UNIVERSIDADE DE SANTA CRUZ DO SUL – UNISC
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO – MESTRADO E DOUTORADO
ÁREA DE CONCENTRAÇÃO EM CONSTITUCIONALISMO CONTEMPORÂNEO

Eduardo Lemos Barbosa

A APLICAÇÃO DOS NOVOS PRESSUPOSTOS DA RESPONSABILIDADE CIVIL AOS RISCOS DA SOCIEDADE DE INFORMAÇÃO, NO BRASIL, A PARTIR DA QUARTA REVOLUÇÃO INDUSTRIAL

Santa Cruz do Sul
2020

CIP - Catalogação na Publicação

Barbosa, Eduardo Lemos
A APLICAÇÃO DOS NOVOS PRESSUPOSTOS DA RESPONSABILIDADE CIVIL AOS RISCOS DA SOCIEDADE DE INFORMAÇÃO, NO BRASIL, A PARTIR DA QUARTA REVOLUÇÃO INDUSTRIAL / Eduardo Lemos Barbosa. – 2020.
148 f. ; 30 cm.

Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade de Santa Cruz do Sul, 2020.
Orientação: Prof. Dr. Luiz Gonzaga Silva Adolfo.
Coorientação: Marcos Almeida Cerreda.

1. Contextualização Histórico-Evolutiva da Responsabilidade Civil, do Sistema Clássico às novas Teorias.. 2. A Sociedade de Informação e a ampliação das possibilidades de danos.. I. Adolfo, Luiz Gonzaga Silva. II. Cerreda, Marcos Almeida. III. Titulo.

Elaborada pelo Sistema de Geração Automática de Ficha Catalográfica da UNISC
com os dados fornecidos pelo(a) autor(a).

Eduardo Lemos Barbosa

A APLICAÇÃO DOS NOVOS PRESSUPOSTOS DA RESPONSABILIDADE CIVIL AOS RISCOS DA SOCIEDADE DE INFORMAÇÃO, NO BRASIL, A PARTIR DA QUARTA REVOLUÇÃO INDUSTRIAL

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito – Mestrado e Doutorado – na Área de Concentração em Demandas Sociais e Políticas Públicas, Linha de Pesquisa Constitucionalismo Contemporâneo da Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC, como requisito parcial para a obtenção do título de Mestre em Direito.

Orientador: Professor Pós-Dr. Luiz Gonzaga Silva Adolfo.

Coorientador: Marcos Almeida Cerreda.

Santa Cruz do Sul

2020

EDUARDO LEMOS BARBOSA

A APLICAÇÃO DOS NOVOS PRESSUPOSTOS DA RESPONSABILIDADE CIVIL AOS RISCOS DA SOCIEDADE DE INFORMAÇÃO, NO BRASIL, A PARTIR DA QUARTA REVOLUÇÃO INDUSTRIAL

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito – Mestrado e Doutorado – na Área de Concentração em Demandas Sociais e Políticas Públicas, Linha de Pesquisa Constitucionalismo Contemporâneo da Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC, como requisito parcial para a obtenção do título de Mestre em Direito.

Orientador: Professor Pós-Dr. Luiz Gonzaga Silva Adolfo.

Coorientador: Marcos Almeida Cerreda.

_____

Pós-Dr. Luiz Gonzaga Silva Adolfo

Professor Orientador – UNISC

_____

Professor examinador – UNISC

_____

Professor examinador – Membro externo

Santa Cruz do Sul

2020

AGRADECIMENTOS

Esta dissertação de mestrado, não estaria concluída sem a colaboração de algumas pessoas.

Em primeiro lugar, quero agradecer imensamente ao meu orientador, Prof. Luiz Gonzaga Adolfo, por todo seu empenho, disponibilidade e capacitação para me orientar com o devido direcionamento correto para o presente trabalho.

Desejo igualmente, agradecer e parabenizar, a secretaria e coordenação da PPGD (Programa de Pós–Graduação em Direito) da UNISC (Universidade de Santa Cruz do Sul), por toda a organização e competência ao longo do período, ter proporcionado um excelente conteúdo científico, aliado a organização perfeita do curso.

RESUMO

No presente trabalho, inicialmente, serão apresentados os pressupostos da responsabilidade civil, tratando sobre a erosão dos filtros de reparação, do surgimento dos novos danos, com o advento da sociedade da informação e, ainda, da aplicação do instituto de reparação no direito brasileiro, após a Quarta Revolução Industrial. O objetivo central da pesquisa é analisar o tema da responsabilidade civil, sob a ótica do direito dos danos, e verificar se os pressupostos clássicos da responsabilidade civil seriam compatíveis com os riscos inerentes da sociedade contemporânea. Desse modo, apresenta-se como problemática, se os conceitos tradicionais da responsabilidade civil seriam, então, suficientes para amparar as vítimas dos prejuízos que crescem com o avanço tecnológico. Para tanto, utiliza-se a metodologia de pesquisa quanto à abordagem, qualitativa e em relação a sua natureza, a pesquisa básica. A respeito da classificação da metodologia, o estudo se deu por meio do método exploratório, amparando-se no procedimento de pesquisa bibliográfico, com o uso de doutrina, leis, artigos, monografias, dissertações, teses e outros, sobre os temas abordados. Visando responder o problema de pesquisa, o método científico adotado foi o dedutivo. Concluiu-se, que se faz necessária uma flexibilização dos pressupostos tradicionais, com a adequação de novas teorias, para que haja o amparo adequado do Direito na reparação dos novos danos, que constantemente, por decorrência dos riscos criados pelos avanços da tecnologia, geram prejuízos em desfavor do indivíduo.

Palavras-chave: Direito dos Danos. Quarta Revolução Industrial. Responsabilidade Civil. Sociedade da Informação. Teoria do Risco.

RESUMEN

En el presente trabajo, inicialmente, se presentarán los supuestos de responsabilidad civil, que tratan de la erosión de los filtros de reparación, la aparición de nuevos daños, con el advenimiento de la sociedad de la información y, aún, con la aplicación del instituto de reparación en la ley brasileña, después de la Cuarta Revolución Industrial. El objetivo principal de la investigación es analizar el tema de la responsabilidad civil, desde la perspectiva del derecho de daños, y verificar si los supuestos clásicos de responsabilidad civil serían compatibles con los riesgos inherentes a la sociedad contemporánea. Por lo tanto, si presenta como problemática si los conceptos tradicionales de responsabilidad civil serían suficientes para apoyar a las víctimas de las pérdidas que crecen con los avances tecnológicos. Para ello, se utiliza la metodología de investigación cualitativa como enfoque, y la investigación básica en relación con su naturaleza. En cuanto a la clasificación de la metodología, el estudio se realizó a través del método exploratorio, basado en el procedimiento de investigación bibliográfica, con el uso de doctrina, leyes, artículos, monografías, disertaciones, tesis y otros sobre los temas tratados. Para responder al problema de investigación, se adoptó el método científico deductivo. Se concluyó que es necesario flexibilizar los supuestos tradicionales, con la adecuación de nuevas teorías, para que la Ley pueda sustentar adecuadamente la reparación de nuevos daños, que constantemente generan pérdidas al individuo por los riesgos que generan los avances en tecnología.

Palabras clave: Ley de daños. Cuarta Revolución Industrial. Responsabilidad civil. Sociedad de información. Teoría del riesgo.

ABSTRACT

In the present work, initially, it will be presented the assumptions of civil liability, dealing with the erosion of the repair filters, the appearance of new damages, with the advent of the information society and, still, with the application of the repair institute in Brazilian law, after the Fourth Industrial Revolution. The main objective of the research is to analyze the topic of civil liability, from the perspective of the Right of damages, and to verify whether the classic assumptions of civil liability would be compatible with the inherent risks of contemporary Society. Thus, it is presented as a problematic whether the traditional concepts of civil liability would then be sufficient to support the victims of the losses that grow with technological advances. For this, it is used the qualitative research methodology as approach and the basic research regarding its nature. As to the classification of the methodology, the study took place through the exploratory method, based on the bibliographic research procedure, with the use of doctrine, laws, articles, monographs, dissertations, theses, and others on the topics covered. To answer the research problem, the deductive scientific method was adopted. It was concluded that it is necessary to make the traditional assumptions more flexible, with the adaptation of new theories, so that the Law can adequately support the repair of new damages, which constantly generate losses against the individual due to the risks created by advances in technology.

Keywords: Right of Damages. Fourth Industrial Revolution. Civil liability. Information Society. Theory of risk.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO 13
2. CONTEXTUALIZAÇÃO HISTÓRICO-EVOLUTIVA DA RESPONSABILIDADE CIVIL, DO SISTEMA CLÁSSICO ÀS NOVAS TEORIAS 19
2.1 Histórico da responsabilidade civil e seus pressupostos 19
2.2 Pressupostos da responsabilidade civil 24
2.2.1 Ato ilícito 26
2.2.2 Culpa 27
2.2.3 Dano 28
2.2.4 Nexo causal 30
2.3 A erosão dos filtros tradicionais da responsabilidade civil 31
2.4 As novas teorias e os novos pressupostos da responsabilidade civil. 42
3. A SOCIEDADE DE INFORMAÇÃO E A AMPLIAÇÃO DAS POSSIBILIDADES DE DANOS 55
3.1 Histórico da Sociedade de Informação 55
3.2 Casos de danos na Sociedade de Informação 65
3.3 Sociedade de Informação e ampliação dos danos possíveis: o papel preventivo da responsabilidade civil 76
4. A APLICAÇÃO DOS NOVOS PRESSUPOSTOS DA RESPONSABILIDADE CIVIL AOS RISCOS DA SOCIEDADE DE INFORMAÇÃO, NO BRASIL, A PARTIR DA QUARTA REVOLUÇÃO INDUSTRIAL 88
4.1 O direito dos danos a partir da quarta revolução industrial 88
4.2 Estrutura e delimitação da teoria do risco 98
4.3 Aplicabilidade das novas teorias e pressupostos da responsabilidade civil, frente aos riscos e danos, da sociedade da informação 109
CONCLUSÃO 127
REFERÊNCIAS 140

1 INTRODUÇÃO

O trabalho apresenta como tema a responsabilidade civil, seus pressupostos e teorias, com enfoque na aplicabilidade do instituto na sociedade da informação, considerando o aumento de novos danos, após a Quarta Revolução Industrial, no Brasil.

