu fim econômico ou social), seja por veiculação de informações falsas, seja em virtude de injúria, calúnia ou difamação, são indenizáveis.

³⁸ A conduta antijurídica é aquela que, ao violar norma, preceito jurídico ou direito alheio, dá causa a um dano injusto, “em violação do preceito de não causar dano a outrem”. A noção de antijuridicidade é mais ampla que a de ilicitude, que pressupõe apenas contrariedade à lei (MIRAGEM, Bruno. *Responsabilidade civil*. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 136-138).

³⁹ MARTINS-COSTA, Judith. A linguagem da responsabilidade civil. In: BIANCHI, José Flávio; MENDONÇA PINHEIRO, Rodrigo Gomes de; ARRUDA ALVIM, Teresa (Coords.). *Jurisdição e Direito Privado*: Estudos em homenagem aos 20 anos da Ministra Nancy Andrighi no STJ. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p. 399.

configuração da obrigação de indenizar, mas que não se confunde com a culpa *lato sensu*). A partir da vontade interna do agente, “o impulso do comportamento humano” terá graus diversos de culpa (*lato sensu*). Consoante refere Cavalieri Filho, “o ser humano pode querer mais ou menos, atuar com maior ou menor intensidade”.⁴⁰ Resumidamente, o agir de forma intencional, direcionada para um resultado ilícito, caracteriza o dolo, e o agir de forma não intencional caracteriza a culpa *stricto sensu*.

Nesse contexto, a culpa *stricto sensu* tem sido definida como antagonista do dever de zelo, de cuidado e de diligência. Mas qual seria o grau de atenção que o agente deve ter para que não haja violação a deveres jurídicos preexistentes? Imprudência, negligência e imperícia são institutos que auxiliam a responder tal questionamento.

Segundo leciona Tepedino, a imprudência se revela “na conduta comissiva apressada, irrefletida e afoita, causadora de dano que poderia ser evitado caso se adotasse comportamento cauteloso”, a exemplo do que se verifica em caso de atropelamento de pedestre quando o motorista avança o sinal vermelho. Por seu turno, a negligência pode ser compreendida como a “omissão de conduta considerada apta a evitar a produção do dano”, ou seja, é negligente o agir com inobservância às normas que requerem atuação atenta e cuidadosa. E a imperícia decorre de falta de habilidade no desempenho de atividade técnica”, como ocorre com o motorista que conduz veículo sem estar devidamente habilitado”.⁴¹ Miragem sintetiza que a negligência seria a falta de cuidado acrescida de omissão, a imprudência seria a ausência de zelo cumulada com postura comissiva do agente, e a imperícia estaria configurada quando o dever de perícia fosse exigido de um determinado sujeito e este não cumprisse o esperado para a sua expertise.⁴² Ainda que apenas a negligência e a imprudência estejam expressamente previstas no art. 186 do Código Civil, as três são consideradas formas de “exteriorização da falta de diligência” do causador do dano.⁴³

Note-se que a culpa é tida como sendo a regra dentro do Código Civil, o fator de “imputação habitual”.⁴⁴ Kirchner, a esse respeito, analisando a estrutura do art. 927,

⁴⁰ CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de responsabilidade civil*. 14^a ed. São Paulo: Grupo GEN, 2020, p. 40.

⁴¹ TEPEDINO, Gustavo. *Fundamentos do Direito Civil. Responsabilidade Civil*. Vol. 4, 2^a edição. São Paulo: GEN, 2020, p. 121.

⁴² MIRAGEM, Bruno. *Responsabilidade civil*. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 156.

⁴³ MENEZES Direito, Carlos Alberto e CAVALIERI FILHO, Sergio. *Comentários ao Novo Código Civil*, v. XIII, 3^a ed. São Paulo: GEN, 2011, p. 64.

⁴⁴ Nesse sentido, ver: MARTINS-COSTA, Judith. A linguagem da responsabilidade civil. In: BIANCHI, José Flávio; MENDONÇA PINHEIRO. Rodrigo Gomes de; ARRUDA ALVIM, Teresa (Coords.). *Jurisdição e Direito Privado: Estudos em homenagem aos 20 anos da Ministra Nancy Andrighi no STJ*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p. 401; e STOCO, Rui. *Tratado de responsabilidade civil*. Tomo II. Doutrina e Jurisprudência. 9^a ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 132.

aponta que este estabelece a responsabilidade civil subjetiva no seu *caput* e a objetiva no parágrafo único, de certa forma, excepcionando a regra do *caput*.⁴⁵ Não há, porém, consenso doutrinário a respeito.⁴⁶

De todo modo, cumpre salientar que a culpa, como fator de imputação de responsabilidade civil subjetiva, ainda é frequentemente observada nas fundamentações de julgados nos tribunais brasileiros nas relações de direito privado e, também, quando os fatos giram em torno de ação ou omissão de profissionais liberais.⁴⁷ Em outros termos, em regra, exige-se que a parte que sofreu o dano comprove o agir culposo do agente causador deste dano.

Por exemplo, em recente julgamento, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) condenou médico obstetra por ter agido com culpa no parto que estava assistindo. O profissional deliberadamente se omitiu no preenchimento do prontuário, descuidando-se dos deveres jurídicos de cuidado com a paciente. Segundo o julgado, caso o agente tivesse agido com o zelo que lhe competia, o resultado seria diverso. O bebê teve sequelas neurológicas graves e a Corte decidiu que houve omissão do médico obstetra, já que demonstrada a sua negligência durante a instrução processual.⁴⁸ Para a configuração da obrigação de indenizar, os autores da ação precisaram demonstrar, portanto, a culpa do causador do dano. Em outra decisão, o STJ condenou solidariamente dentistas que agiram com imperícia e negligência e causar danos em paciente por ocasião de implante dentário⁴⁹: a má execução do implante trouxe para a vítima um longo e doloroso processo de recuperação, ocasionando, portanto, o dever de indenização.

Apesar de frequentemente utilizada como fator de imputação de responsabilidade do agente causador do dano, nota-se que sua utilização como fundamento de julgados que tratam sobre responsabilidade civil nas relações de direito privado entre empresários,

⁴⁵ KIRCHNER, Felipe. A responsabilidade objetiva no art. 927, parágrafo único, do CC/2002. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 97, n. 871, p. 36-66, maio 2008, p. 2.

⁴⁶ Cavalieri Filho, por exemplo, entende existir prevalência da responsabilidade objetiva no Código Civil (CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de responsabilidade civil*. 14^a ed. São Paulo: GEN, 2020, p. 34). Igualmente, Miragem aponta que a opção do sistema brasileiro é dualista, ou seja, o CC/2002 adota sistema dualista de responsabilidade civil (MIRAGEM, Bruno. *Responsabilidade civil*. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 271).

⁴⁷ Como se verá adiante, ainda que possa se configurar relação de consumo, o CDC estabelece que a responsabilidade pessoal dos profissionais liberais, no tocante a defeitos na prestação de serviços, tem de ser apurada mediante a verificação de culpa (art. 14, §4^o).

⁴⁸ STJ, 3^a T, REsp 1.698.726/RJ, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, j. em 1.06.2021.

⁴⁹ STJ, 4^a T, AgInt no AREsp 1.595.158/MG, Rel. Min Raul Araújo, j. em 18.5.2020.

civis e partes reputadas em pé de igualdade, ocorre mais como “culpa normativa”⁵⁰ (*in abstracto*) do que propriamente psicológica. Tal se deve porque, consoante referido anteriormente, a análise *in concreto* da culpa, em distintas situações da atualidade, não é medida plausível ou viável na contemporaneidade: a massificação das relações e dos contratos iniciada a partir da Revolução Industrial torna um verdadeiro desafio perquirir-se a efetiva vontade do agente quando da causação de um dano.

Não é por outra razão que outras teorias sobre fatores de imputação de responsabilidade civil foram desenvolvidas ao longo dos anos, mormente a partir dos acidentes de trabalho, cada vez mais frequentes na era moderna. Essas teorias procuravam responder ao seguinte impasse: seria possível “condenar uma pessoa não culpada a reparar os danos causados por suas atividades ou deixar a vítima, também sem culpa, sem nenhuma indenização?”⁵¹ A partir de então, molda-se a teoria do risco, que visa precipuamente resolver situações que a teoria da culpa não conseguia solucionar.

1.3. O risco como fator de imputação da responsabilidade civil

Foi também a França o berço de estudos os quais, a partir da interpretação do conceito de *faute*,⁵² passa a admitir, gradativamente e em certos casos, o risco como fator de imputação da responsabilidade civil, influenciando demais sistemas jurídicos. Desenvolve-se, com o passar dos anos, teoria baseada no risco da atividade do agente causador do dano, que excluem a noção de culpa para a configuração do dever de indenizar.⁵³

Influenciado pelas ideias francesas e com a utilização, novamente, da técnica de cláusulas gerais, o parágrafo único do art. 927 do CC/2002 consagra a responsabilidade civil

⁵⁰ A culpa normativa seria o conceito atual de culpa, que mitiga a esfera psicológica do agente revelando-se na ideia de desvio de conduta, desconsiderando a análise do perfil subjetivo do causador do dano (TEPEDINO, Gustavo. Fundamentos do Direito Civil. Responsabilidade Civil. v. 4, 2^a ed. São Paulo: GEN, 2020, p. 121).

⁵¹ FACCHINI NETO, Eugênio. Da responsabilidade civil no novo Código. Disponível em: www.dpd.ufv.br/. Acesso em: 19.4.2022.

⁵² Sanseverino refere que as cortes francesas gradativamente ampliam a interpretação do artigo 1.382, o qual inicialmente disciplinava a responsabilidade civil subjetiva (SANSEVERINO, Paulo de Tarso Vieira. SANSEVERINO, Paulo de Tarso Vieira. *Responsabilidade civil no Código do Consumidor e a defesa do fornecedor*. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 21).

⁵³ A inspiração para o desenvolvimento da teoria do risco francesa foi o chamado “Affaire Teffaine”. O julgado, de 16 de junho de 1896, oriundo da Corte de Cassação, discutia a responsabilidade civil do empregador pela morte de um mecânico como consequência da explosão de uma caldeira. Na decisão, foi reconhecida a obrigação de indenizar por parte do empregador independente da demonstração de culpa na construção ou manutenção da máquina que explodiu (FRANÇA. Corte de Cassação. “Teffaine”. Câmara Civil. Paris, 29 jun. 1896).

fundada no risco, reitora do regime jurídico de responsabilidade objetiva.⁵⁴ Consoante explica Reale, o parágrafo foi inserido no diploma privatista seguindo, em especial, o princípio da sociabilidade, uma das bases da nova norma civil, a fim de disciplinar situações para sujeitos que “desencadeiem uma estrutura social que, por sua própria natureza, é capaz de pôr em risco os interesses e os direitos alheios, a sua responsabilidade passa a ser objetiva e não mais apenas subjetiva”.⁵⁵

Há distintas espécies de riscos reconhecidas como determinantes à imputação da responsabilidade objetiva,⁵⁶ tais como o risco proveito, o risco administrativo, o risco integral e o risco criado. Todas elas trazem o mesmo princípio basilar: a responsabilidade do causador do dano poderá ser configurada independente de perquirição e demonstração de sua culpa.⁵⁷

O risco proveito decorre da atividade desenvolvida pelo agente que, ao se lançar no mercado de consumo e desenvolver sua atividade, tem como objetivo primordial (ainda que não essencial) a obtenção de vantagem financeira (ou seja, proveito econômico). A responsabilidade do fornecedor de produtos e serviços por danos ao consumidor (disciplinada no CDC, como se verá adiante), assim como do empresário (art. 931 do CC/2002),⁵⁸ funda-se no risco proveito.⁵⁹

Por seu turno, o risco administrativo, cuja teoria é originada de construções jurisprudenciais do Conselho de Estado francês, encontra no Brasil seu marco inicial a partir de parecer de Ruy Barbosa defendendo que o Estado fosse imputado por atos ilícitos cometidos por seus agentes:⁶⁰ o Código Civil de 1916 passou a prever a responsabilização do Estado, mas tendo como fator de imputação a culpa; foi a partir de

⁵⁴ MARTINS-COSTA, Judith. A linguagem da responsabilidade civil. In: BIANCHI, José Flávio; MENDONÇA PINHEIRO. Rodrigo Gomes de; ARRUDA ALVIM, Teresa (Coords.). *Jurisdição e Direito Privado*: Estudos em homenagem aos 20 anos da Ministra Nancy Andrighi no STJ. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p. 401.