A problemática se dá a partir do questionamento, se os pressupostos tradicionais da responsabilidade civil seriam, então, suficientes para amparar as vítimas dos danos que crescem com o avanço tecnológico, tendo em vista a expansão dos prejuízos que surgem, concomitantemente, com o progresso científico.

A hipótese levantada visa tratar dos pressupostos clássicos da responsabilidade civil, hoje existentes no Brasil, e se seriam compatíveis com os riscos advindos da sociedade de informação. Assim, verificar-se-á se as teorias e elementos do instituto seriam suficientes para sua efetiva aplicação ou se necessitariam de regulamentação para atender os novos danos, considerando a realidade da sociedade atual.

O estudo parte da análise das bases tradicionais da responsabilidade civil e, ao longo da pesquisa, se objetivará apresentar conceitos modernos do instituto, e também, as características dos novos danos. Os prejuízos contemporâneos, então, passam a ser matéria de ponderação, acerca da efetividade do uso dos pressupostos clássicos ou se haveria a necessidade de readequação dos filtros de reparação, para se moldar aos anseios atuais da sociedade.

A metodologia de pesquisa utilizada quanto à abordagem foi a qualitativa e, em relação a sua natureza, empregou-se a pesquisa básica. Ainda sobre a metodologia adotada no presente estudo, a respeito da classificação, a pesquisa se baseou na metodologia exploratória, aplicando-se procedimentos de pesquisa bibliográfica, com o uso de doutrina, leis, artigos, monografias, dissertações, teses e outros, sobre os temas abordados.

O objetivo, então, será o de analisar os pressupostos clássicos da responsabilidade civil e responder, ao final, se a sua aplicabilidade seria eficaz frente aos novos danos, advindos da sociedade da informação, após a Quarta Revolução Industrial, no Brasil. Para isso, utilizou-se o método científico dedutivo.

Dessa forma, tomando por pressuposto crítico a preponderância e necessidade de proteção dos direitos fundamentais, utilizar-se-á o método de procedimento

monográfico, partindo-se de uma verdade geral – premissa maior, suficientemente constatados, inferindo-se dados particulares – premissa menor – não contida nas partes examinadas. Ou seja, busca-se chegar a conclusões mais restritas do que o conteúdo estabelecido pelas premissas maiores.

No primeiro capítulo, contextualiza-se o histórico-evolutivo da responsabilidade civil, apresentando-se o sistema clássico e, também, às novas teorias. Tratar-se-á dos pressupostos tradicionais em contra ponto com a erosão dos filtros de reparação, uma vez que a indagação central do estudo é, questionar se os conceitos clássicos carecem ou não de flexibilização e readequação pelos anseios da sociedade atual, considerando o desencadeamento de novo danos.

Assim, o capítulo inicial, tem como intenção discorrer sobre os pressupostos tradicionais da responsabilidade civil, quais sejam, o ato ilícito, a culpa, o dano e o nexo causal. Ainda, tratar-se-á a respeito da distinção das modalidades de responsabilidade civil, subjetiva e objetiva, evidenciando-se, suas funções práticas no ordenamento jurídico pátrio e também, suas mudanças junto ao instituto.

Considerando que o tema central do presente estudo seria então, as transformações dos caracteres do dever de reparar, em um segundo momento no trabalho, será examinada a erosão dos filtros reparatórios, situação que fez com que houvesse revisões dos pressupostos tradicionais, tendo em vista o movimento dos novos danos. Passa-se, assim, a uma exposição sobre a flexibilização da responsabilidade civil e sua restruturação às novas realidades contemporâneas.

Isso posto, serão apontadas as teorias que visam aclarar a interpretação do nexo de causalidade, sendo analisadas, a teoria da equivalência das condições; dos danos diretos e imediatos; da causalidade adequada; e a da causalidade alternativa. Cabe referir, que o estudo das teorias não buscou esgotar o tema, uma vez que existem outros conceitos que visam também, aclarar o elemento do nexo de causalidade.

Além das mudanças ocorridas nos filtros tradicionais, foram criados novos pressupostos e teorias, com a finalidade de amparar a vítima do dano sofrido. E assim, de forma objetiva, a pesquisa apresentará conceitos atuais da antijuricidade, do dano injusto, do nexo de imputação, e ainda, novas teorias da responsabilidade civil, que visam dar maior atenção à vítima, cite-se, a teoria da responsabilidade pelo resultado mais grave (*thin skull rule* ou *the egg-shell skull rule)* e a causalidade virtual ou hipotética.

Prosseguindo com a pesquisa, no capítulo dois, abordar-se-á a sociedade da informação e a ampliação dos danos possíveis. Neste rumo, delineia-se desde o histórico da sociedade da informação até os casos práticos dos danos, com o objetivo de a partir daí, apresentar o papel preventivo da responsabilidade civil, que possui dentre os seus pressupostos, conceitos com uma roupagem mais moderna acerca do instituto.

É a partir desse ponto do estudo, que serão trazidos os conceitos e bases contemporâneas sobre o tema. No que se refere ao termo “sociedade da informação”, este passou a ser difundido no final do século XX, ao substituir o conceito de “sociedade pós-industrial”.

Por meio dessa linha histórica, é notável que as inovações advindas da área tecnológica, fizeram que com a sociedade se adaptasse a essa nova realidade, que tem como principal característica, o fluxo imediato de informações. E, para que haja uma melhor compreensão desse panorama moderno, serão desenvolvidos os conceitos de ciberespaço e cibercultura.

Sobre os novos danos, com o objetivo de que seja discutido a respeito das questões atuais sobre a temática, serão apresentados os conceitos do Direito ao Esquecimento, os prejuízos gerados pela disponibilização dos dados pessoais no ambiente virtual e o *cyberbullying.* É com base na expansão das novas tecnologias que a sociedade pós-moderna passa a enfrentar danos, por conta dessa pulverização em busca de lucro desenfreado, sendo função do Direito, implementar e renovar os mecanismos jurídicos de repressão aos ilícitos.

Desta feita, como forma de que se discuta acerca das formas contemporâneas de aplicar a reparação civil, será tratado o tema da reponsabilidade civil preventiva ou sem danos, que tem como escopo uma resposta que ultrapasse sua função reparatória, criando-se instrumentos que evitem a ocorrência de danos. Frisa-se, que a responsabilidade civil preventiva, norteia-se a partir dos princípios da prevenção e da precaução, apontando-se a necessidade de incorporação destes valores ao instituto da responsabilidade civil

Por isso, a finalidade será de discorrer diretamente sobre o princípio da precaução, que tem sua base voltada ao evitamento de danos hipotéticos; já o princípio da prevenção preza por condutas que mitiguem danos cientificamente comprovados. E assim, se formaria uma consolidação mais efetiva da prevenção de danos futuros, sendo uma realidade da sociedade da informação, uma vez que se

fundamenta na presença do risco, que origina novos riscos provenientes deste paradigma tecnológico, no qual os danos possíveis são capazes de atingir um número incalculável de pessoas de forma instantânea.

No derradeiro e último capítulo, então, discorre-se acerca da aplicação das novas teorias e pressupostos da responsabilidade civil, frente aos riscos da sociedade da informação, após a Quarta Revolução Industrial, no sistema jurídico pátrio. Assim, desenvolve-se, uma análise sobre o direito dos danos, a estrutura e delimitação da teoria do risco, para que ao final, evidencie-se ou não, a respeito da eficácia das teorias e pressupostos tradicionais da responsabilidade civil, frente aos anseios contemporâneos da coletividade.

Delineou-se, inicialmente, no estudo a respeito da Primeira Revolução Industrial, que teve como marco histórico a criação da “máquina a vapor”. A Segunda Revolução Industrial se deu após a introdução da energia elétrica no século XIX e começo do XX. Já a Terceira Revolução Industrial partiu do desenvolvimento de circuitos, processadores, mainframes, chips, computadores pessoais e posteriormente da internet em 1960, sendo essa Revolução que iniciou as disposições sobre os meios tecnológicos.

Mas o ponto central do tópico será a Quarta Revolução Industrial, que descreve a sociedade atual, sendo aquela que surge com o crescimento exponencial da capacidade de computação e a possibilidade de combinar diferentes temáticas e tecnologias, físicas, digitais e biológicas, a partir dos anos 2000. Outro objeto abordado será a teoria do risco, que tem como referência o problema do risco global, trazendo o conceito de revolução tecnológica, que por meio da ação humana produz riscos globais.

Observa-se, que a sociedade passa então, pela fase industrial e chega até a informacional. Neste passo, nota-se uma nova caracterização, uma sociedade com fundamentos distintos das outras revoluções, denominando-se de Era digital, sociedade em rede ou sociedade da informação.