⁵⁵ REALE, Miguel. *O projeto de Código Civil*: situação atual e seus problemas fundamentais. São Paulo: Saraiva, 1986, p. 10-11.

⁵⁶ MIRAGEM, Bruno. *Responsabilidade civil*. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 273.

⁵⁷ Segundo afirma Martins-Costa, tais classificações não são verdadeiras ou falsas, certas ou erradas, mas sim úteis ou inúteis, pertinentes ou não pertinentes (MARTINS-COSTA, Judith. A boa-fé no direito privado: critérios para a sua aplicação. 2ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, p. 122).

⁵⁸ Dito artigo contém a seguinte redação: “Ressalvados outros casos previstos em lei especial, os empresários individuais e as empresas respondem independentemente de culpa pelos danos causados pelos produtos postos em circulação”.

⁵⁹ MIRAGEM, Bruno. *Responsabilidade civil*. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 274.

⁶⁰ Veja-se trecho: “não é logo para firmar essa obrigação geral, é para a excluir, que se haveria mister de lei expressa”. E concluiu: “[...] dadas, pois, assim as mesmas premissas, irresistivelmente se impõe a mesma consequência de que o Estado, pessoa jurídica, responde pelo dano dos seus prepostos ao direito individual” (Responsabilidade civil do Estado por atos dos seus representantes - Razões pelas quais o Direito Romano não a consagra. Revista dos Tribunais, São Paulo, ano 101, v. 916, fev./ 2012, p. 76 - Parecer comentado por Rui Stoco, publicado na mesma revista, p. 43, em homenagem aos 100 anos da Ed. Revista dos Tribunais).

1946 que todas as Constituições brasileiras consagraram a responsabilidade civil do Estado direta e objetiva.⁶¹ O risco administrativo decorre do fato de que a atividade pública gera a possibilidade de causação de danos e impõe a alguns membros da sociedade ônus maiores do que a outros. Desta premissa, decorre a consequência de que, para compensar a desigualdade criada pelo Estado, todos deverão responder pela reparação do dano individual. É a soma do risco com a solidariedade social traduzindo-se, assim, em justiça social.⁶²

Já o risco integral é considerado a mais grave imposição entre os riscos, uma vez que, além de afastar a perquirição de culpa do agente causador do dano, também dispensa a demonstração do nexo causal entre a conduta e o dano.⁶³ Outrossim, não é possível ao causador do dano alegar qualquer excludente de responsabilidade.⁶⁴ Tem-se, como importante exemplo, o dano ambiental.⁶⁵ O STJ consagra tal entendimento frisando que, quando a atividade do empreendedor implicar riscos à saúde e ao meio ambiente, este deve internalizar tais riscos em seu processo produtivo. Em decisão sobre acidente envolvendo empresa de mineração é explicitado que a responsabilidade da mineradora é objetiva e que o fator de imputação de responsabilidade é o risco integral, bastando, para exsurgir o dever reparatório, “a ocorrência de resultado prejudicial ao homem e ao meio ambiente”.⁶⁶

O risco criado, por sua vez, faz alusão ao risco inerente a uma determinada atividade, à sua natureza, considerando a “aptidão de determinada atividade desenvolvida pelo agente para dar causa a danos a outrem”.⁶⁷ Este é, segundo a doutrina, o critério adotado pelo parágrafo único do art. 927 do Código Civil como fator de imputação de responsabilidade objetiva.

Para melhor analisar a questão, serão analisadas a seguir decisões de tribunais brasileiros que utilizam (ou não) tal artigo como fundamento de seus julgados. Destaca-se, desde logo, que a existência de uma cláusula geral de responsabilidade objetiva

⁶¹ STOCO, Rui. *Tratado de responsabilidade civil*. Tomo II. Doutrina e Jurisprudência. 9^a ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 58.

⁶² CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 17 ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2007, p. 476.

⁶³ MIRAGEM, Bruno. *Responsabilidade civil*. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 275.

⁶⁴ Para Morato Leite: “Foi reafirmada a incidência da teoria do risco integral sobre o regime objetivo de responsabilização dos danos ambientais, por meio da qual não são admitidas excludentes de responsabilidade para obstar a relação de causalidade, sendo suficiente a exposição do evento lesivo e sua conexão com comportamento omissivo ou comissivo, independentemente da demonstração de sua culpa” (MORATO LEITE, José Rubens e AYALA, Patryck. *Dano Ambiental*. São Paulo: GEN, 2019, p. 82).

⁶⁵ A Constituição Federal, no art. 225, § 3º, e a Lei 8.938/81, no art. 14, disciplinam tal questão.

⁶⁶ STJ, 2ª S, REsp 1.374.284/MG, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. em 27.8.2014.

⁶⁷ MIRAGEM, Bruno. *Responsabilidade civil*. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 274.

baseada no risco pode trazer situações nas quais o “risco” é aplicado para além do escopo da lei, pois ainda que se viva em uma “Sociedade de Risco”,⁶⁸ o “risco” do diploma privatista brasileiro foi desenhado para situações excepcionais (como dito, a regra segue a ser a culpa como fator de imputação de responsabilidade civil no âmbito do CC/2002) e não para ocorrências ordinárias.

Caso emblemático é o da influenciadora digital que foi condenada a indenizar uma “seguidora” que adquiriu telefone celular de uma loja divulgada pela *influencer* e não recebeu o produto. Na fundamentação da decisão, prolatada no âmbito dos Juizados Especiais Cíveis do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, foi afirmado que não há relação de consumo entre as partes (influenciadora e seguidora), e sim uma relação civil, com a consequente aplicação do Código Civil. Chama a atenção o fato de que a *influencer* teve como fator de imputação da responsabilidade civil o risco (criado, nos termos do art. 927, parágrafo único, do CC/2002), sendo responsabilizada de forma objetiva por entender o julgador que a atividade desenvolvida por ela é de risco e, assim, configurada a responsabilidade objetiva.⁶⁹

A partir desta decisão, importa questionar se seria o risco previsto no CC/2002 o mesmo “risco” aplicado no julgado? Ainda, qual limite entre a liberdade de se expressar (da *influencer*) e a liberdade de seguir ou não o que a influenciadora disse? Afinal, a influenciadora é livre para se expressar, dentro “da liberdade de expressão assegurada constitucionalmente – assim como o influenciado também é livre para ser influenciado”.⁷⁰ Não se quer afirmar, aqui, que influenciadores não podem sofrer condenações por eventuais danos causados a terceiros, tampouco que seu agir está eivado de qualquer responsabilização de cunho civil; o que se questiona é a aplicação da teoria do risco como justificativa para a condenação em uma situação na qual sequer restou demonstrado o abuso de direito de livre expressão (que poderia culminar numa responsabilização à luz do art. 187 do CC/2002, exigindo-se, porém, a demonstração do abuso deste direito) e se perquiriu a ingerência (ou a falta de) da *influencer* sobre a entrega do bem à sua adquirente.

Em outro julgado, desta vez oriundo do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul (TJRS), a rede social Facebook foi condenada a compensar danos morais ao autor da ação pela

⁶⁸ BECK, Ulrich. *Sociedade de risco*. Rumo a uma outra modernidade. Tradução Sebastião Nascimento. São Paulo: Editora 34, 2011.

⁶⁹ BRASIL Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, Juizado Especial Cível, Processo 0019543-02.2019.8.19.0007, Juíza Lorena Paola Nunes Boccia, j. em 29.3.2020.

⁷⁰ ODY, Lisiane Freitas Wingert; D’AQUINO, Lúcia Souza. A responsabilidade dos influencers: uma análise a partir do Fyre Festival, a maior festa que jamais aconteceu. *Civilistica.com*, a. 10, n. 3, 2021, p. 10.

criação de uma página falsa por terceiro. Na decisão, foi aplicado o CDC por se considerar a rede social como fornecedora. Contudo, ao fundamentar o nexo de imputação da responsabilidade civil do agente, foi utilizado o art. 927, parágrafo único do CC/2002, sob a alegação de que a atividade do causador do dano – *i.e.*, do Facebook – é de risco. Neste caso, apesar de reconhecer que se trata de relação de consumo, a decisão não utilizou as regras consumeristas que disciplinam a responsabilidade civil do fornecedor, que possui fundamento próprio (risco proveito),⁷¹ evidenciando a grande confusão hoje existente na aplicação das distintas normas potencialmente aplicáveis sobre uma mesma relação jurídica.

Em situações envolvendo responsabilidade civil, a análise acerca da legislação a ser aplicada é essencial, já que pode, inclusive, diferir no prazo prescricional da pretensão da vítima.⁷² Além disso, identificar o fator de imputação de responsabilidade civil (se culpa ou risco) é igualmente essencial, já que haverá uma maior “facilidade” (ou não), pelo fato de a vítima do dano precisar demonstrar a culpa (ou não) do causador do dano.

Em recente decisão, o Supremo Tribunal Federal (STF) aprovou tese com repercussão geral, julgando ser o art. 927, parágrafo único, do CC/2002, compatível com a Constituição Federal ao afirmar que o empregador responde de forma objetiva por danos ao empregado decorrentes de acidente de trabalho nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida, por sua natureza, apresentar exposição habitual a risco especial com potencialidade lesiva e implicar ao trabalhador ônus maior do que aos demais membros da coletividade.⁷³

Nesse julgado, em diversos momentos se discorre sobre o que seria o “risco da atividade do causador do dano”, explicitando-se a cláusula geral de responsabilidade objetiva do Código Civil. Em seu voto, o Ministro Relator Alexandre de Moraes refere que a “natureza” não é a conduta que levou ao dano. Exemplifica afirmando que a atividade de funcionários de um templo budista não é de risco, e que um tiroteio ocorrido em tal lugar não transformaria esta atividade como sendo de risco; trata-se de risco excepcional que

⁷¹ BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Apelação Cível 70064315039. Relatora: Desa. Iris Helena Medeiros Nogueira. Porto Alegre, 29 abr. 2015, DJe 04 abr. 2015.

⁷² Por exemplo, o CDC estabelece prazo de 5 anos para a pretensão de reparação por danos causados por defeito (art. 27), ao passo que o CC/2002 prevê o prazo de 3 anos de prescrição para a pretensão de reparação civil extracontratual (art. 206, § 3, V) e a jurisprudência mais recente do STJ aplica prazo decenal para os casos de inadimplemento contratual (art. 205). Vide exemplificativamente: STJ, 2^a S, AgInt nos EREsp 1.689.564/RJ, Rel. Min. Marco Buzzi, j. em 15.3.2022.

⁷³ STF, Tema 932. RE 828.040, Rel. Min. Alexandre de Moraes, j. em 12.3.2020.

não decorre da atividade desenvolvida.⁷⁴ Situação diferente, menciona o Relator, é aquela de um funcionário que trabalha em uma empresa que transporta valores: a atividade dele é, sem dúvida, de risco, já que há risco inerente, habitual, presente com regularidade no exercício do seu trabalho. Assim, conclui que, para uma aplicação técnica do parágrafo único do art. 927 do CC/2002, imprescindível a análise da atividade regular e habitualmente exercida e não o evento em si.

Comparando-se os fundamentos do julgado do STF e do caso da influenciadora digital, é possível indagar: a atividade exercida pela *influencer*, de forma regular e habitual, realmente coloca outras pessoas em risco? Caso a resposta seja afirmativa, poder-se-ia pensar no risco como fator de imputação de responsabilidade civil. Em contrário, ter-se-ia a culpa como nexa de imputação. Salvo melhor juízo e com fulcro no raciocínio exposto no mencionado julgado do STF, entende-se que a atividade dos influenciadores digitais (criadores de conteúdos que não são considerados propriamente profissionais liberais) não possui um risco inerente, em si mesmo, sendo, pois, inaplicável o risco criado como nexa de imputabilidade para fins de sua responsabilização civil.

O julgado do STF, em termos didáticos, desvenda e auxilia na compreensão e aplicação dos termos utilizados na cláusula geral de responsabilidade civil objetiva pelo CC/2002, permitindo ao aplicador do direito correta identificação das aplicações concretas dos termos “risco”, “natureza”, e “atividade”, assegurando, dessa forma, aplicação adequada ideal da teoria do risco nas relações entre iguais. Por outro lado, quando se está diante de relações de consumo ou, em regra, de relações digitais (firmadas via internet), diante de uma potencial incidência de múltiplas normas sobre uma mesma situação, a questão pode se tornar ainda mais complexa. É o que se verá a seguir.

2. Culpa e risco nas relações em que há vulnerabilidade

O direito reconhece, em certas relações, a vulnerabilidade de um dos sujeitos ou a vulnerabilidade decorrente do meio em que firmada a relação, recortando-as das normas de direito comum para regulamentá-las de maneira especial de modo a reequilibrar esta assimetria.⁷⁵ As relações de consumo e as digitais são exemplos disto. Tal recorte,

⁷⁴ O STJ igualmente possui julgados que auxiliam na compreensão do risco. A título exemplificativo, cita-se o seguinte excerto: “a natureza da atividade é que irá determinar sua maior propensão à ocorrência de acidentes. O risco que dá margem à responsabilidade objetiva não é aquele habitual, inerente a qualquer atividade. Exige-se a exposição a um risco excepcional, próprio de atividades com elevado potencial ofensivo” (STJ, 3ª T, REsp 1.067.738/GO, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. em 26.5.2009).

⁷⁵ MARTINS-COSTA, Judith. *A boa-fé no direito privado: critérios para a sua aplicação*. 2ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, p. 299-300.

realizado pelo próprio direito, embora necessário, torna ainda mais complexa a definição do fator de imputação da responsabilidade civil do agente causador do dano.

Nesta segunda parte do trabalho, analisam-se as disposições de responsabilidade civil do fornecedor pelo CDC e as regras especiais de responsabilidade civil da LGPD e MCI, perquirindo-se, em especial, o fator de imputação da responsabilidade do agente causador do dano (se culpa ou risco) sob o enfoque destas normas, com o fim de definir seus respectivos campos de aplicação e quando são (ou devem ser) aplicáveis os seus regimes especiais de responsabilidade civil.

2.1. Vulnerabilidade do sujeito: a responsabilidade civil nas relações de consumo

As relações de consumo são regulamentadas pelo CDC, microsistema inspirado, dentre outras fontes de direito, no Projeto de Código do Consumo francês⁷⁶. O Código de Defesa do Consumidor, porém, como deixa transparecer o seu nome, visa tutelar os interesses e direitos de um sujeito de direitos específico, o consumidor, ante o reconhecimento de sua vulnerabilidade no mercado de consumo, e não tão somente regular as relações de consumo.

Disciplina o CDC que consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire produto ou utiliza serviço como destinatário final (art. 2º, *caput*),⁷⁷ equiparando-se a consumidor, sejam ou não destinatários finais,⁷⁸ (i) a coletividade de pessoas que interveio na relação (art. 2º, parágrafo único); (ii) as vítimas de um acidente de consumo – o consumidor *bystander* (art. 17); e (iii) as pessoas expostas às práticas comerciais e contratuais (art. 29). Por seu turno, fornecedor será qualquer pessoa física ou jurídica que participe de quaisquer atividades da cadeia de fornecimento de produtos ou serviços (art. 3º, *caput*) e, segundo interpretação teleológica do CDC, é possível equiparar-se ao fornecedor aqueles que realizam atividades intermediárias, tais como as de cunho publicitário e aquelas relacionadas a cadastros e bancos de dados de consumidores.⁷⁹

⁷⁶ GRINOVER, Ada Pellegrini [et. al.]. *Código Brasileiro de Defesa do Consumidor comentado pelos autores do anteprojeto*: direito material e processo coletivo. vol. único. 12ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019, p. 7.

⁷⁷ Interpretação finalista considera que será consumidor o destinatário final fático e econômico. Já interpretação maximalista reputa que basta ser destinatário final fático, e interpretação finalista mitigada reputa que pode ser consumidor o destinatário final fático se verificada *in concreto* sua vulnerabilidade perante seu parceiro contratual.

⁷⁸ MARQUES, Claudia Lima. Relações de consumo na pós-modernidade: em defesa de uma interpretação finalista dos artigos 2º e 29 do CDC. *Revista da Faculdade de Direito da UFRGS*, Porto Alegre, v. 19, p. 95-129, mar. 2001, p. 112.

⁷⁹ BESSA, Leonardo Roscoe. *Código de Defesa do Consumidor comentado*. Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 39.

O fornecedor deve zelar pela boa qualidade dos bens e serviços que disponibiliza no mercado de consumo, assegurando que estes não causem riscos à saúde ou à segurança dos consumidores e que sejam úteis aos fins que legitimamente deles se esperam. Inspirado na Diretiva 85/374 da Comunidade Europeia, bem como no *implied warranty*⁸⁰ e *strict liability* do direito norte-americano,⁸¹ o CDC distingue o regime de responsabilidade do fornecedor em razão do dever jurídico violado, a saber: vício de segurança (defeito) ou de adequação (vício *stricto sensu*).⁸²

Quanto aos danos decorrentes de defeito (arts. 12 e 14), configuram requisitos de responsabilidade do fornecedor a conduta, o dano, o nexa causal e o defeito⁸³, sendo a responsabilidade solidária entre todos os fornecedores (exceto o comerciante)⁸⁴, não se perquirindo a sua culpa (exceto no caso de profissionais liberais).⁸⁵ Embora o CDC arrole hipóteses de excludentes de responsabilidade (não colocação de produto no mercado, inexistência do defeito no produto ou serviço, culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro)⁸⁶, impõe o ônus da sua prova ao fornecedor (inversão *ope legis*).⁸⁷ Ou seja, compete ao fornecedor, para afastar seu dever de indenizar, comprovar, por exemplo, que o defeito alegado pelo consumidor não existe.

Segundo entendimento majoritário da doutrina, tal responsabilidade é objetiva porque

⁸⁰ MARQUES, Claudia Lima; BENJAMIN, Antonio Herman; MIRAGEM, Bruno. *Comentários ao Código de Defesa do Consumidor*. 5ª ed., rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 501.

⁸¹ SANSEVERINO, Paulo de Tarso Vieira. *Responsabilidade civil no Código do Consumidor e a defesa do fornecedor*. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 17-18.

⁸² Em quaisquer dos casos, a responsabilidade do fornecedor independe de relação contratual direta com o consumidor (DENARI, Zelmo. Da qualidade de produtos e serviços, da prevenção e da reparação dos danos. In: GRINOVER, Ada Pellegrini [et. al.]. *Código Brasileiro de Defesa do Consumidor comentado pelos autores do anteprojeto*: direito material e processo coletivo. vol. único. 12ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019, p. 187).

⁸³ MIRAGEM, Bruno. *Curso de direito do consumidor*. 6ª ed., rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 581.

⁸⁴ O comerciante responde solidariamente apenas nos casos de impossibilidade ou dificuldade de identificação do fabricante, construtor, produtor ou importador, ou se comprovada a não conservação adequada de produtos perecíveis (art. 13). Em outras hipóteses, sua responsabilidade será subsidiária aos demais fornecedores.

⁸⁵ Os profissionais liberais exercem as suas atividades com autonomia, sem a necessidade de vínculo empregatício, possuindo uma formação técnica registrada e regulamentada por uma entidade de classe (como, por exemplo, a Ordem dos Advogados do Brasil). Segundo disciplina o art. 14, §4º, do CDC, a responsabilidade civil dos profissionais liberais exige a perquirição de culpa. Tal regra, porém, apenas se aplica para casos de defeito na prestação do seu serviço, pois vícios de adequação são regulados pelos arts. 20 e seguintes do CDC, de modo que a responsabilidade dos profissionais liberais é solidária com os demais fornecedores e dispensa a perquirição de culpa (a respeito, ver: MARQUES, Claudia Lima; BENJAMIN, Antonio Herman; MIRAGEM, Bruno. *Comentários ao Código de Defesa do Consumidor*. 5ª ed., rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 559).

⁸⁶ A jurisprudência admite caso fortuito e força maior como excludentes de responsabilidade. Vide: STJ, 4ª T, REsp 1.378.284/PB, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. em 8.2.2018.

⁸⁷ MARQUES, Claudia Lima. Cem anos de Código Civil Alemão: O BGB de 1896 e o Código Civil Brasileiro de 1916. *Revista da Faculdade de Direito da UFRGS*. Porto Alegre, v. 13, 1997, p. 71-97, p. 1412.

desconsidera quaisquer investigações relacionadas à conduta do fornecedor.⁸⁸ Rosenvald alerta, porém, que a responsabilidade objetiva independe da aferição de ilicitude⁸⁹, de modo que, como o CDC determina que se evidencie o defeito, a responsabilidade do fornecedor não seria propriamente objetiva.⁹⁰

De fato, sem defeito, não há dever de reparação⁹¹, pois o fornecedor não responde pela pura e simples colocação de produto ou disponibilização do serviço no mercado.⁹² Todavia, consoante mencionado anteriormente, ao consumidor compete demonstrar unicamente o nexo causal entre a conduta praticada pelo fornecedor e o dano sofrido, e tal prova induz à presunção do defeito (ou seja, da ilicitude),⁹³ cabendo ao fornecedor comprovar, por prova cabal, que este não existe.⁹⁴

Pode-se dizer, pois, que a responsabilidade é sim objetiva, porque independe da perquirição de culpa. Todavia, possível afirmar-se que esta responsabilidade objetiva é mitigada,⁹⁵ uma vez que admite o seu afastamento caso o fornecedor comprove a licitude de sua conduta⁹⁶, a culpa exclusiva de terceiro ou do consumidor, ou seja, caso comprove, estreme de dúvidas, alguma das hipóteses das excludentes de responsabilidade.

A respeito, Marques cogita que o legislador pode ter introduzido no Brasil uma responsabilidade objetiva não-culposa, na qual a caracterização do ilícito decorre da existência de um defeito imputável objetivamente ao fornecedor, ou seja, a responsabilidade advém de determinação legal em virtude da condição do fornecedor de

⁸⁸ DENARI, Zelmo. Da qualidade de produtos e serviços, da prevenção e da reparação dos danos. In: GRINOVER, Ada Pellegrini [et. al.]. *Código Brasileiro de Defesa do Consumidor comentado pelos autores do anteprojeto*: direito material e processo coletivo. vol. único. 12^a ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019, p. 200.

⁸⁹ Miragem aponta que, embora se entenda que a ilicitude é desnecessária para imputação de responsabilidade objetiva, subjaz a antijuridicidade, que implica o cumprimento de deveres “que dizem respeito à prevenção do dano, deveres de segurança”, de modo que, ainda que não se investigue dolo ou culpa, “vai haver violação de dever jurídico no exato instante em que ocorre o dano” (MIRAGEM, Bruno. *Responsabilidade civil*. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 139).

⁹⁰ ROSENVALD, Nelson. Os reais confins entre as responsabilidades subjetiva e objetiva. *Nelson Rosenvald*. Disponível em: www.nelsonrosenvald.info/. Acesso em: 23.2.2022.

⁹¹ MARQUES, Claudia Lima; BENJAMIN, Antonio Herman; MIRAGEM, Bruno. *Comentários ao Código de Defesa do Consumidor*. 5^a ed., rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 501. Nesse sentido, ver ainda MARQUES, Claudia Lima. *Contratos no Código de Defesa do Consumidor: o novo regime das relações contratuais*. 9^a ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, p. 1430.