Surgem, assim, discussões a respeito da proteção dos dados pessoais no ambiente virtual, ganhando ainda mais força, no Brasil, por conta da recente publicação da Lei Geral de Proteção de Dados (Lei n. 13.709/2018). Logo, o sistema jurídico pátrio, carece de pressupostos que efetivem a proteção dos danos presentes e também futuros, originados pela sociedade da informação, que se potencializaram, após a Quarta Revolução Industrial.

Sob essa ótica, a pesquisa discorrerá a respeito dos novos danos, como o dano social, os danos decorrentes da tecnologia virtual e a responsabilidade solidária. Salienta-se, contudo, que a intenção basilar do estudo é trazer um panorama geral dessa nova realidade da sociedade, que se fundamenta no surgimento de novos danos, decorrentes do próprio avanço tecnológico, inerente a contemporaneidade. Assim, não se esgotará a temática dos novos danos, até porque, estes surgem de forma constante na sociedade atual.

Para que haja a compreensão das teorias e pressupostos atuais, o estudo se debruçou no instituto da responsabilidade civil preventiva, considerando que a partir de uma nova roupagem dos filtros de reparação, busca-se uma alternativa que equilibre o progresso tecnológico com a proteção da sociedade, frente aos novos danos que surgem constantemente na Era Digital.

Visando dar um panorama geral e trazer o início da discussão quanto ao surgimento desses prejuízos, tendo em vista os riscos que também são gerados na atualidade, o estudo tem o foco de contextualizar tanto os elementos clássicos como trazer as novas teorias e pressupostos da responsabilidade civil, para que assim, haja uma visão futura dos danos criados e vividos na Indústria 4.0.

Pontua-se, ao final, que deve ocorrer uma repaginação dos pressupostos e teorias da responsabilidade civil, considerando que seus conceitos tradicionais, assim como já ocorreram outras vezes, carecem de atualização e flexibilização, tendo em vista que o Direito e seus institutos devem acompanhar também a evolução do coletivo. Neste passo, amparar-se em preceitos clássicos somente, pode acarretar um verdadeiro desamparo jurídico aos indivíduos, principalmente, no que se refere ao direito dos danos.

A pesquisa se justifica pela sua relevância social, pois, verifica-se, que o tema em comento tem reflexos no coletivo, considerando que os avanços tecnológicos originam novos danos, principalmente, com a realidade dos riscos inerentes a coletividade atual. E, ainda, o trabalho traz como discussão, os danos que poderão surgir, conforme o progresso da tecnologia, sendo uma realidade da sociedade, inegavelmente, nos tempos atuais.

Além disso, o estudo também se justifica por estar voltado as linhas de pesquisa que integram o curso, tendo como linha específica a do constitucionalismo contemporâneo. Portanto, moldando-se a linha de pesquisa do grupo de estudos coordenado pelo Professor e Orientador Luiz Gonzaga Silva Adolfo, Direitos

Fundamentais na Sociedade da Informação, visto que, o trabalho trata a respeito da responsabilidade civil, seus pressupostos e teorias, com enfoque na aplicabilidade do instituto, na sociedade da informação, considerando o aumento de novos danos, após a Quarta Revolução Industrial, no Brasil.

2 CONTEXTUALIZAÇÃO HISTÓRICO-EVOLUTIVA DA RESPONSABILIDADE CIVIL, DO SISTEMA CLÁSSICO ÀS NOVAS TEORIAS

A presente dissertação irá discorrer acerca da eficácia dos pressupostos e teorias tradicionais da responsabilidade civil, frente aos novos danos que surgem, constantemente, na sociedade contemporânea. Para isso, neste primeiro momento, apresentar-se-á, a linha histórica da responsabilidade civil e seus conceitos clássicos, tratando-se, nos tópicos seguintes, sobre a erosão dos filtros de reparação e, além disso, serão expostas as novas teorias e pressupostos modernos do instituto.

O linear histórico da responsabilidade civil se faz necessário, considerando a evolução que seus fundamentos passaram até os tempos atuais. Ademais, para que se tenha um panorama geral do assunto, e, se consiga ponderar a respeito de suas bases clássicas até a flexibilização dos pressupostos na contemporaneidade, se mostra cabível a contextualização histórica-evolutiva acerca da temática em comento.

Para que haja a configuração do dever de reparar, a teoria tradicional da responsabilidade civil, pontua quatro elementos: o ato ilícito, a culpa, o nexo de causalidade e o dano. Contudo, assim, como outros ramos do Direito o tema que dispõe sobre o dever de indenizar, também evoluiu com a sociedade, modificando-se conforme as necessidades apresentadas.

Portanto, será respondido ao final da pesquisa, se os pressupostos tradicionais da responsabilidade civil, resguardam de maneira eficaz a reparação da vítima, principalmente, com o advento de novos danos, após a Quarta Revolução Industrial, no Brasil e, quais seriam as propostas de soluções jurídicas para a problemática em exame.

2.1 Histórico da responsabilidade civil e seus pressupostos

A princípio, reforça-se a importância da análise histórica da responsabilidade civil, uma vez que possui relação com o instituto jurídico, que permite o acesso à origem etimológica, aos conceitos e à evolução do tema, conectando-se, assim, à estrutura e às exigências do mercado e da vida social (CHAVES; ROSENVALD, 2017). E, nesse sentido, a pré-história da responsabilidade civil, é a vingança, o primeiro instrumento utilizado como resposta, para a prática de comportamento nocivo para com a vítima.

Seguindo a obra de Chaves e Rosenvald (2017, p. 55),

> na ausência de um poder central, a *vendeta* era levada a efeito pela própria vítima ou pelo grupo ao qual pertencia. O passo sucessivo foi a Lei de Talião: *olho por olho, dente por dente* – típico da tradição bíblica -, a qual, não obstante o seu rigor*, t*ratava – se indubitavelmente de um temperamento dos costumes primitivos, em função da proporcionalidade do castigo.

A Lei de Talião, foi repetida pelo Código de Hammurabi, na Mesopotâmia antiga, no início do segundo milênio antes de Cristo (TARTUCE, 2020). Do ponto de vista histórico, assinala a doutrina que, com o Código Manu, da cultura hindu, houve uma evolução em relação ao Código de Hammurabi, uma vez que se determinava sobre multa ou indenização a favor do prejudicado, tendo, posteriormente, sido substituída a pena corporal por uma pena pecuniária, fundamentada na ideia do pacificismo, superando-se, assim, a ideia de vingança (HIRONAKA, 2005).

Apenas, em um momento posterior a essas primitivas formas de autotutela, deu-se início à compensação pecuniária, um acordo pelo qual a devolução de uma soma em dinheiro substituía tanto a vingança incondicional como a Lei de Talião. Nesse ambiente, nasce a responsabilidade civil, no sentido moderno da expressão, compreendida como obrigação de restituir ao ofendido uma soma em pecúnia com a função de sancionar o ofensor e satisfazer o ofendido.

Nessa época, os direitos das vítimas, eram exercidos de acordo com os danos que lhes eram causados. Os chamados *delitti privati*, como o furto, dano e lesões pessoais, possibilitavam uma reação pessoal de cada vítima e, no sentido oposto, os *delitti pubblici*, eram tidos como ofensas à ordem social, podendo, em circunstâncias graves, levar o ofensor à morte.

Sendo assim, a Lei das XII Tábuas, de 450 a.C., que foi originada pela luta dos plebeus, pela igualdade, era a que definia sobre as penas devidas pelo réu, mediante soma de dinheiro, para substituir a pena capital. É um ônus, uma obrigação, nesse sistema, pois, com adimplemento em moeda, é evitada a morte.

E o acordo, era uma possibilidade à pena de Talião (Lei n. 11). A vingança privada pode ser retirada de outras leis dessa tábua, ressaltando as de números 14, 15, 16, 17 e 18. Destaca-se, que a primeira fase de evolução do Direito Romano, que tratava da responsabilidade civil, não era, primordialmente, a de ressarcir o ofendido, mas sim, a de punir o responsável pela lesão (FARIAS; ROSENVALD, 2017).

Nesse período, no ordenamento jurídico romano, surgiu a *poena,* (indenização que seria paga pelo ofensor; este torna-se devedor, e a vítima, assume o papel de credor) para substituir a vingança privada, salientando que a punição privada, não se confundia com a pena pública, em razão de que os delitos públicos, eram subordinados a processos especiais.

Foi com a Lei Aquilia que começou a ser elaborado o princípio orientador do dano. Contudo, mesmo sem possuir ainda uma regra de conjunto, nos moldes do direito moderno, foi a partir de então que a jurisprudência clássica com relação à injúria, passou a se basear na fonte direta da moderna concepção da culpa aquiliana, que tomou da Lei Aquilia o seu nome característico (WILSON, 1962).

Como ensina Gonçalves (2012, p. 48),

> malgrado a incerteza que ainda persiste sobre se a " injúria" a que se referia a *Lex Aquilia no damnum injuria datum* consiste no elemento caracterizador da culpa, não paira dúvida de que, sob o influxo dos pretores e da jurisprudência, a noção de culpa acabou por deitar raízes na própria Lex Aquilia, o que justificou algumas das passagens famosas: *In lege Aquilia, levissimia culpa venit (Ulpianus, pr.44, "Ad legem Aquila", IX,II); Impunitus es qui sine culpa et dolo malo casu quodam damnum comittit (* Gaius, *Instituitones, 111, 211)* etc.

A Lex Aquilia introduziu a responsabilidade subjetiva, fundada na culpa, que era a regra predominante no Direito Romano, pois, até então, preponderava a responsabilidade sem culpa como via comum, extraída da pena de Talião. Constata-se que, desde os primórdios dos tempos, a responsabilidade objetiva, era dominante.