⁹² SANSEVERINO, Paulo de Tarso Vieira. *Responsabilidade civil no Código do Consumidor e a defesa do fornecedor*. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 176.

⁹³ Nesse sentido: MIRAGEM, Bruno. *Op. cit.*, p. 601; e SANSEVERINO, Paulo de Tarso Vieira. *Op. cit.*, p. 179.

⁹⁴ Assim assentou recente decisão do Superior Tribunal de Justiça: STJ, 3^a T, REsp 1.955.890/SP, Rel. Min. Nancy Andrichi, j. em 5.10.2021.

⁹⁵ MELO, Nehemias Domingos de. *Da culpa e do risco como fundamentos da responsabilidade civil*. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2005, p. 31.

⁹⁶ SANSEVERINO, Paulo de Tarso Vieira, *Op. cit.*, p. 107; 180.

suportar as consequências do evento danoso.⁹⁷ Considera, assim, que a responsabilidade civil preconizada no CDC é objetiva, posto que independe da existência de culpa do fornecedor, mas fundada não propriamente no risco da atividade por ele desenvolvida (risco proveito), e sim na existência de um defeito objetivamente imputado aos fornecedores (imputabilidade objetiva).⁹⁸

De modo geral, a doutrina especializada e a jurisprudência dos tribunais nacionais, apesar da observação de Rosenvald, parecem concordar com o argumento de que a responsabilidade dos fornecedores é objetiva, precisamente porque, como ressalta Marques, o CDC dispensa a perquirição de culpa, que foi descartada do suporte fático do acidente de consumo⁹⁹. E, quanto ao fundamento desta responsabilidade, este seria o risco proveito, isto é, o risco decorrente da vantagem econômica obtida,¹⁰⁰ respondendo o fornecedor em razão dos riscos inerentes à atividade desenvolvida, pois, ao auferir bônus, responde necessariamente pelo ônus. Sanseverino, sobre a questão, argumenta que o fornecedor será responsabilizado sempre que não demonstrar a inocorrência do defeito, devendo arcar com as consequências da sua atividade, daí o porquê de o nexo de imputação ser o risco.¹⁰¹

De todo modo, mesmo que se intitule esta responsabilidade objetiva de mitigada, de não culposa ou decorrente do risco proveito, certo é que o intuito do legislador parece ser um só: descartar a perquirição de culpa do fornecedor para a sua responsabilização, além de

⁹⁷ Refere a doutrinadora: “o legislador do CDC pode ter introduzido no Brasil, consciente ou inconscientemente, um novo tipo de responsabilidade objetiva: a *responsabilidade não culposa*, cuja adaptação e compreensão na prática podem trazer alguns problemas”. No tocante ao fundamento da responsabilidade, questiona: “seria a *culpa* do fornecedor ao não agir com a diligência necessária o seu fundamento, como parece exsurgir do inciso III do art. 13? Seria o *risco* criado pela atividade dos fornecedores, como no caso da responsabilização dos fabricantes? Ou teria essa responsabilidade com base o *resultado* objetivo da ação do fornecedor, de ter introduzido um produto com *defeito* e este *defeito* ter causado dano ao consumidor, como parece ser o caso dos importadores, alçados à posição de responsáveis principais?” (MARQUES, Claudia Lima. *Contratos no Código de Defesa do Consumidor: o novo regime das relações contratuais*. 9ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, p. 1429).

⁹⁸ “A responsabilidade positivada no CDC é, sem dúvida, objetiva, no sentido de ser independente da existência de culpa, mas não pelo risco da atividade. Seria a introdução, no ordenamento jurídico brasileiro, da chamada *responsabilidade não culposa*. Este tipo de responsabilidade exige, para caracterizar o ilícito, a existência de um defeito, defeito este imputado objetivamente (*peritus spondet artem suam*) aos fornecedores citados na norma do art. 12 e nos casos especiais previstos do art. 13. [...] Concluindo, concorde-se ou não com a introdução de uma responsabilidade objetiva por risco, ou de uma responsabilidade objetiva mitigada, não culposa, através do CDC, o importante é frisar que a discussão sobre a culpa dos fornecedores, imputados objetivamente, ficou superada. Agora se discutirá, no direito brasileiro, em *todos* os casos de responsabilidade pelo fato de produto (acidentes de consumo), a existência de um defeito, a colocação no mercado e uma eventual culpa exclusiva de terceiro ou da vítima” (*Ibidem*, p. 1433-1436).

⁹⁹ SANSEVERINO, Paulo de Tarso Vieira. *Responsabilidade civil no Código do Consumidor e a defesa do fornecedor*. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 148-149; p. 175.

¹⁰⁰ MIRAGEM, Bruno. *Curso de direito do consumidor*. 6ª ed., rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 572.

¹⁰¹ Não se trata de questão processual “de distribuição da carga probatória, mas de manifestação clara da opção feita pelo legislador no sentido de socializar a distribuição dos riscos” (SANSEVERINO, Paulo de Tarso Vieira, *Op. cit.*, p. 179-180).

imputar a ele o dever de comprovar a inexistência do defeito alegado pelo consumidor.

Quanto aos danos decorrentes de vícios (arts. 18 a 20), embora o CDC não mencione a necessidade de perquirição ou não de culpa do fornecedor, a doutrina reputa que a responsabilidade é objetiva,¹⁰² pois, tal qual ocorre na disciplina dos vícios redibitórios pelo CC/2002, basta a mera constatação do vício para que advenha o dever de reparação.¹⁰³ Inclusive, o ônus da prova quanto à natureza do vício (oculto ou aparente) ou à duração de vida útil de bens cabe ao fornecedor.¹⁰⁴ E a responsabilidade se funda no risco porque conseqüência da colocação de bens e serviços inadequados no mercado¹⁰⁵ e na vantagem econômica obtida. No mais, ressalte-se que todos os fornecedores respondem solidariamente, independentemente de relação contratual direta com o consumidor.¹⁰⁶

Assim, diante dos apontamentos acima, pode-se concluir que a responsabilidade civil do fornecedor por vícios e defeitos em produtos e serviços disciplinada pelo CDC é objetiva, e o fator de imputação da responsabilidade é tido como o risco proveito. Tal significa que, diante de uma relação de consumo, ou seja, quando identificado concretamente que uma das partes de dada relação jurídica se enquadra no conceito de consumidor e que a outra se insere no conceito de fornecedor de produtos ou serviços, a disciplina de responsabilidade civil preconizada pelo CDC deverá ser aplicada.

Todavia, diante da pluralidade de normas hoje existentes, constatar-se *in concreto* que uma relação é ou não de consumo, ou, ainda, eleger qual o regime de responsabilidade civil será prioritariamente aplicável dentre aqueles disciplinados em diferentes microsistemas, pode não ser uma tarefa simples quando se está diante de casos situados em “zonas cinzentas” em que o diálogo entre distintas fontes de direito é imprescindível. Para ilustrar a questão, analisa-se a seguir a responsabilidade civil do transportador aéreo internacional de passageiros e dos influenciadores digitais.

¹⁰² A respeito: THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Direitos do consumidor*. 10^a ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 69. MARQUES, Claudia Lima. *Contratos no Código de Defesa do Consumidor: o novo regime das relações contratuais*. 9^a ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, p. 1348-1349.

¹⁰³ BESSA, Leonardo Roscoe. *Código de Defesa do Consumidor comentado*. Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 181.

¹⁰⁴ Decisão recente do STJ ponderou que o fornecedor pode ser responsabilizado por vício oculto mesmo após encerrado o prazo de garantia do produto, desde que durante o prazo de vida útil do bem (STJ, 3^a T, REsp 1.787.287/SP, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, j. em 14.12.2021).

¹⁰⁵ DENARI, Zelmo. Da qualidade de produtos e serviços, da prevenção e da reparação dos danos. In: GRINOVER, Ada Pellegrini [et. al.]. *Código Brasileiro de Defesa do Consumidor comentado pelos autores do anteprojeto: direito material e processo coletivo*. vol. único. 12^a ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019, p. 214.

¹⁰⁶ MARQUES, Claudia Lima; BENJAMIN, Antonio Herman; MIRAGEM, Bruno. *Comentários ao Código de Defesa do Consumidor*. 5^a ed., rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 674.

No primeiro caso, embora a relação seja de consumo,¹⁰⁷ diante da tese no Tema 210 firmada pelo STF,¹⁰⁸ necessária a aplicação conjunta, coerente e coordenada do CDC e de convenções internacionais, em especial da Convenção de Montreal, que disciplina a responsabilidade por danos decorrentes de morte ou lesão do passageiro, de extravio e danos à bagagem, e atraso de modo geral, fixando limites indenizatórios para tais danos.¹⁰⁹

Aplicando-se dita Convenção, em regra, a responsabilidade do transportador aéreo é objetiva fundada no risco proveito. Porém, se comprovado dano superior ao limite indenizatório fixado para morte ou lesão (indenização tarifada), a responsabilidade será subjetiva com culpa presumida.¹¹⁰ No mais, em caso de danos à bagagem de mão ou a objetos pessoais do viajante, a responsabilidade será subjetiva, cabendo ao passageiro a prova de culpa do fornecedor.¹¹¹ Fica evidente, portanto, a dificuldade do aplicador do direito em realizar um diálogo entre normas que disciplinam regimes de responsabilidade civil distintos com fundamentos igualmente distintos.

No segundo caso, a dificuldade é ainda maior, pois sequer há clareza acerca da natureza da relação entre o *influencer* e seus “seguidores”, até porque aquele pode ser considerado, ele mesmo, consumidor perante as redes sociais (prestadoras de serviços digitais).¹¹² Ainda assim, quanto a postagens de cunho publicitário, considerando que a oferta integra o contrato entre consumidor e fornecedor (CDC, art. 30), se não houver informação clara de que a postagem tem este fim, ou se for veiculada publicidade inverídica ou enganosa, pode o influenciador digital ser responsabilizado de forma objetiva e solidária ao fornecedor do produto ou serviço publicizado (CDC, arts. 7º, parágrafo único, e 25, §1º) se comprovado o dano pelo “seguidor” e a obtenção de benefícios pela divulgação.¹¹³ Nesse caso, o fator de imputação será o risco proveito, posto que a atividade publicitária tem o propósito único de obter vantagem econômica.

¹⁰⁷ MARQUES, Claudia Lima. *Op. cit.*, p. 496.

¹⁰⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Tema 210. Brasília, 25 jul. 2017. DJe 13 nov. 2017.

¹⁰⁹ Também trata de danos à carga, ora não analisados porque não há consenso na aplicação do CDC a todos os casos.

¹¹⁰ CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de responsabilidade civil*. 14. ed. rev. e ampl. São Paulo: GEN, 2020. p. 350-351.

¹¹¹ O art. 17, 2 refere que, no caso da bagagem não registrada, incluindo objetos pessoais, o transportador responde se o dano decorrer de sua culpa ou de seus prepostos (vide Decreto 5.910, de 27 de setembro 2006).

¹¹² Nesse sentido: TJSP, 9ª TC, Recurso Inominado 1014680-27.2020.8.26.0016, Rel. Des. Fernando Antonio Tasso, j. em 31.1.2022.

¹¹³ BESSA, Leonardo Roscoe. *Código de Defesa do Consumidor comentado*. Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 39. Pode-se aplicar, para esta hipótese, entendimento proferido pelo STJ acerca da responsabilidade solidária entre empresa detentora do canal de televisão onde veiculada publicidade fraudulenta e do fornecedor do bem anunciado (STJ, 3ª T, REsp 1.391.084/RJ, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, j. em 26.11.2013).

Por outro lado, no tocante a vícios de qualidade ou de segurança, ou ainda em caso de atraso na entrega de bens, entende-se que o *influencer* não possui legitimidade para responder,¹¹⁴ uma vez que não tem ingerência sobre tais questões, que fogem de seu escopo profissional. Nestes casos, entende-se por inaplicável a responsabilidade objetiva fundada no risco proveito.

Como se vê claramente a partir do exposto, para que seja possível definir o regime de responsabilidade do *influencer*, imprescindível antes analisar os fatos subjacentes ao dano para, apenas em um segundo momento, perquirir sua responsabilidade.¹¹⁵

Com o fim de averiguar de que maneira tais questões são tratadas no direito comparado, optou-se pela análise do direito francês, que muito inspirou o CDC. Lá, a norma que regula as relações de consumo é o *Code de la consommation*, que reconhece o desequilíbrio da relação entre consumidor (pessoa física que age com fim estranho à sua atividade profissional) e fornecedor (pessoa física ou jurídica que age com fins profissionais ou em nome de outro fornecedor), mas que visa regular a relação em si em prol do bom funcionamento do mercado.¹¹⁶

Embora a norma francesa possua nuances nos conceitos de fornecedor e consumidor, e regule propriamente a relação de consumo, assim como no Brasil, o profissional tem o dever de não causar danos à segurança ou à saúde dos consumidores (arts. L411-1 e L.421-5), respondendo por vícios de inconformidade (art. L217-3) e por defeitos (cuja regra geral está no Código Civil, arts. 1245 e 1245-17), sendo imprescindível a apreciação conjunta de suas disposições com as Diretivas e Regulamentos europeus.¹¹⁷

No que tange à responsabilidade do transportador aéreo,¹¹⁸ diversas normas a disciplinam para além da Convenção de Montreal,¹¹⁹ merecendo destaque o Regulamento 261/2004/CE, que estabelece regras de indenização em caso de recusa de

¹¹⁴ Pode-se aplicar entendimento do STJ sobre a ilegitimidade de rede de televisão nesta mesma situação (STJ, 4^a T, REsp 1.157.228/RS, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. em 3.2.2011).

¹¹⁵ ODY, Lisiane Freitas Wingert; D'AQUINO, Lúcia Souza. A responsabilidade dos influencers: uma análise a partir do Fyre Festival, a maior festa que jamais aconteceu. *Civilistica.com*, a. 10, n. 3, 2021.

¹¹⁶ PAISANT, Gilles. *Défense et illustration du droit de la consommation*. Paris: Lexis Nexis, 2015, p. 12; 39-56.

¹¹⁷ Lista está disponível em: UNIÃO EUROPEIA. Medidas de proteção do consumidor. *Parlamento Europeu*. Disponível em: www.europarl.europa.eu/. Acesso em: 2.3.2022.

¹¹⁸ Não há distinção entre transporte nacional, internacional e interno (no âmbito da União Europeia) nos termos do Regulamento 889/2002/CE. No Brasil, diversamente, há regras distintas para o transporte nacional e internacional.

¹¹⁹ Destaque-se que os artigos L6422-2 a L6422-4 do Código de Transportes francês (*Code des Transports*) remetem à Convenção de Montreal a responsabilidade do transportador (independente se o transporte for nacional).

embarque, cancelamento ou atraso, assentando a responsabilidade objetiva fundada no risco proveito;¹²⁰ bem como os Regulamentos 889/2002/CE e 2027/97/CE, que disciplinam a indenização em caso de morte, ferimento e lesão corporal, e danos à bagagem. Neste caso, a responsabilidade é igualmente objetiva, salvo se o dano for superior aos limites indenizatórios previstos na Convenção (culpa presumida), ou em caso de danos à bagagem de mão (subjativa), tal qual no Brasil. Ressalte-se, porém, que, em todas as situações, permite-se ao transportador comprovar excludentes de responsabilidade e impõe-se ao passageiro a prova do dano e do nexo causal.¹²¹

Quanto à responsabilidade do influenciador digital,¹²² em primeiro lugar, importante salientar que este deve deixar claro, aos seus “seguidores”, que está realizando uma postagem de cunho publicitário (art. 20 da Lei 2004-575), além de mencionar quem é o seu parceiro comercial (Diretiva 2018/1808/UE), sendo possível a sua responsabilização por prática comercial desleal ou enganosa nos termos da Diretiva 2005/29/CE e dos arts. L121-1 e L121-3 do Código de Consumo.¹²³ Porém, o *influencer* não pode ser responsabilizado por vícios ou por problemas com entrega do bem ou serviço, salvo se a marca for sua.¹²⁴ Há dúvidas em caso de *dropshipping* (venda de bens não disponíveis em estoque),¹²⁵ já que a confiança do consumidor advém da confiança que este tem no *influencer*. De toda sorte, assim como no Brasil, não há como se afirmar qual o regime de responsabilidade do influenciador em abstrato, tampouco o seu fundamento (culpa ou risco).¹²⁶

A partir da análise destes dois exemplos situados em “zonas cinzentas”, percebe-se que tanto na França quanto no Brasil há ainda dificuldades práticas em se estabelecer a responsabilidade nas relações de consumo, seja em virtude da necessidade de

¹²⁰ BENBOUBKER, Samira. *Risque, sécurité et responsabilité du transporteur aérien à l'égard de son passager*. Tese (Doutorado em Direito) – Université Paris Descartes, Paris, 2014, p. 20.

¹²¹ A Corte de Cassação francesa anulou decisão da Corte de Apelação de Bordeaux porque não demonstrado suficientemente o nexo causal entre lesões no ouvido de passageira e incidente havido no voo, não sendo possível responsabilizar-se o transportador (FRANÇA. Corte de Cassação. Apelação 11-21.394. Câmara Civil 1. Paris, 15 jan. 2014).

¹²² Sua atividade tem caráter profissional, o que implica na sua afiliação a um regime de seguridade social (CARRIÉ, Laurent. *L'influenceur digital: définition, obligations, statuts*. Legipresse, Paris, n° 368, fev. 2019, Dalloz, p. 83).

¹²³ *Ibidem*, p. 87.

¹²⁴ CENTRE EUROPEEN DES CONSOMMATEURS FRANCE. *Les influenceurs: obligations et responsabilité en Europe*. *Europe-consommateurs*. Disponível em: www.europe-consommateurs.eu/. Acesso em: 3.3.2022.

¹²⁵ *Idem*. *E-commerce et dropshipping: pourquoi s'en méfier?* Disponível em: www.europe-consommateurs.eu/. Acesso em: 26 mar. 2022.

¹²⁶ Ainda não há regulamentação europeia específica sobre a responsabilidade dos *influencers*, embora haja proposta de regulamentação de serviços digitais na qual se estabelece que criadores de conteúdos terão de aceitar maior responsabilidade pelo conteúdo publicado, assegurando que seja apropriado e não enganoso (UNIÃO EUROPEIA. Proposta de regulamento do Parlamento Europeu e do Conselho relativo a um mercado único de serviços digitais. *Eur-lex*. Disponível em: eur-lex.europa.eu/. Acesso em: 3.3.2022).

coordenação de distintas normas incidentes sobre uma mesma relação jurídica, seja em virtude de novas profissões, as quais muitas vezes geram mais dúvidas do que respostas, tratando-se de verdadeiro desafio ao aplicador do direito que merece, por essa razão, a atenção da doutrina e da jurisprudência. O mesmo se vê nas relações digitais, diante dos distintos regimes de responsabilidade previstos em normas diversas, que devem ser aplicados de maneira convergente, coerente e coordenada.

2.2. Vulnerabilidade do meio: a responsabilidade civil nas relações via internet

O desenvolvimento da tecnologia criou ambiente que, suas inúmeras qualidades à parte, é inegavelmente próspero a danos: a internet. Dois diplomas exemplificam a nova atenção que merece a responsabilidade civil, acompanhando tal meio. Fala-se, antes, da Lei 12.965/2014, o Marco Civil da Internet; depois, da Lei 13.709/2018, a Lei Geral de Proteção de Dados.

O MCI positivou a responsabilidade civil dos agentes envolvidos na transmissão de internet: provedor de conexão à internet e provedor de aplicações. O provedor de conexão à internet (oferece ao usuário os meios necessários para se conectar à internet)¹²⁷ recebe, pela proteção à liberdade de expressão impressa no MCI, blindagem de que não será responsabilizado civilmente por danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros (art. 18).¹²⁸

Quanto ao provedor de aplicações (fornece um conjunto de funcionalidades que podem ser acessadas por meio de um terminal conectado à Internet, de modo a coletar, manter e organizar as informações on-line – vide art. 5º, VII), duas condutas merecem ser analisadas.

A primeira diz respeito à responsabilidade pelo armazenamento. Desde antes do MCI já se defendia que não há responsabilidade pelo armazenamento, inexistindo obrigação de

¹²⁷ Em mais detalhes, são empresas que apenas fornecem o meio para que os seus usuários possam acessar outros provedores, como os provedores de aplicações (TEFFÉ, Chiara Antonia Sapidaccini. Responsabilidade civil e liberdade de expressão no Marco Civil da Internet: a responsabilidade civil dos provedores por danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros. Revista de Direito Privado. São Paulo, v. 63, p. 59-83. jun./set. 2015).

¹²⁸ As atividades por eles realizadas são típicas de consumo, nas quais o provedor é fornecedor de Internet e o usuário, o destinatário final do serviço. Por isso, frente a dano gerado por ato próprio, incidem as normas regidas pelo CDC para responsabilização dos provedores – restrita, frisa-se, ao fornecimento do serviço de conexão, não se estendendo às práticas danosas perpetradas por terceiros na rede (Veja-se: LEONARDI, Marcel. Responsabilidade civil dos provedores de serviço de Internet. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2005. p. 161).

monitoramento do conteúdo.¹²⁹ Com efeito, o STJ não considera atividade intrínseca dos provedores de aplicações de internet o prévio monitoramento das informações e dos conteúdos que são publicadas em suas plataformas. Daí porque se afasta a tese de responsabilidade objetiva.¹³⁰⁻¹³¹

A segunda conduta é a responsabilidade civil pela “remoção” de conteúdo da internet. Antes da entrada em vigor do MCI, a jurisprudência do STJ vinha no sentido de haver responsabilidade a partir do momento em que deixava de adotar providências após ser notificado diretamente pela vítima ou por seu representante,¹³²⁻¹³³ regra conhecida como “*notice and takedown*”. Agora, pelo art. 19, *caput*, há necessidade de notificação judicial. Diga-se que a notificação judicial não é requisito para a remoção (*pode* o provedor de aplicações remover aquilo que infringir suas diretrizes e políticas internas), mas sim para a responsabilização.¹³⁴

A própria lei prevê, contudo, duas exceções à necessidade de notificação judicial para remoção de conteúdo: a primeira, relativa aos direitos autorais;¹³⁵ a segunda, a divulgação, sem autorização de seus participantes, de materiais contendo cenas de nudez ou de atos sexuais. Mas há ainda uma terceira hipótese, essa advinda, não da lei, mas da jurisprudência: ofensa a menor de idade.¹³⁶ Para tais casos, impera a regra “*notice and*

¹²⁹ “Apelação cível. Responsabilidade civil. Provedor de Internet. Blogger. Websites. A ré agindo como mero provedor de conteúdo, armazenando as informações para acesso dos assinantes (sic) não pode ser responsabilizada em indenizar à (sic) autora, tendo em vista que tal responsabilidade recai sobre aquele que procedeu ao ilícito” (TJRS, 6ª CC, Apelação Cível 70009660432. Relator: Des. Artur Arnildo Ludwig, j. em 14.9.2005). “Mesmo em tutela de urgência, os provedores de busca não podem ser obrigados a executar monitoramento prévio das informações que constam nos resultados das pesquisas” (STJ, 3ª T, REsp. 1.679.465/SP, Rel. Min. Nancy Andrichi, j. em 13.3.2018).

¹³⁰ “Aos provedores de aplicação, utiliza-se a tese da responsabilidade subjetiva, segundo a qual o provedor de aplicação torna-se responsável solidariamente com aquele que gerou o conteúdo ofensivo se, ao tomar conhecimento da lesão que determinada informação causa, não tomar as providências necessárias para a sua remoção” (STJ, 3ª T, REsp 1.501.603/RN, Rel. Min. Nancy Andrichi, j. em 12.12.2017). Também nesse sentido: STJ, 2ª S, REsp 1.512.647/MG, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. em 13.5.2015.