Inclusive, consultando a doutrina, encontra-se a expressão responsabilidade aquiliana, significando responsabilidade subjetiva. Porém, a doutrinadora Hironaka (2005) descreve que a culpa que é abordada, atualmente, tem forte influência religiosa e cristã, que vem da concepção do pecado e do castigo. De outra parte, a culpa romana, não tinha esse cunho religioso; era mais no sentido do dano causado mesmo (HIRONAKA, 2005).

Nas palavras de Tartuce (2020, p. 6),

> há aqui o período intermediário da escola do Direito Natural, com claras decorrências romanas. A partir da primeira metade do século XVII, diante do movimento doutrinário de Hugo Grócio – incrementado por Pufendorf – a responsabilidade civil passa a ter a sua evolução teórica romana interpretada de acordo com as necessidades práticas. Surge nesse período a ideia do *ato emulativo* como abuso de direito, conceito este que chegou a estruturar outras legislações no futuro (...).

E, na fase da modernidade, a culpa norteou muitas codificações que estavam vigorando na época, conforme dispôs o artigo 1.382 do Código de Napoleão de 1804, *in verbis*: "*tout fait quelconque de l homme, qui cause à autrui um dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé, à le réparer*." Em tradução livre, "qualquer ato oriundo daquele que provoca um dano a outrem obriga aquele que foi a causa do que ocorreu a reparar este dano".

Esse artigo do *Code* Francês, influenciou o Código Civil brasileiro, de 1916, que disciplinava em seu artigo 159, a respeito da reparação em favor da vítima, nos casos em que o agente causador do dano, por ação ou omissão voluntária, negligência, ou imprudência, violasse direito ou causasse prejuízo a outrem, ficando então, obrigado a reparar o dano. Em 1897, o jurista francês Raymond Saleilles, que desenvolveu a teoria do risco, na qual, quanto maior for o risco, maior o lucro e, assim, no caso de ocorrer uma falha, suas consequências também (PEREIRA, 2012). Ele, notadamente, foi o grande defensor da responsabilidade sem culpa ou a teoria objetiva.

Por outro lado, no Brasil, a responsabilidade objetiva, ocorreu por meio do Decreto-Lei n. 2.681, de 1912, que trata da responsabilidade civil das empresas de estrada de ferro. Destaca-se, ainda, que, na legislação brasileira, ao definir a responsabilidade objetiva, tratou-se da questão dos acidentes de trabalho. Inicialmente, com a Lei n. 3.724/1919, substituída pela Lei n. 3.724/1034 e pela Lei n. 7.073/1994 e, posteriormente, pelas Leis n. 5.316/1934 e n. 6.367/1976 (PEREIRA, 2012).

E, nesse sentido, também outras legislações caminharam para a responsabilidade sem culpa, como o Código Brasileiro do Ar, e, na sequência, a Lei n. 7.565/1986, o Código Brasileiro de Aeronáutica. Também, na sequência, a Lei n. 6.453/1977, que trata do dano nuclear e a incidência da responsabilidade objetiva, bem como, a Lei da Política Nacional do Meio Ambiente – Lei n. 6.938/1981, que se refere à responsabilidade objetiva, em seu artigo 14, parágrafo primeiro.

A lei suprema da nação brasileira, a Constituição Federal de 1988, ao regular a atuação dos agentes públicos, de responsabilidade do Estado, na forma preceituada no artigo 37, parágrafo 6º, assim se pronuncia:

> As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.

Aliás, como refere Tartuce (2020), desde a Constituição Federal de 1946, a responsabilidade do Estado, já era objetiva (art. 194), o que apenas foi confirmado pela Constituição Federal de 1988. No ordenamento jurídico brasileiro, a responsabilidade objetiva encontrou seu esteio pleno e completo, sem dúvida nenhuma, na Lei n. 8.078, promulgada em 11 de setembro de 1990, e com entrada em vigor em 11 de março de 1991, que foi o Código de Defesa do Consumidor. Essa legislação consagrada no Direito brasileiro, as relações consumeristas, envolvendo os prestadores de serviços, fornecedores e os consumidores.

A responsabilidade objetiva está presente no Código de Defesa do Consumidor, como no artigo 12, c*aput*:

> O fabricante, o produtor, o construtor, nacional ou estrangeiro, e o importador respondem, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos decorrentes de projeto, fabricação, construção, montagem, fórmulas, manipulação, apresentação ou acondicionamento de seus produtos, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua utilização e riscos.

Também, nesse sentido, o dever de reparar, independente de culpa, consta no artigo 14, *caput*:

> O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos.

Convém ressaltar que o Código Civil de 2002, tratou da responsabilidade civil, em seu artigo 927, parágrafo único, dispondo que haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou ainda, se a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem. Nota-se, que o referido dispositivo consagra a responsabilidade objetiva no ordenamento jurídico pátrio, a princípio, como exceção à regra da responsabilidade subjetiva.

Por fim, importante destacar que é pacifico entre os estudiosos do tema que o Código de Defesa do Consumidor, teve influência no Direito Privado brasileiro, particularmente no que toca à responsabilidade civil, seja contratual ou extracontratual (TARTUCE, 2020). Logo, verifica-se os reflexos do Código Consumerista nas normas cíveis, com efeitos também no que se refere ao instituto da responsabilidade civil.

E, finalizando, este item, sobre a síntese da evolução histórica da responsabilidade civil, cite-se uma parte do texto de Josserand (1941, p. 63):

> A evolução da responsabilidade se tem produzido com o mínimo de intervenção legislativa: ela foi sobretudo obra da jurisprudência que, na França, na Bélgica e noutros países, tem sabido tirar partido maravilhoso dos textos e dos princípios que tinha à sua disposição e os tem acomodado ao gosto do dia., com uma oportunidade, um senso das realidades práticas e uma engenhosidade verdadeiramente admiráveis (...) A história da responsabilidade é a história e é o triunfo da jurisprudência, e também, de alguma forma, da doutrina.

Observa-se, que as mudanças ocorridas na responsabilidade civil possuem forte influência da doutrina e jurisprudência, uma vez que mesmo com conceitos tradicionais enraizados no instituto, seus pressupostos e teorias se mostram flexíveis e moldáveis, conforme as necessidades que a sociedade apresenta. E, se assim não o fosse, o direito dos danos estaria sob o risco de se tornar defasado, constantemente.

Conforme visto, a responsabilidade civil surgiu com conceitos fundamentados na vingança, tendo evoluído com a sociedade, buscando que houvesse, cada vez mais, a responsabilização do agente causador do dano e, consequentemente, a reparação devida à vítima.

2.2 Pressupostos da responsabilidade civil

Primeiramente, cumpre salientar que os pressupostos são os fundamentos caracterizadores da responsabilidade civil. Os pressupostos da responsabilidade civil variam de acordo com a modalidade adotada, ou melhor, o pressuposto que altera, na verdade, é a culpa.

A responsabilidade civil pode ser subjetiva ou objetiva. No conceito de Bezerra de Melo (2019. p. 18/19), “(...) responsabilidade civil é subjetiva quando o lesado tem o ônus de provar a culpa daquele a quem imputa como causador do dano”. A responsabilidade civil subjetiva, portanto, trata das hipóteses de imputação da sanção ao agente, dependendo da identificação da conduta concreta, avaliando-se, se o resultado antijurídico se deu por meio de culpa ou dolo (MIRAGEM, 2015).

O artigo 186 do Código Civil brasileiro, trata dos pressupostos da responsabilidade subjetiva, que são: ato ilícito, dano, nexo causal e imputabilidade. Cabe referir, que a noção de culpa gera um juízo de reprovabilidade da conduta, sendo

vinculado a uma violação de dever jurídico realizado pelo agente causador do dano, e ao se atribuir a conduta culposa, aponta-se que não houve o comportamento do modo esperado, que seria então, adequado pela sociedade, razão pela qual, mereceria a reprovação social (MIRAGEM, 2015).

Por outro lado, a responsabilidade civil objetiva é aquela que nasceu na Europa, quando da Revolução Industrial, em período que os trabalhadores não possuíam nenhum direito trabalhista, e manipulavam máquinas perigosas, e sem nenhuma proteção, quando ocorriam inúmeros acidentes, tendo os trabalhadores como vítimas indefesas, em razão de que não conseguiam provar a culpa do empregador.

E, assim, nasceu a teoria do risco, que é fundamentada na responsabilidade objetiva. No ordenamento jurídico brasileiro, as responsabilidades civis, objetiva e subjetiva, possuem disciplinas próprias. Aliás, como afirma Farias, Netto e Rosenvald (2019, p. 155), “talvez nem se possa dizer que a subjetiva é dominante, como era no passado. Talvez a responsabilidade objetiva tenha passado à frente”.

Para Schreiber (2015, p. 11), a responsabilidade civil está alicerçada em três pressupostos: culpa, dano e nexo causal:

> Na prática judicial, isto significava que a vítima de um dano precisava, além de evidenciar seu prejuízo, superar duas sólidas barreiras para obter indenização: (i) a demonstração da culpa do ofensor; e (ii) a demonstração do nexo de casualidade entre a conduta culposa do ofensor e o dano. Entre duas barreiras – prova de culpa e prova do nexo causal – chegaram a ser chamadas *filtros da responsabilidade civil* ou *filtros da reparação*, por funcionarem exatamente como óbices capazes de promover a seleção das demandas do ressarcimento que deveriam merecer acolhida jurisdicional.