¹³¹ O MCI “afasta a responsabilidade de natureza objetiva, pela simples exibição do conteúdo danosos, seja com base na teoria do risco, seja com base no defeito do serviço prestado” (SOUZA, Carlos Affonso; LEMOS, Ronaldo. Marco civil da internet: construção e aplicação. Juiz de Fora: Editar Editora Associada Ltda, 2016, p. 100).

¹³² LEONARDI, Marcel. *Fundamentos de direito digital*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019, p. RB-3.1.

¹³³ Veja-se, por exemplo: STJ, 3ª T, REsp 1.323.754/RJ, Rel. Min. Nancy Andrichi, j. em 19.6.2012.

¹³⁴ SOUZA, Carlos Affonso; TEFFÉ, Chiara Spadaccini de. Responsabilidade dos provedores por conteúdos de terceiros na internet. *Consultor Jurídico*, São Paulo, 2017. Disponível em www.conjur.com.br/. Acesso em: 6.3.2022.

¹³⁵ O §2º do artigo 19 separa a matéria de direito autoral, determinando que suas previsões não são a ela aplicáveis. Assim, pelo afastamento do *caput* do artigo 19 para casos em que há violação de direitos autorais por terceiros, aplica-se a prática “*notice and takedown*” (BOTTINO, Celina; LEMOS, Ronaldo; SOUZA, Carlos Affonso (Coord.). *Marco Civil da internet: jurisprudência comentada*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017 [e-pub não paginado]).

¹³⁶ Em julgado de dezembro de 2021, o STJ entendeu, com fundamento no Estatuto da Criança e do Adolescente, que “[o] provedor de aplicação que, após notificado, nega-se a excluir publicação ofensiva envolvendo menor de idade, deve ser responsabilizado civilmente, cabendo impor-lhe o pagamento de indenização pelos danos morais causados à vítima da ofensa” (STJ, 4ª T, REsp 1.783.269/MG, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, j. em 14.12.2021).

takedown”.

Na França, a Lei n. 86-1067 (*Loi Léotard*) desde 1986 prevê a liberdade de comunicação. Com base nela, foram julgados importantes casos, que mostram o conflito de entendimentos dentro dos tribunais franceses, acerca da responsabilidade por conteúdo publicado na internet. Ora responsabilizava-se o armazenador pelo conteúdo postado, ora não.¹³⁷

Em 2000, o tema da responsabilidade civil por conteúdo de internet foi regulado no Direito Comunitário, pela Diretiva 2000/31/CE, que trata do comércio eletrônico na União Europeia. Afasta a responsabilidade pela fiscalização do conteúdo (art. 15) e pela postagem, desde que ele não tenha conhecimento da atividade ou, a partir disso, atue “com diligência no sentido de retirar ou impossibilitar o acesso às informações” (art. 14).¹³⁸

Para averiguar como se dá tal conhecimento, volta-se a tratar do direito francês. A Diretiva foi recebida por meio da Lei n. 2004-575 (*Loi pour la confiance dans l'économie numérique* - LEN). O entendimento é de que o provedor adquire conhecimento mediante¹³⁹ (i) notificação simples, quando o conteúdo for manifestamente ilegal (a exemplo da pornografia infantil, apologias criminais ou postagens com conteúdo preconceituoso)¹⁴⁰ ou (ii) notificação judicial.

Vencidas as considerações sobre o MCI, passa-se a tratar do segundo diploma: a LGPD.

¹³⁷ Para exemplificar, no caso *Estelle Hallyday v. Valentin Lacambre*, a *Cour d'Appel* de Paris decidiu que os provedores de conteúdo teriam uma obrigação de assegurar a moralidade do conteúdo neles armazenado (FRANÇA. Corte de Apelação de Paris. “Estelle Hallyday v. Valentin Lacambre”, 9 jun. 1998). Por outro lado, o caso *Axa v. Infonie* apresentou entendimento em sentido contrário, pois o Tribunal d'Instance de Puteaux decidiu pela inexistência de responsabilidade pela atividade de hosting, por não possuir domínio do conteúdo (FRANÇA. Tribunal de Instância de Puteaux. “Axa v. Infonie”, 28 set. 1999). No caso *Multimania v. Lynda Lacoste*, a *Cour d'Appel* de Versalhes entendeu ser suficiente o contrato obrigando seus clientes a respeitar direitos de imagem e de personalidade a demonstrar inexistir culpa da Multimania a responsabilizá-la pelo conteúdo postado (FRANÇA. Corte de Apelação de Versalhes. “Multimania v. Lynda Lacoste”, 8 jun. 2000).

¹³⁸ Também nesse sentido é o entendimento do Tribunal de Justiça da União Europeia (TJUE). Diante de conflito envolvendo as empresas Google e Louis Vuitton (acerca da publicidade, a partir de palavras-chave que levava a produtos de imitação), a *Cour de Cassation* interrogou o TJUE sobre a legalidade da utilização, como palavras-chave no âmbito de um serviço de referenciamento na Internet, de sinais que correspondem a marcas, sem que os titulares destas tenham dado o seu consentimento. O TJUE entendeu, no que diz respeito à responsabilidade do Google, com base no artigo 14, que “o referido prestador não pode ser considerado responsável pelos dados que tenha armazenado a pedido de um anunciante, a menos que, tendo tomado conhecimento do carácter ilícito desses dados ou de actividades do anunciante, não tenha prontamente retirado ou tornado inacessíveis os referidos dados” (UNIÃO EUROPEIA. Tribunal de Justiça da União Europeia. *Google France v. Louis Vuitton*, casos C-236 a C-238, 2008).

¹³⁹ BINICHESKI, Paulo Roberto. *Responsabilidade civil dos provedores de internet: direito comparado e perspectivas de regulamentação no direito brasileiro*. Curitiba: Juruá Editora, 2011, p. 162.

¹⁴⁰ THOUMYRE, Lionel. Comment les hébergeurs français sont devenus juges du manifestement illicite. *Juriscom*. Disponível em: juriscom.net/. Acesso em: 20.3.2022.

A Seção III da lei traz os dispositivos sobre responsabilidade civil do controlador ou operador pelos danos causados no tratamento de dados. Tão logo publicada a lei, passou-se a discutir se tal responsabilidade seria subjetiva ou objetiva.

A primeira versão do anteprojeto (o qual preceituava que “o tratamento de dados [seria] uma atividade de risco”) e a proposta legislativa do Senado Federal (que estabelecia responsabilidade “independentemente da existência de culpa”) expressamente adotavam um regime de responsabilidade civil objetiva. Contudo, a redação final da LGPD excluiu do texto os referidos termos, de modo que a lei não é perfeitamente clara sobre o regime de responsabilidade civil aplicado aos agentes de tratamento. Vale dizer – em crítica à redação da lei – que regra clara traria mais segurança e eficiência.

Aqueles que defendem a aplicação da responsabilidade civil objetiva à LGPD comparam as redações dos artigos 43 da LGPD e 12, §3º, do CDC. O entendimento vai pela linha de que o tratamento irregular de dados pessoais se equipararia ao defeito de serviço.¹⁴¹ Duas críticas são lançadas: *primeiro*, tal argumento parece ser insuficiente para estabelecer regime objetivo, porque a semelhança nas redações não faz criar na LGPD as palavras que no CDC, lá sim, expressas de que a responsabilidade independe de risco; em outros termos, não é esse o dispositivo que traz responsabilidade objetiva para as relações de consumo. *Segundo*, deve-se atentar justamente ao ponto em que as redações diferem, conforme se verá a seguir, quando da análise dos argumentos sobre responsabilidade subjetiva.

A adoção do regime objetivo também é defendida a partir da constatação do risco atrelado à coleta e tratamento de dados pessoais, tal qual consta na exposição de motivos do projeto de lei da LGPD.¹⁴² Com efeito, a facilitação promovida pela responsabilidade objetiva seria um caminho para assegurar a mais efetiva proteção ao titular dos dados

¹⁴¹ GUEDES, Gisela Sampaio Cruz. Regime de responsabilidade adotado pela LGPD brasileira. In: Caderno Especial LGPD. São Paulo: Editora RT, 2019, p. 176.

¹⁴² A exposição de motivos do anteprojeto de lei aborda o risco em diferentes passagens. Apenas para exemplificar, traz-se o seguinte trecho: “Sob a ótica das obrigações dos agentes de tratamento, destaca-se a necessidade de elaboração de relatórios de impacto à proteção de dados pessoais em casos de tratamento de dados pessoais sensíveis, sigilosos, ou operações que apresentem elevado risco aos direitos, liberdades e garantias dos titulares de dados”.

peçoais.¹⁴³⁻¹⁴⁴

Por outro lado, três são os argumentos para a responsabilidade subjetiva¹⁴⁵: *primeiro*, a tramitação legislativa, que levou à supressão das expressões “independentemente de culpa” e “atividade de risco”, como já se disse¹⁴⁶; *segundo*, a análise do conjunto da própria lei, na medida em que esta prevê condutas a serem seguidas - a LGPD prevê deveres a serem seguidos, *standards* de conduta previstos para os agentes de tratamento de dados; e *terceiro*, a atenta observância da redação do artigo 43, II, que exclui a responsabilidade dos agentes “que, embora tenham realizado o tratamento de dados pessoais que lhes é atribuído, não houve violação à legislação de proteção de dados”, trazendo em si a ideia de culpa.

Aliás, o *terceiro* indício é justamente a importante diferença entre as previsões da LGPD e do CDC, tão relevante que também afasta o argumento que apontava que a semelhança entre os dispositivos 43 da LGPD e 12, §3º do CDC implicaria em responsabilidade objetiva. Isso porque o inciso II lá no CDC prevê fato concreto da realidade: a ausência do defeito; já o inciso II aqui da LGPD prevê uma conduta em conformidade com a lei.

Há, também, teorias intermediárias. Terceira corrente entende que a LGPD não escolheu entre um ou outro regime de responsabilidade civil. Ao contrário, entende que optou a

¹⁴³ “De fato, a responsabilidade civil objetiva, sob o aspecto especial é o que parece ter sido adotado pelo legislador pátrio. Ao analisar a Lei Geral de Proteção de Dados, percebe-se em seu art. 44 um dever geral de segurança que o agente de tratamento deve observar, cuja eventual violação acarretará em sua responsabilização civil. Portanto, deve-se observar eventual cumprimento ou não dos deveres decorrentes da tutela dos dados pessoais, especialmente no que tange ao dever geral de segurança ante a legítima expectativa quanto à possível conduta do agente” (FLUMIGNAN, Wévertton Gabriel Gomes. Análise da responsabilidade civil no âmbito do Marco Civil da Internet e da Lei Geral de Proteção de Dados. *Migalhas*. Disponível em: www.migalhas.com.br/. Acesso em: 6.3.2022).

¹⁴⁴ Em sentido contrário, “[n]ão parece tecnicamente correta a posição de que a coleta e tratamento de dados constitui atividade de risco, sob pena de subversão da regra geral do sistema, culminando na utilização abusiva da cláusula geral estampada no parágrafo único do art. 927 do Código Civil de 2002” (DANTAS BISNETO, Cícero. Reparação por danos morais pela violação à LGPD e ao RGPD: uma abordagem de direito comparado. *Civilistica.com*, a. 9, n. 3, 2020, p. 15).

¹⁴⁵ Nesse sentido, citando os três indícios: BODIN DE MORAES, Maria Celina. LGPD: um novo regime de responsabilização civil dito “proativo”. *Civilistica.com*, a. 8, n. 3, 2019, p. 3; GUEDES, Gisela Sampaio Cruz. *Op. cit.*, p. 176.