Schreiber (2015, p. 11) aduz que “os olhos da época, parecia evidente que se, por qualquer catástrofe, estes filtros rompessem, o Poder Judiciário seria inundado com um volume incalculável de pedidos de reparação”. Sob essa ótica, nota-se que a responsabilidade civil tradicional estaria passando por um momento de erosão dos filtros tradicionais da reparação, isto é, perdendo-se a relevância de pressupostos como a culpa e o nexo causal, tendo a necessidade de criação de novos conceitos, conforme será apresentado no tópico 2.3 deste trabalho (SCHREIBER, 2015).

Para melhor entendimento do tema aqui exposto, serão estudados os elementos da responsabilidade civil, quais seja, o ato ilícito, a culpa, o dano e o nexo causal.

2.2.1 Ato ilícito

Tradicionalmente, o ato ilícito é definido como um pressuposto basilar da responsabilidade civil, podendo decorrer de uma violação expressa da lei ou a um preceito presente no ordenamento jurídico (MIRAGEM, 2015). O fato jurídico, seria então, o acontecimento que é capaz de gerar efeitos às relações, mas não necessariamente, pode acarretar consequências.

Farias, Netto e Rosenvald (2019, p. 188) conceituam que **"**o ato ilícito é um fato jurídico. Os fatos jurídicos são aqueles eventos, oriundos da natureza ou da vontade humana, que podem repercutir na órbita jurídica, produzindo diferentes efeitos". Ou seja, fatos jurídicos podem ter eficácia jurídica distinta, conforme o caso em concreto. O Código Civil de 2002 adotou uma estrutura legal quanto ao tema, ao estabelecer de um lado a definição de ilicitude e sua consequência e, de outro, o conceito de ato ilícito junto a Parte Geral do Código Civil; já a responsabilidade civil foi estabelecida no Livro do Direito das Obrigações (MIRAGEM, 2015).

Existem fatos que se desenvolvem em concordância com a ordem jurídica, que são os *fatos lícitos*, enquanto, que outros fatos se concretizam, violando normas jurídicas, sendo considerados *fatos ilícitos*.

Os fatos ilícitos civis, importam no dever de indenizar, sendo essa a consequência mais usual. É certo que não serão todos os ilícitos civis, que irão gerar responsabilidade civil, mas somente aqueles atos que possuam antijuridicidade e imputabilidade. Nesse sentido, percebe-se que a ilicitude nasce da contrariedade ao Direito, e se configura em situações nas quais é detectada uma violação da ordem jurídica (FARIAS; NETTO; ROSENVALD, 2019).

Por isso, faz-se necessário que se analise pontualmente os elementos basilares da reparação civil, com a finalidade de se buscar nos filtros de reparação, a adequada condenação do agente causador do dano. Desta feita, quando da análise do ato ilícito, deve-se avaliar se este seria então, contrário ao Direito.

Farias, Netto e Rosenvald (2019, p. 190) asseveram que "surge a imputação a partir do momento em que o sujeito é considerado como causa livre de uma ação, sendo possível a atribuição de efeitos jurídicos a ela". Por fim, fica claro que, a antijuridicidade trata de um juízo sobre a conduta, enquanto a imputabilidade é um juízo sobre o agente.

2.2.2 Culpa

O elemento culpa, foi um dos principais pilares da reparação civil, uma vez que era a partir de sua configuração, que se indicaria o agente causador do dano. Contudo, por sua demonstração não ser por vezes, facilmente apontada pela vítima, careceu de mudanças em prol do dever de reparar.

Farias, Netto e Rosenvadl (2019, p. 234) dispõem que **"**a culpa é o elemento nuclear da responsabilidade civil e justificativa filosófica da teoria subjetiva". Ainda, Netto (2019) ressalta que a culpa, então, reinou de forma soberana na história da responsabilidade civil.

É importante salientar, que a noção de culpa do direito francês se repete no direito brasileiro, uma vez que o artigo 186 do Código Civil adotou a teoria do ato ilícito, que tem como base os artigos 1382 e 1385 do Código Napoleão, tendo a culpa seu elemento distintivo (TEPEDINO; TERRA; GUEDES, 2020). Logo, a culpa se caracterizaria, pela voluntariedade da conduta, como a consciência do comportamento.

A culpa é a avaliação da conduta do agente, e na responsabilidade civil subjetiva, carece de comprovação, pois aquele que causar dano a outrem, somente deverá repará-lo, se for evidenciada a infração de uma regra de conduta legal, social ou moral. Portanto, a culpa é um dos pressupostos tradicionais da responsabilidade civil, ao lado da prova do dano e do nexo causal.

A doutrina clássica utiliza da fórmula para a definição de culpa, baseada no resultado da inobservância ao comportamento adotado ao bom pai da família, que se fosse colocado nas mesmas condições do agente, adotaria conduta diversa (MIRAGEM, 2015). Esse conceito seria de caráter subjetivo, razão pela qual, a culpa careceu ser redefinida no sistema jurídico, sob risco de se impor deveres fundamentados em indivíduos irreais.

Verifica-se, que a culpa é, um dos mais importantes pressupostos da responsabilidade civil, estando presente na responsabilidade subjetiva tão somente, pois não exige da vítima, a prova da conduta ilícita do agente causador do dano. Destaca-se, que o legislador disciplinou a respeito da culpa no Código Civil também no artigo 944, parágrafo único, considerando que dispôs acerca da relevância da culpa, para a mensuração da obrigação decorrente de indenização.

2.2.3 Dano

Sem dúvida, que a importância do dano para a responsabilidade civil é tão grande que, nos países de língua espanhola, o Direito de Responsabilidade Civil foi reduzido à expressão *Derecho de Daos.* O dano concentra o desenvolvimento atual da responsabilidade civil, razão pela qual, estudiosos do tema sugerem, inclusive, uma alteração da própria denominação da disciplina, passando a se referir à existência de um direito dos danos (MIRAGEM, 2015).

Nas palavras de Tartuce (2020, p. 390),

> como é notório, para que haja pagamento de uma indenização, além da prova de dolo ou de culpa na conduta do agente, é necessário, em regra, comprovar o dano material ou imaterial suportado por alguém. A palavra dano, que decorre do latino *damnum*, tem muitas acepções, significando, em suma, a presença de um prejuízo real, um mal, em detrimento, uma perda a alguém.

Os danos podem ser classificados sob diferentes critérios, mas sua principal distinção é entre os danos patrimoniais ou extrapatrimoniais. Os danos patrimoniais atingem patrimônio material do indivíduo, enquanto que os danos extrapatrimoniais, decorrem de violação a atributos da personalidade (MIRAGEM, 2015).

No que se refere aos danos patrimoniais, estes se caracterizam por um prejuízo econômico, decorrente de uma diminuição imediata do patrimônio da vítima ou ainda, um impedimento de obtenção de vantagem futura. Assim, os prejuízos econômicos diretos seriam os danos emergentes e, a vantagem econômica que a vítima deveria obter no curso normal da atividade, denomina-se lucros cessantes (MIRAGEM, 2015).

Os danos extrapatrimoniais decorrem de lesão a atributos da personalidade, e o sistema jurídico pátrio passou a reconhecer dessa espécie de dano como indenizável, de forma lenta, uma vez que inicialmente, não se cogitava reparar por meio de dinheiro, uma lesão exclusivamente decorrente, da moral (MIRAGEM, 2015). A discussão a respeito da reparação moral, se dava por conta da quantificação em um valor, para a dor do indivíduo.

A questão do dano moral se mostra sensível, considerando o ponto de se reparar um dano, que pode não ser mensurado por meio de valores, uma vez que como avaliar a perda de um ente familiar ou de uma parte do corpo, por exemplo. É com base nessas questões que envolvem o dano, que se observa a tendência de cada

vez mais, o legislador olhar direto pra vítima, ao invés de se ponderar a culpa do agente.

Isto posto, quanto a classificação dos danos materiais, estes são da esfera patrimonial e a indenização poderá atingir o fim de devolver a coisa lesada ao seu estado anterior. E, no que se refere a indenização pelo dano moral, também denominada de extrapatrimonial, esta não tem a finalidade de restituir à pessoa o estado em que se encontrava antes da lesão, até por conta de sua impossibilidade, na maioria dos casos (PEREIRA, 2012).

Para que o dano seja considerado indenizável, é essencial a presença de dois elementos: um de fato e outro de direito. O primeiro se manifesta no prejuízo, e o segundo, na lesão jurídica. Em suma, faz-se necessária a demonstração do prejuízo por parte da vítima, para que assim, evidenciando-se o fato violador de um interesse jurídico tutelado, se ensejará a reparação (MONTENEGRO, 2009).

A finalidade da reparação civil, então, é indenizar o prejuízo causado a vítima, que tenha levado a diminuição do bem jurídico tutelado. Contudo, para que se configure a responsabilização do agente, faz-se necessário que seja comprovado o dano, uma vez que sem ele, não há reparação.

A noção de dano possui como sentido a perda, isto é, uma lesão ao patrimônio em sentido amplo, como um conjunto de bens e direitos de que seja titular a pessoa. Ademais, refere-se, a um prejuízo a interesses juridicamente protegidos (MIRAGEM, 2015).

> Dano é consequência de um direito, como pressuposto da responsabilidade civil, nota-se que só se pode referir à indenização e ao dever de indenizar na medida em que haja dano injusto. É a existência do dano injusto que se configura causa de atribuição patrimonial para que determinado valor pecuniário se transfira do patrimônio do autor do dano ou de quem responda pelo dever de indenizar para a vítima (MIRAGEM, 2015, p. 156).

Portanto, o dano seria o elemento que dispara o mecanismo ressarcitório, podendo assumir diferentes formas, como o dano reflexo ou a perda de uma chance (FARIAS; NETTO; ROSENVALD, 2019). Frisa-se, que o ordenamento jurídico pátrio, não conceituou ao longo de suas normas o dano, tendo optado o legislador, por um sistema aberto, em que se prevalece a cláusula geral de reparação de danos.

É, por conta desse sistema aberto quanto aos danos, que a temática em estudo ganha maior discussão, considerando que, constantemente, surgem novos danos,

principalmente, decorrentes da sociedade da informação. Assim, são os pressupostos e teorias dos filtros reparatórios tradicionais, que necessitam se adequar as exigências da contemporaneidade.

2.2.4 Nexo causal

O último pressuposto da responsabilidade civil apresentado é o nexo causal, que trata do liame entre a conduta e o dano, sendo o elemento que deve ser demonstrado para que haja a configuração do dever de reparar. Logo, é por meio da ligação entre a conduta e o dano, que se evidencia ou não a responsabilidade civil, pois este elemento é o que então, interliga o agente e o prejuízo.

Segundo Tartuce (2020, p. 308/309),

> o nexo de casualidade é o elemento imaterial da reponsabilidade civil, podendo ser definido como a *reação de causa e efeito existente entre a conduta do agente e o dano causado.* Essa nossa construção está baseada, entre outras, nas ideias de Maria Helena Diniz, que assim conceitua a causalidade: “1. Filosofia do direito. a) Relação entre uma causa e um efeito; b) qualidade de produzir efeito: c) princípio em razão do qual os efeitos se ligam às causas.2. Direito Civil e Direito Penal. Um dos elementos indispensáveis para a configuração do ilícito ou do delito, dos elementos indispensáveis para a configuração do ilícito ou do delito, pois as responsabilidades civil e penal não poderão existir sem a relação ou o nexo da causalidade entre o dano ou resultado e o comportamento do agente. Deveras, considera–se causa a ação ou omissão sem a qual o resultado não teria ocorrido.

Também, Pereira (2012) enfatiza que para se concretizar a responsabilidade, faz-se necessário que se estabeleça uma interligação entre a ofensa à norma e o prejuízo sofrido, para que assim, se possa afirmar ter havido o dano. Ademais, nota-se, que o conceito de nexo causal, não é jurídico, pois decorre de leis naturais, sendo o vínculo da relação de causa e efeito entre a conduta e o resultado (CAVALIERI FILHO, 2015).

Por sua vez, Venosa (2012, p. 53), define o nexo causal como

> o liame que une a conduta do agente ao dano. É por meio do exame da relação causal que se conclui que foi o causador do dano. Trata–se de elemento indispensável. A responsabilidade objetiva dispensa a culpa, mas nunca dispensará o nexo causal. Se a vítima que experimentou um dano não identificar o nexo causal que leva o ato danoso ao responsável, não há como ser ressarcida.

Desta feita, o nexo causal, é o vínculo entre determinada conduta e o dano suportado pelo agente. Isto posto, observa-se que o nexo causal se mostra de suma importância na constatação ou não, do dever de reparar, uma vez que sem sua análise, não se pode identificar, no mundo dos fatos, a causa do dano nem o causador do prejuízo.

O nexo de causalidade é considerado um dos grandes protagonistas da responsabilidade civil, atualmente. A identificação do nexo causal não admite que se de como puro arbítrio do intérprete, sendo uma atividade de investigação, exigindo-se fundamentos e métodos para sua devida precisão (MIRAGEM, 2015).

Baseando-se nos fundamentos da responsabilidade objetiva, as demandas contemporâneas dispensam o filtro de contenção do ilícito, restando apenas ao agente causador do dano, utilizar do recurso do nexo causal, com o objetivo de afastar a obrigação de indenizar (FARIAS; NETTO; ROSENVALDO, 2019). Para que o nexo causal não se torne um impedimento do dever de reparar, como já foi a prova da culpa, adentrar-se-á, posteriormente, nas teorias que buscar flexibilizar o liame causal.

Com efeito, foi exposta a linha histórica da responsabilidade civil, apresentando-se os pressupostos tradicionais que tratam do referido instituto, sob a ótica dos moldes clássicos de cada elemento. Contudo, ao longo do presente trabalho, se verá que a sociedade contemporânea, carece de um amparo adequado quando do surgimento dos novos danos, considerando as mudanças da coletividade, sua estrutura e também assim, as bases da reparação civil.

2.3 A erosão dos filtros tradicionais da responsabilidade civil

A partir da apresentação, no tópico anterior, do histórico da responsabilidade civil e seus pressupostos tradicionais, observou-se os conceitos clássicos que formam o instituto, que possui como função basilar a reparação da vítima quando da ofensa de seu direito protegido. Entretanto, tendo em vista o fato de a sociedade estar em frequente evolução, as necessidades também se modificam. Portanto, o tema abordado a seguir tratará das transformações dos caracteres do dever de reparar, considerando a erosão dos filtros reparatórios.

O Código Civil de 1916 já trazia estampado o tema da responsabilidade civil, fundamentando-se na autonomia privada e nas formulações contratuais. Frisa-se, que

os pressupostos eram claros e seguros, pois indicavam, objetivamente, a punição do ofensor, baseados na expressão da propriedade.

Assim, o prejuízo era reportado ao patrimônio do lesado e, indenizar era sinônimo de ser culpado (FACHIN, 2010). Com efeito, caso houvesse a configuração dos demais elementos da responsabilidade civil, era a esfera financeira do agente causador do dano, que sofreria a condenação.

Porém, os conceitos e pilares da responsabilidade civil passaram por mudanças expressivas, com base nas teorias que acompanham as necessidades da sociedade, como será visto no presente estudo. Foi na primeira década do século XXI, após a promulgação da Constituição Federal de 1988, que ocorreu a constitucionalização do Direito Civil, verificando-se os seus primeiros reflexos nos pressupostos da responsabilidade civil (SCHREIBER, 2015).

Luiz Edson Fachin (2010, p. 11) assim define o instituto da responsabilidade civil:

> A responsabilidade civil, como se sabe, não é apenas uma expressão vernacular ou um nome que designa figura de direito ou instituto jurídico; trata-se de uma qualificação que indica e traduz a natureza do que nela se contém, projetando-se, ora como luz, ora como sombra, de um conjunto de valores dominantes e normas vigentes que numa dada sociedade compõem a escultura sistemática do Direito. É um fenômeno jurídico que perfaz uma relevante mediação entre certas práticas sociais e a sua respectiva proteção ou reprovação jurídica, e que, por isso mesmo, invariavelmente se localiza no centro de intimoratas discussões.

Os conceitos tradicionais da responsabilidade civil foram baseados na perspectiva repressivo-reparatória, em que se buscava uma reparação na presença de um dano. Todavia, a sociedade careceu de maior amparo jurídico após o surgimento de novos riscos, ficando ao encargo do Direito a criação de instrumentos que amenizassem os danos daí decorrentes, já que as necessidades não eram mais atendidas com os filtros clássicos (SOUZA; LOPES, 2013).

O sistema de responsabilidade civil consagrou quatro pilares: o ato ilícito, a culpa, o dano e o nexo causal. Verifica-se, que a vítima, além de evidenciar a lesão, deveria demonstrar a culpa do ofensor e a presença do nexo de causalidade entre a conduta e o dano, sendo essas duas barreiras denominadas de filtros da responsabilidade civil ou filtros da reparação (SCHREIBER, 2015).

Com efeito, nota-se que a sociedade está em constante avanço científico e tecnológico, desenvolvendo novas atividades, produtos, serviços, acessos e, com isso, surgem as incertezas sobre os riscos de danos, oriundos dessas inovações

(MARQUES; LOPES, 2014). A modernidade, então, fez com que houvesse revisões dos pressupostos tradicionais, tendo em vista o movimento dos novos danos, iniciando-se o estudo sobre a erosão dos filtros.

Altheim (2006, p. 40) disserta que

> as máquinas e produtos desenvolvidos pela tecnologia avançada, somados à disponibilização massificada de novos produtos à população, deixou inegável a situação de injustiça gerada pela impossibilidade de comprovação de culpa para os danos decorrentes da utilização destas novas tecnologias [...].

Nota-se que, com a evolução da sociedade e com o surgimento de novos danos, os pressupostos também se modificaram. E, evidencia-se, que com as mudanças dos elementos tradicionais da responsabilidade civil, houve uma certa insegurança a respeito da aplicabilidade dos filtros de reparação.

Eis as palavras de Fachin (2010, p. 13) a esse respeito:

> Os pressupostos não são mais claros nem seguros. O tempo presente, saído de uma formatação antropocêntrica exacerbada faz do sujeito um ser multifacetado pelo consumo que almeja, também, atender desejos paradoxais, como incolumidade a qualquer preço e plenitude de responsabilidade, especialmente aquela que se projeta para fora de sua própria esfera, recaindo sobre o Outro e mesmo sobre o Estado, em sentido amplo.

Essa instabilidade que se observa quanto aos pressupostos, torna o campo da responsabilidade civil um terreno movediço, que é caracterizado por incertezas, onde se proliferam demandas indenizatórias (SCHREIBER, 2015). Nesse passo, com a gradual perda da importância dos critérios clássicos, como a culpa e o nexo causal, constatam-se uma erosão dos filtros da reparação e, consequentemente, uma rigorosa seleção das ações reparatórias.