¹⁴⁶ O entendimento doutrinário pela responsabilidade subjetiva vai no sentido de que o legislador, ao afastar tais regras, optou por valer-se da culpa “Haja vista a exclusão do termo ‘independentemente de culpa’, a teoria que prevalece é a de que a responsabilidade seria subjetiva, ou seja, decorrente de dolo, negligência ou imprudência” (MARTINS, Patricia Helena; TOMÉ, Bruna Borghi; PEGAS, Carolina Varga. Relações de consumo e as excludentes de responsabilidade civil na LGPD. *Consultor Jurídico*, São Paulo, 2021. Disponível em: www.conjur.com.br/. Acesso em: 30.3.2022).

lei por valer-se dos dois, havendo convivência da culpa e do risco na mesma legislação.¹⁴⁷

Passando ao tratamento da matéria na França, para fins de análise de direito comparado, a legislação prevê a proteção de dados desde 1978, por meio da Lei n. 78-17 (*Loi Informatique et Liberté*). Nela, há previsão de uma série de obrigações e sanções administrativas, como aplicação de multa, e até sanções penais, remetendo ao Código Penal francês. Contudo, não estabelece um regime próprio de responsabilidade civil.

No direito comunitário, a Diretiva 95/46/CE atribui às legislações nacionais de cada país a questão da responsabilidade civil, mas apenas para a figura do responsável pelo tratamento, não para a figura do subcontratante (art. 23(1)). A França, contudo, não estabeleceu um dispositivo específico sobre a matéria.

Em 2016, sobreveio o Regulamento Geral de Proteção de Dados (RGPD). É no âmbito de tal regulamento que as discussões sobre responsabilidade civil por tratamento de dados emergem, havendo intenso debate acerca de seus fundamentos. Embora o presente artigo tenha seu foco na França, tratando-se de diploma comunitário recente, para a investigação completa, deve-se acessar o que dizem em outros países europeus.

Em Portugal, segundo Menezes Cordeiro,¹⁴⁸ interpretando o artigo 82(3), não haverá responsabilização sempre que os agentes de tratamento consigam afastar a culpa dos seus atos, de modo a caracterizar a responsabilidade subjetiva.¹⁴⁹ Essa visão é

¹⁴⁷ “Pode-se afirmar, em outras palavras, que não há uma resposta unívoca à indagação sobre a espécie de responsabilidade civil que vigora no âmbito da LGPD. Tal como ocorre no Código Civil e, também, no Código de Defesa do Consumidor, ambos os regimes de responsabilidade civil - subjetivo e objetivo - convivem na legislação de proteção de dados pessoais. Dentre as hipóteses de responsabilidade subjetiva, o legislador destacou, por meio do parágrafo único do art. 44, a hipótese de ausência de adoção das medidas protetivas indicadas no art. 46, mas isso não afasta outros casos de responsabilidade civil subjetiva (por inobservância de deveres legalmente previstos para o agente que realiza o tratamento de dados pessoais alheios), e muito menos os casos de responsabilidade civil objetiva, decorrentes do tratamento de dados pessoais que não forneça a segurança que pode esperar o titular dos referidos dados, à luz das circunstâncias indicadas nos incisos do art. 44 da LGPD” (SCHREIBER, Anderson. *Responsabilidade civil na Lei Geral de Proteção de Dados*. In: BIONI, Bruno Ricardo (org.). *Tratado de proteção de dados pessoais*, v. 1. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 327-328).

¹⁴⁸ CORDEIRO, A. Barreto Menezes. Repercussões do RGPD sobre a responsabilidade civil. In: TEPEDINO, Gustavo; FRAZÃO, Ana; OLIVA, Milena Donato. *Lei Geral de Proteção de Dados e suas repercussões no direito brasileiro*. 1. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019, RB-28.9 e RB-29.11; CORDEIRO, A. Barreto Menezes. Civil Liability for Processing of Personal Data in the GDPR. In: *European Data Protection Law Review (EDPL)*, vol. 5, no. 4, 2019, p. 498.

¹⁴⁹ O exemplo para afastar a responsabilidade nos termos do artigo 82(3) é justamente o caso de um terceiro ter acesso indevidamente a uma base de dados, mas comprovar-se que todas as diretrizes foram rigorosamente cumpridas. Contudo, haveria presunção de culpa, de modo que o ônus da prova vai invertido: deve o responsável pelo tratamento comprovar que não agiu com culpa.

compartilhada por outros autores, como na Espanha¹⁵⁰ e na Itália.¹⁵¹ Por outro lado, não é raro encontrar autores que sustentam responsabilidade civil objetiva.¹⁵²⁻¹⁵³ Enfim, assim como para a LGPD, também para o RGPD há vivo debate sobre ser a responsabilidade civil dos agentes de tratamento subjetiva ou objetiva.

3. Considerações finais

A partir da análise dos distintos regimes de responsabilidade civil disciplinados pela norma de direito comum – o Código Civil – e microssistemas do CDC, da LGPD e do MCI, hoje bastante utilizados diante da necessária regulação especial das relações de consumo e realizadas em meio digital, quer parecer que a responsabilidade civil enfrenta dois desafios paralelos.

O primeiro é saber qual lei aplicar em cada situação. De fato, a confluência de distintas fontes de direito sobre uma mesma relação jurídica em razão dos seus campos de aplicação convergentes, mas não idênticos, é um desafio para o instituto da responsabilidade civil, posto que uma mesma situação pode invocar a disciplina de duas ou até mais fontes de direito distintas, inclusive de direito internacional.

Tome-se como exemplo as relações digitais de consumo, em relação às quais são potencialmente aplicáveis o CDC, a LGPD, o MCI, o próprio CC/2002 e, eventualmente, convenções ou normas internacionais. Ou, então, os contratos de transporte aéreo internacional de passageiros, em relação aos quais incidem disposições do Código Civil, do CDC e de convenções internacionais. Situação não menos complexa é a da responsabilidade civil do *influencer*, já que sequer é possível afirmar, em abstrato, se pode ser equiparado a um fornecedor.

¹⁵⁰ LAGO, Jose Manuel Busto. La responsabilidad civil y su función de tutela del derecho a la protección de los datos personales: una visión desde el derecho de la Unión Europea. In: *REJUR - Revista Jurídica da UFERSA*. Mossoró, v. 5, n. 10, jul./dez. 2021, p. 33.

¹⁵¹ DI LEO, Daniela. La responsabilidad civil a la luz del GDPR e del decreto 101/2018. Disponível em: www.agendadigitale.eu/. Acesso em: 27.3.2022.

¹⁵² Mesmo reconhecendo que a maioria das obrigações é de meio – não de resultado – há quem afirme haver um “non-delegable duty of care”: the duty of care that a controller owes data subjects cannot be transferred to an independent contractor” (ALSENOY, B. Van. Liability under EU Data Protection Law: From Directive 95/46 to the General data protection Regulation », 2017. Disponível em: www.jipitec.eu/. Acesso em: 28.3.2022. Também nesse sentido: ROSIER, Karen; Delforge, Antoine. Le régime de la responsabilité civile du responsable du traitement et du soustraitant dans le RGPD. In: *Le règlement général sur la protection des données (RGPD/GDPR): analyse approfondie*, N. 44, Bruxelas, p. 684).

¹⁵³ Para Rubi Puig, embora o fundamento não seja o risco, a responsabilidade é objetiva, não se podendo usar o argumento de conduta diligente para afastar indenização (RUBÍ PUIG, Antoni. Daños por infracciones del derecho a la protección de datos personales. El remedio indemnizatorio del artículo 82 RGPD. In: *Revista de Derecho Civil*, v. V, n. 4, 2018).

Como visto, muitas vezes, essas leis, com escopo de aplicação que não se sobrepõem umas perante as outras, estabelecem regimes de responsabilidade que aparentemente conflitam, dificultando a eleição do regime de responsabilidade civil e do seu fundamento pelo intérprete do direito. Eis, então o primeiro desafio: a pluralidade de fontes e o necessário diálogo a ser realizado entre elas.

O segundo desafio já se dá dentro do âmbito de incidência de cada norma. Definindo o intérprete que tem de ser aplicada preferencialmente certa fonte de direito (sem, evidentemente, afastar a aplicação das demais normas, posto que permanecem incidentes sobre a relação jurídica dentro do seu campo de aplicação), tem de estabelecer qual o fundamento da responsabilidade civil a ser aplicado. Para as legislações mais consolidadas, esta segunda questão pode, aparentemente, estar superada, posto que, se definido, por exemplo, que uma relação é de consumo, serão aplicáveis as disposições do Código de Defesa do Consumidor e, conseqüentemente, o fator de imputação da responsabilidade do fornecedor será o risco proveito.

Porém, o que se vê na prática é uma discussão muito latente a esse respeito em virtude dos “casos cinzentos”, em relação aos quais o aplicador do direito encontra dificuldade em, mesmo definindo qual a lei aplicável, definir qual o fator de imputação para responsabilizar-se o agente causador do dano. Exemplo disso é a responsabilidade civil do influenciador digital: mesmo que se entenda que a relação entre *influencer* e “seguidor” é de cunho civil em face de uma dada situação concreta, ainda não há clareza se a sua responsabilidade é objetiva ou subjetiva, ou seja, se será ou não necessário perquirir a sua culpa.

Para normas mais recentes, como é o caso da LGPD, as dificuldades são ainda maiores, posto que sequer há clareza, pela doutrina e pela jurisprudência, se a responsabilidade civil nela disciplinada é subjetiva ou objetiva. Ou seja, mesmo que aplicável o seu regime de responsabilidade civil, ao aplicador do direito compete ainda construir o raciocínio para fundamentar se esta será objetiva ou subjetiva.

A discussão tem importância prática muito relevante que é saber, afinal, se há ou não necessidade de se perquirir a culpa do agente causador do dano, se a culpa deve ser provada pela vítima ou pelo responsável pelo dano, ou, se dispensada a apreciação da intenção do agente, qual é a espécie de risco que fundamenta a responsabilidade objetiva, bem como quais são as excludentes de responsabilidade que afastam o nexo causal entre a conduta e o dano.

Embora a análise comparada do direito francês traga algumas inspirações para o sistema jurídico pátrio, fato é que novas profissões e novas modalidades de contrato, assim como a pluralidade de normas hoje existentes, de origem nacional e internacional, que devem coexistir de maneira harmônica, são um desafio para o direito, razão pela qual o presente debate é tão importante quanto necessário.