A responsabilidade civil tem como objetivo o de recompor o dano decorrente da violação de um dever jurídico originário (CAVALIERI FILHO, 2015). Sobre o tema, Fachin (2010, p. 16) declara que “o dano expõe uma falta e o estatuto da responsabilidade intenta colmatá-la”.

Sob esse aspecto, o dano é o elemento central da responsabilidade civil, vez que, sem ele, inexiste o dever de reparar. Dessa forma, se, de um lado, existe o direito de alguém a ser respeitado, igualmente, há, do outro, o dever de outrem respeitá-lo e, quando ocorrer o desrespeito a esse direito, lhe é garantido o reparo.

Diniz (2008, p. 43) explica que “o dano pode ser definido como a lesão (diminuição ou destruição) que, devido a um certo evento, sofre uma pessoa, contra a sua vontade, em qualquer bem ou interesse jurídico, patrimonial ou moral”. Com efeito, se verificado o dano, passa-se a analisar os demais pressupostos da responsabilidade civil, quais sejam, a culpa e o nexo causal.

Entretanto, esta tríplice qualificação, que era rígida, passou a ser flexibilizada por conta do surgimento de novos danos, que já não tinham mais seus anseios atendidos com os conceitos clássicos. Assim, passar-se-á a analisar os dois filtros de reparação que foram readequados às exigências da sociedade contemporânea, após suas erosões.

O primeiro filtro que passou a enfrentar o fenômeno da erosão foi a culpa, este pressuposto que era verdadeiro óbice para as vítimas, pois, conforme o caso concreto, sua prova era impossível, tendo como alcunha de “prova diabólica”, que tornava a vítima ainda mais vulnerável frente ao agente causador do dano (SCHREIBER, 2015). A natureza da culpa, na sua concepção clássica, era a obrigatoriedade na demonstração e, caso houvesse a impossibilidade de fazê-la, a vítima não seria indenizada dos prejuízos sofridos.

Sobre a culpa e o risco, Fachin (2010, p. 13) assim dispõe:

> A análise econômica do direito voltada para o tema da culpa traduz por indiferente os pressupostos da culpa e do risco, eis que o cálculo toma o risco como produto da probabilidade do dano, remetendo-se ao rigor matemático da magnitude respectiva, tempo e lugar.

O Código Civil de 2002, no artigo 186, em conformidade com o artigo 5º, inciso V da Carta Magna, dispôs que a regra seria a responsabilidade subjetiva, ou seja, analisa-se a conduta do agente causador do dano, para que se verifique o dever ou não de reparar. Já o artigo 927, parágrafo único, do Código Civil, disciplinou a respeito da teoria do risco, fundamentado na responsabilidade objetiva, que, atualmente, deixou de ser mera exceção e se tornou uma das bases da sociedade do risco.

Altheim (2006, p. 151), ao tratar sobre o tema, elucida que os pressupostos contemporâneos do Direito de danos são adequados à conjunção entre as posturas sistemático-dedutiva e tópico-indutiva atualmente exigidos pelo aplicador do Direito. Nessa linha, observa-se, que as teorias e pressupostos contemporâneos mudaram a perspectiva no Direito dos danos, uma vez que se fundamentam em reparar o dano

injusto sofrido pela vítima, e não mais em analisar a conduta contrária ao Direito, esta que gera o dever de reparar (ALTHEIM, 2006).

> Percebe-se que durante a travessia entre o Código Civil brasileiro de 1916 e o Código Civil brasileiro de 2002 o tratamento legislativo da responsabilidade civil sofreu uma crescente objetivação. Em outras palavras: cada vez mais surgiram hipóteses de responsabilidade independente de dolo ou culpa (ALTHEIM, 2006, p. 45).

Na mesma linha, leciona Fachin (2010, p. 15):

> Beneplacita-se, com inteireza, a responsabilidade assentada no risco, de natureza objetiva; o art. 927 do Código Civil brasileiro acolhe essa distância entre responsabilidade e culpa, nomeadamente ao se referir à atividade perigosa. Sem afastar-se de certos elementos da concepção subjetiva da culpa, o estado da arte no direito civil brasileiro apreende, no plano legislativo, transição entre a culpa e o risco. Há uma objetivação da culpa como também, em numerosas hipóteses, há responsabilidade sem culpa.

Ocorreu, então, uma flexibilização da responsabilidade civil, reestruturando-se às novas realidades contemporâneas. Nesta linha, a responsabilidade objetiva revela sua essência não pelo risco, mas sobre uma responsabilidade independentemente de culpa ou de qualquer outro fator de imputação subjetiva, que tem como escopo a garantia da reparação dos danos suportados pela vítima (SCHREIBER, 2015).

Frisa-se, que mesmo com a adoção da teoria da responsabilidade subjetiva, como regra no ordenamento jurídico pátrio, houve uma forte influência do Código Consumerista nas normas civis, que tem como base a disciplina da responsabilidade civil objetiva. E, observa-se, que o elemento de distinção das referidas teorias é a culpa, que passou por uma mudança significativa, pontualmente, com a disposição da teoria do risco, que é um dos fundamentos da reparação, independentemente, de culpa, como se verá em momento oportuno, no presente estudo.

Sobre a erosão da culpa, Schreiber (2015, p. 49) ensina que:

> A culpa continua sendo relevante para a responsabilidade civil. Embora tenha perdido aplicação em uma ampla gama de relações – hoje regidas pela responsabilidade objetiva – a noção de culpa, não em sua versão psicológica ou moral, mas em sua roupagem contemporânea, continua desempenhando papel importante na etiologia da responsabilidade subjetiva.

Na lição de Souza e Lopes (2013, p. 125), “inobstante os prós e contras, vê-se que a culpa, cuja prova antes configurava etapa dificílima a ser superada pelo autor

da demanda, hoje vem, em um sem número de hipóteses, descartada". Observa-se, que o personagem principal se tornou coadjuvante, isto é, a culpa poderá ou não ser auferida conforme o fato danoso, visto que seu papel já não é mais essencial nas ações indenizatórias.

Catalan (2013, p. 183) trata acerca dessa questão, em sua obra sobre a morte da culpa:

> Curioso é que parece passar despercebido aos autores, que ao confundirem – ou fundirem – a culpa como a antijuricidade, desaparece por completo sua utilidade. Se o Direito é uma ciência prescritiva – e não meramente descritiva -, é inegável que os comportamentos que destoem de seus comandos hão de ser vistos como antijurídicos, embora não sejam necessariamente culposos. Ao mesmo tempo em que fundem as noções de culpa de antijuricidade – equiparando aquela à violação de um dever de conduta -, brindam à morte da culpa.

Deve, assim, ser compreendido que a culpa não possui mais qualidade indispensável ao processo de indenização, afastando-se a análise do comportamento do agente e, priorizando-se a investigação de outros atores sociais (CATALAN, 2013). Dessa forma, após a verificação do afastamento da culpa em determinados casos danosos, passa-se a examinar outro elemento que sofreu a erosão: o nexo causal.

Sobre o nexo de causalidade, Souza e Lopes (2013, p. 126) dispõem que "o nexo de causalidade entre a conduta e o dano é elemento indispensável para a responsabilidade civil, seja subjetiva ou objetiva". Cabe referir, que o nexo de causalidade é o vínculo entre a relação e o efeito, ou seja, é diretamente relacionado com a conduta e o resultado (MORSELLO, 2007).

Schreiber (2015, p. 53) aduz que "a vinculação da causalidade à responsabilização exige uma limitação do conceito jurídico de causa, sob pena de uma responsabilidade civil amplíssima". Nota-se, portanto, a complexidade da verificação do nexo de causalidade, sendo esse um dos pontos mais difíceis da responsabilidade civil, ao se analisar o dano e suas causas por um determinado fato (NORONHA, 2003).

O nexo causal, também, se tornou um dos elementos mais discutidos no âmbito da responsabilidade civil, pois sua demonstração era obrigatória, mas sua análise era complexa, assim como a prova da culpa. Surge, então, outro elemento em erosão, também, resultado da responsabilidade objetiva, já que a interrupção do nexo causal,

é um dos únicos caminhos para o afastamento do dever de reparar do réu (LUTZKY, 2014).

Diante da dificuldade de afirmar qual foi o fato que ensejou o dano, deve ocorrer a análise das condições e causas. Ao se ponderar quais fatores são determinantes, constata-se que as causas e as demais serão somente condições (NORONHA, 2003).

Ainda, Noronha (2003, p. 127) discorre sobre a realidade de que as causas e condições se diferenciam quando da ponderação sobre quais foram determinantes para o fato danoso

> *Condições*, assim, são todos os fatores que estão na origem de um dano, são todos os elementos sem os quais ele não teria sido produzido, são todas as circunstâncias de que não se pode abstrair, sem mudar o resultado danoso. *Causas*, do dano são apenas aquelas condições consideradas como sendo efetivamente determinantes desse resultado.

O estudo das denominadas concausas apresenta maiores embaraços quando se estiver diante da cadeia de causas e efeitos, uma vez que se depara com uma pluralidade de elementos que podem ou não ter levado ao evento danoso (SOUZA; LOPES, 2013). Surgem, então, teorias que visam aclarar a interpretação do nexo de causalidade, sendo analisadas no presente trabalho, a teoria da equivalência das condições; dos danos diretos e imediatos; da causalidade adequada; e a da causalidade alternativa.

Sobre a primeira teoria, da equivalência das condições, Lutzky (2014, p. 151), define que “é, pois, a mais antiga e mais elementar. Segundo essa teoria, o dano não teria existido se cada uma das condições não se tivesse verificado; dito de outro modo, a equivalência das condições aceita qualquer das causas como eficiente”. Isto é, para que se identifiquem quais foram as causas do dano, considerar-se-ão as condições, sem as quais, não teria sido produzido.