Referências

- AGUIAR DIAS, José. *Da responsabilidade civil*. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1994.
- ALSENOY, B. Van. Liability under EU Data Protection Law: From Directive 95/46 to the General data protection Regulation, 2017. Disponível em: www.jipitec.eu/. Acesso em: 28.3.2022.
- BECK, Ulrich. *Sociedade de risco*. Rumo a uma outra modernidade. Tradução Sebastião Nascimento. São Paulo: Editora 34, 2011.
- BENBOUBKER, Samira. *Risque, sécurité et responsabilité du transporteur aérien à l'égard de son passager*. Tese (Doutorado em Direito) – Université Paris Descartes, Paris, 2014, p. 20.
- BESSA, Leonardo Roscoe. *Código de Defesa do Consumidor comentado*. Rio de Janeiro: Forense, 2021.
- BINICHESKI, Paulo Roberto. *Responsabilidade civil dos provedores de internet: direito comparado e perspectivas de regulamentação no direito brasileiro*. Curitiba: Juruá Editora, 2011.
- BODIN DE MORAES, Maria Celina. LGPD: um novo regime de responsabilização civil dito “proativo”. *Civilistica.com*, a. 8, n. 3, 2019.
- BOTTINO, Celina; LEMOS, Ronaldo; SOUZA, Carlos Affonso (Coord.). *Marco Civil da internet: jurisprudência comentada*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.
- CARRIÉ, Laurent. L'influenceur digital: définition, obligations, statuts. *Legipresse*, Paris, n° 368, fev. 2019, Dalloz.
- CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de direito administrativo*. 17. ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2007.
- CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de responsabilidade civil*. 14. ed. rev. e ampl. São Paulo: Grupo GEN, 2020.
- CENTRE EUROPEEN DES CONSOMMATEURS FRANCE. *E-commerce et dropshipping: pourquoi s'en méfier?* Disponível em: www.europe-consommateurs.eu/. Acesso em: 26.3.2022.
- CENTRE EUROPEEN DES CONSOMMATEURS FRANCE. Les influenceurs: obligations et responsabilité en Europe. *Europe-consommateurs*. Disponível em: www.europe-consommateurs.eu/. Acesso em: 3.3.2022.
- CHANTEPIE, Gaël; LATINA, Mathias. *La réforme du droit des obligations: commentaire théorique et pratique dans l'ordre du Code Civil*. Paris: Dalloz, 2016.
- CORDEIRO, A. Barreto Menezes. Civil Liability for Processing of Personal Data in the GDPR. In: *European Data Protection Law Review (EDPL)*, vol. 5, no. 4, 2019.
- CORDEIRO, A. Barreto Menezes. Repercussões do RGPD sobre a responsabilidade civil. In: TEPEDINO, Gustavo; FRAZÃO, Ana; OLIVA, Milena Donato. *Lei Geral de Proteção de Dados e suas repercussões no direito brasileiro*. 1. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019.
- DANTAS BISNETO, Cícero. Reparação por danos morais pela violação à LGPD e ao RGPD: uma abordagem de direito comparado. *Civilistica.com*, a. 9, n. 3, 2020.
- DENARI, Zelmo. Da qualidade de produtos e serviços, da prevenção e da reparação dos danos. In: GRINOVER, Ada Pellegrini [et. al.]. *Código Brasileiro de Defesa do Consumidor comentado pelos autores do anteprojeto: direito material e processo coletivo*. vol. único. 12ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

- DI LEO, Daniela. *La responsabilità civile alla luce del GDPR e del decreto 101/2018*. Disponível em: www.agendadigitale.eu/. Acesso em: 27.3.2022.
- FACCHINI NETO, Eugênio. A constitucionalização do direito privado. *Iurisprudencia*: Revista da Faculdade de Direito da Ajes. Juína, ano 2, n. 3, jan-jun, p. 9-46. 2013.
- FACCHINI NETO, Eugênio. *Da responsabilidade civil no novo Código*. Disponível em: www.dpd.ufv.br/. Acesso em: 19.4.2022.
- FLUMIGNAN, Wévertton Gabriel Gomes. Análise da responsabilidade civil no âmbito do Marco Civil da Internet e da Lei Geral de Proteção de Dados. *Migalhas*. Disponível em: www.migalhas.com.br/. Acesso em: 6.3.2022.
- FRANÇA. Code Civil. *Légifrance*. Disponível em: www.legifrance.gouv.fr/. Acesso em: 1.3.2022.
- FRANÇA. Corte de Apelação de Paris. “Estelle Hallyday v. Valentin Lacambre”, 9 jun. 1998.
- FRANÇA. Corte de Apelação de Versallhes. “Multimania v. Lynda Lacoste”, 8 jun. 2000.
- FRANÇA. Corte de Cassação. “Teffaine”. Câmara Civil. Paris, 29 jun. 1896.
- FRANÇA. Corte de Cassação. Apelação 11-21.394. Câmara Civil 1. Paris, 15 jan. 2014.
- FRANÇA. Tribunal de Instância de Puteaux. “Axa v. Infonie”, 28 set. 1999.
- GUEDES, Gisela Sampaio Cruz. Regime de responsabilidade adotado pela LGPD brasileira. In: *Caderno Especial LGPD*, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019.
- GOMES, Orlando. Culpa x risco. *Revista de Direito Civil Contemporâneo*, São Paulo, v. 11, abr./jun./2017, p. 349-358.
- GRINOVER, Ada Pellegrini [et. al.]. *Código Brasileiro de Defesa do Consumidor comentado pelos autores do anteprojeto: direito material e processo coletivo*. vol. único. 12^a ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.
- JOSSERRAND, Louis. Evolução da responsabilidade civil. *Revista Forense*, v. 86. Rio de Janeiro: Forense, 1941.
- KIRCHNER, Felipe. A responsabilidade objetiva no art. 927, parágrafo único, do CC/2002. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 97, n. 871, p. 36-66, maio 2008.
- LAGO, Jose Manuel Busto. La responsabilidad civil y su función de tutela del derecho a la protección de los datos personales: una visión desde el derecho de la Unión Europea. In: *REJUR - Revista Jurídica da UFERSA*. Mossoró, v. 5, n. 10, jul./dez. 2021.
- LEONARDI, Marcel. *Fundamentos de direito digital*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019.
- LEONARDI, Marcel. Responsabilidade civil dos provedores de serviço de Internet. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2005.
- LIMA, Alvino. *Da culpa ao risco*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1938.
- MARQUES, Claudia Lima. Cem anos de Código Civil Alemão: O BGB de 1896 e o Código Civil Brasileiro de 1916. *Revista da Faculdade de Direito da UFRGS*. Porto Alegre, v. 13, 1997, p. 71-97.
- MARQUES, Claudia Lima. *Contratos no Código de Defesa do Consumidor: o novo regime das relações contratuais*. 9^a ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019.
- MARQUES, Claudia Lima. Relações de consumo na pós-modernidade: em defesa de uma interpretação finalista dos artigos 2º e 29 do CDC. *Revista da Faculdade de Direito da UFRGS*, Porto Alegre, v. 19, p. 95-129, mar. 2001.
- MARQUES, Claudia Lima; MIRAGEM, Bruno. *O novo direito privado e a proteção dos vulneráveis*. 2^a ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.
- MARTINS-COSTA, Judith. *A boa-fé no direito privado: critérios para a sua aplicação*. 2^a ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.
- MARTINS-COSTA, Judith. A linguagem da responsabilidade civil. In: BIANCHI, José Flávio; MENDONÇA PINHEIRO. Rodrigo Gomes de; ARRUDA ALVIM, Teresa (Coords.). *Jurisdição e*

Direito Privado: Estudos em homenagem aos 20 anos da Ministra Nancy Andrighi no STJ. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020.

MARTINS, Patricia Helena; TOMÉ, Bruna Borghi; PEGAS, Carolina Varga. Relações de consumo e as excludentes de responsabilidade civil na LGPD. *Consultor Jurídico*, São Paulo, 2021. Disponível em: www.conjur.com.br/. Acesso em: 30.3.2022.

MELO, Nehemias Domingos de. *Da culpa e do risco como fundamentos da responsabilidade civil*. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2005.

MENEZES Direito, Carlos Alberto e CAVALIERI FILHO, Sergio. *Comentários ao novo Código Civil*, v. XIII, 3ª ed. São Paulo: Grupo GEN, 2011.

MIRAGEM, Bruno. *Curso de direito do consumidor*. 6ª ed., rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

MIRAGEM, Bruno. *Responsabilidade civil*. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

MORATO LEITE, José Rubens e AYALA, Patryck. *Dano ambiental*. São Paulo: Grupo GEN, 2019.

ODY, Lisiane Freitas Wingert; D'AQUINO, Lúcia Souza. A responsabilidade dos influencers: uma análise a partir do Fyre Festival, a maior festa que jamais aconteceu. *Civilistica.com*, a. 10, n. 3, 2021.

PAISANT, Gilles. *Défense et illustration du droit de la consommation*. Paris: Lexis Nexis, 2015, p. 12; 39-56.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Responsabilidade civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

REALE, Miguel. *O projeto de Código Civil: situação atual e seus problemas fundamentais*. São Paulo: Saraiva, 1986.

ROSENVALD, Nelson. Os reais confins entre as responsabilidades subjetiva e objetiva. *Nelson Rosenvald*. Disponível em: www.nelsonrosenvald.info/. Acesso em: 23.2.2022.

ROSIER, Karen; Delforge, Antoine. Le régime de la responsabilité civile du responsable du traitement et du soustraitant dans le RGPD. In: *Le règlement général sur la protection des données (RGPD/GDPR): analyse approfondie*, N. 44, Bruxelas.

RUBÍ PUIG, Antoni. Daños por infracciones del derecho a la protección de datos personales. El remedio indemnizatorio del artículo 82 RGPD. In: *Revista de Derecho Civil*, v. V, n. 4, 2018.

SALEILLES, Raymond. *Les accidents de travail et la responsabilité civile: essai d'une théorie objective de la responsabilité délictuelle*. Paris: Arthur Rousseau Éditeur, 1897.

SANSEVERINO, Paulo de Tarso Vieira. *Responsabilidade civil no Código do Consumidor e a defesa do fornecedor*. São Paulo: Saraiva, 2002.

SCHREIBER, Anderson. *Responsabilidade civil na Lei Geral de Proteção de Dados*. In: BIONI, Bruno Ricardo (org.). *Tratado de proteção de dados pessoais*, v. 1. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

SOUZA, Carlos Affonso; LEMOS, Ronaldo. *Marco civil da internet: construção e aplicação*. Juiz de Fora: Editar Editora Associada Ltda, 2016.

SOUZA, Carlos Affonso; TEFFÉ, Chiara Spadaccini de. Responsabilidade dos provedores por conteúdos de terceiros na internet. *Consultor Jurídico*, São Paulo, 2017. Disponível em www.conjur.com.br/. Acesso em: 6.3.2022.

SOUZA, Sylvio Capanema de. O Código Napoleão e sua influência no direito brasileiro. *Revista da EMERJ*, Rio de Janeiro, v. 7, n. 27, 2004, p. 36-51.

STOCO, Rui. *Tratado de responsabilidade civil: responsabilidade civil e sua interpretação doutrinária e jurisprudencial*. 5ª ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

STOCO, Rui. *Tratado de responsabilidade civil*. Tomo II. Doutrina e Jurisprudência. 9ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

TEFFÉ, Chiara Antonia Spadaccini. Responsabilidade civil e liberdade de expressão no Marco Civil da Internet: a responsabilidade civil dos provedores por danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros. *Revista de Direito Privado*. São Paulo, v. 63, p. 59-83. jun./set. 2015.

TEIXEIRA NETO, Felipe. A ilicitude enquanto pressuposto da responsabilidade civil delitual: um exame em perspectiva comparada (luso-brasileira). *Revista Jurídica Luso-Brasileira*, Lisboa, ano 3 (2017), nº 6, p. 1163-1190.

TEPEDINO, Gustavo; TERRA, Aline de Miranda Valverde; GUEDES, Gisela Sampaio da Cruz (org.). *Responsabilidade civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Direitos do consumidor*. 10ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

THOUMYRE, Lionel. Comment les hébergeurs français sont devenus juges du manifestement illicite. *Juriscom*. Disponível em: juriscom.net/. Acesso em: 20.3.2022.

UNIÃO EUROPEIA. Medidas de proteção do consumidor. *Parlamento Europeu*. Disponível em: www.europarl.europa.eu/. Acesso em: 2.3.2022.

UNIÃO EUROPEIA. Proposta de regulamento do Parlamento Europeu e do Conselho relativo a um mercado único de serviços digitais. *Eur-lex*. Disponível em: eur-lex.europa.eu/. Acesso em: 3.3.2022.

UNIÃO EUROPEIA. Tribunal de Justiça da União Europeia. Google France v. Louis Vuitton, casos C-236 a C-238, 2008.

VIEIRA, Yacyr de Aguiar. Relatório brasileiro. In: FROMONT, Michel (coord.) *Direito francês e direito brasileiro: perspectivas nacionais e comparadas*. São Paulo: Saraiva, 2017.

Como citar:

TARGA, Maria Luiza Baillo; RIEMENSCHNEIDER, Patricia Strauss; BECK, Rafaela. Da culpa ao risco: os fundamentos da responsabilidade civil contemporânea. **Civilistica.com**. Rio de Janeiro, a. 12, n. 3, 2023. Disponível em: <<https://civilistica.emnuvens.com.br/redc>>. Data de acesso.



civilistica.com

Recebido em:

26.2.2023

Aprovado em:

9.12.2023