Outrossim, ao explicar a teoria da equivalência das condições, Noronha (2003, p. 127-128) conjectura que

> a teoria chamada equivalência das condições, ou da *condictio sine qua non* (à letra, “condição sem a qual não”), ou da causalidade naturalística, que é bem antiga, mas que só foi devidamente desenvolvida no século XIX pelo criminalista alemão Von Buri, quando pretendia explicar por que razão o cúmplice pode ser considerado responsável pelo crime cometido pelo autor.

Cavalieri Filho (2015, p. 48) ainda define:

> Como o próprio nome diz, essa teoria não faz distinção entre causa (aquilo de que uma coisa depende quanto à existência) e condição (o que permite à causa produzir seus efeitos positivos ou negativos). Se várias condições concorrem para o mesmo resultado, todas têm, o mesmo valor, a mesma relevância, todas se equivalem. Não se indaga se uma delas foi mais ou menos eficaz, mais ou menos adequada. Causa é a ação ou omissão sem a qual o resultado não teria ocorrido, sem distinção da maior ou menor relevância que cada uma teve.

Schreiber (2015, p. 55) dispõe que, “provando-se imprestável a teoria da equivalência das condições, imperativo se fez buscar outra construção, que melhor se adaptasse à disciplina da responsabilidade civil”. A supramencionada teoria possuiu maior adoção no âmbito do Direito Penal, pois, caso fosse aplicada na responsabilidade civil, acarretaria uma infindável cadeia de responsáveis, levando longe demais a obrigação de indenizar.

Após as críticas à teoria da equivalência das condições, houve a consagração da teoria da causalidade direta e imediata, esta que foi positivada em uma série de ordenamentos jurídicos. A referida teoria, fundamenta-se em um fator mais objetivo que suas concorrentes, prescindindo de noções mais abertas, que tem como finalidade, buscar a eficiência ou a normalidade social, a partir da sua aplicabilidade (SCHREIBER, 2015).

Lutzky (2014, p. 153), sobre a teoria da causalidade direta e imediata, “considera como causa jurídica apenas o evento que se vincula diretamente ao dano, sem a interferência de outra condição sucessiva”. A referida teoria também é denominada como teoria da interrupção do nexo causal, pois seu objetivo é o de limitar a relevância do comportamento humano, aos acontecimentos mais próximos que originaram o dano, indo de encontro ao conceito adotado pela teoria da equivalência das condições (SCHREIBER, 2015).

Para Morsello (2007, p. 214), “dessume-se, [...], que nem toda condição revestirá o *status* da causa, mas tão-somente aquela que for mais apropriada para a produção do evento”. Desse modo, a teoria da causalidade adequada não compreende que todas as causas serão decorrentes do fato danoso ou que somente as mais próximas ao fato podem tê-lo ensejado; em verdade, essa teoria individualiza e qualifica as condições (MORSELLO, 2007).

Cabe referir que a teoria da causalidade adequada foi criada por Von Bar e desenvolvida por Von Kries, tendo destaque nos sistemas jurídicos, já que tem como conceito central o de individualizar e qualificar as condições (LOPES, 2017). Assim, a teoria da causalidade adequada procura resolver o problema com base na razoabilidade e na previsibilidade, levando em consideração o curso ordinário dos fatos até chegar ao dano.

Noronha (2003, p. 135) define que

> a teoria da causalidade adequada parte da observação daquilo que comumente acontece na vida (*id quod plerumque accidit)* e afirma que uma condição deve ser considerada causa de um dano quando, segundo o curso normal das coisas, poderia produzi-lo. Essa condição seria a causa adequada do dano (e daí o nome da teoria); as demais condições seriam circunstâncias de reparação, considera-lo-á "dano indireto"."

Segundo Morsello (2007, p. 214), "impõe-se, portanto, perquirir qual dentre as várias condições será a adequada". Sob essa ótica, a preocupação se dá em saber com qual é a causa mais apta a produzir o resultado danoso, sendo esta a causa adequada do dano, e as demais condições, meras circunstâncias não causais (LUTZKY, 2014).

Portanto, devem ser analisar todas as circunstâncias antecedentes do dano, mas o foco se dará naquela que tinha probabilidade de gerá-lo. E, para que a avaliação se de adequadamente, deve ser constatado se o dano ocorreria mesmo que esta circunstância não tivesse ocorrido ou ainda, se a causa em questão era potencialmente apta a produzir o prejuízo (ALTHEIM, 2006).

Neste passo, serão apontadas as circunstâncias normais ligadas ao dano, para a apuração da responsabilidade civil (ALTHEIM, 2006). Tem-se, então, que nessa teoria, pondera-se a respeito de qual a causa seria a mais apta a produzir o resultado danoso.

Cavalieri Filho (2015, p. 49) assegura que: "não basta que o fato tenha sido, em concreto, uma condição *sine qua non* do prejuízo. É preciso, ainda, que o fato constitua, em abstrato, uma causa adequada do dano". Em síntese, a referida teoria analisa o caso concreto em um plano abstrato, tendo o julgador a função de analisar se as consequências do ato poderiam ser naturalmente esperadas.

A teoria da causalidade alternativa, última das teorias do nexo causal aqui estudadas, surgiu de controvérsias sobre a abordagem da causalidade em situações em que não era possível identificar, dentro de um grupo, quem seria o responsável

pelo dano. A referida teoria tem o fito de impor a responsabilidade solidária sobre todo o grupo envolvido na produção do dano, mesmo que, a rigor, apenas um de seus integrantes que o tenha provocado (SCHREIBER, 2015).

Schreiber (2015, p. 75) ainda complementa:

> A expressão causalidade alternativa encerra, portanto, certa imprecisão linguística: a causalidade é única, embora imprecisável, sendo alternativa, a rigor, a imputação de reponsabilidade aos agentes, justamente pelo fato de não se lograr determinar qual deles, individualmente, produziu o dano.

Frisa-se, que a teoria da causalidade alternativa se distingue da teoria da causalidade concorrente, pois aquela somente será aplicada nas hipóteses em que, mesmo sendo possível identificar o grupo que faz parte da atividade desenvolvida que desencadeou o dano, não se consegue determinar, exatamente, o seu causador; já, na teoria da causalidade concorrente, todos os participantes concorrem conjuntamente para o resultado. Portanto, na teoria da causalidade alternativa, não se pode precisar qual ou quais dos agentes originou a ação danosa, determinando- se, assim, a condenação solidária no dever de reparar (SCHREIBER, 2015).

Nos casos de causalidade alternativa, sem a prévia definição do vínculo de necessariedade entre o fato jurídico coletivo, tomado como causa única, e o dano, não surgirá dever de reparar. Se é certo que deixar a vítima sem indenização é resultado desconfortável, mais grave ainda seria atribuir responsabilidade a quem não se encontra vinculado ao fato desencadeador do resultado danoso.

Schreiber (2015, p. 218) discorre que

> é emblemática a construção da já mencionada teoria da causalidade alternativa, em que os potenciais causadores de um evento lesivo são, à falta de possibilidade de identificação do causador específico, considerados todos solidariamente responsáveis perante a vítima.

Dessa feita, a causalidade alternativa versa sobre as hipóteses em que um dano é provocado por uma atividade conjunta, realizada por um grupo determinado de indivíduos, e que não seja possível à vítima identificar qual dos seus integrantes provocou a lesão (CAVALIERI FILHO, 2015). Verifica-se, portanto, que a utilização da citada teoria, é uma forma de facilitar a prova em favor da vítima, tendo em vista que os componentes do grupo participam conjuntamente da atividade e possuem algum vínculo em comum.

A respeito da teoria da causalidade alternativa, Lopes (2017, p. 100) aponta que

> esta teoria mitiga a rigidez das outras estudadas. Se fosse para responder a questão inicialmente posta com base nas teorias tradicionais, a vítima ficaria sem a indenização, pois qualquer decisão diferente implicaria em aceitar uma causalidade incerta. Contudo, viu-se que se está diante de tempos modernos que exigem a readequação da responsabilidade civil e sua resignação aos comandos principiológicos da Constituição Federal, esse é um exemplo perfeito da valorização do princípio da solidariedade.

Com isso, resta à vítima apenas demonstrar o nexo causal entre o dano e a atividade coletiva perigosa, sendo mais fácil comprovar a lesão e, consequentemente, receber a indenização cabível. Assim, o acolhimento da teoria da causalidade alternativa se mostra necessária em meio à sociedade de contemporânea, que se fundamenta nos crescentes riscos da atividade humana, potencializando-se a criação de novos danos (CAVALIERI FILHO, 2015).

Com a erosão do nexo de causalidade, criaram-se teorias para flexibilizar o liame entre a conduta e o dano; contudo, nenhuma teoria se mostrou plenamente aplicável a todos os casos; por isso, cabe ao magistrado a utilização da que entender mais adequada para o evento danoso, amparado nos princípios da probabilidade, da razoabilidade, do bom senso e da equidade (CAVALIERI FILHO, 2015). No que se refere às considerações sobre as teorias do nexo causal, frisa-se que não houve a pretensão de esgotar o tema sobre o liame causal no presente estudo, uma vez que as contribuições em relação ao assunto são desenvolvidas continuamente.

> A esse respeito, o Direito caminha ao aperfeiçoamento na dogmática da responsabilidade civil, tendo como fundamento jurídico a obrigação geral de segurança e a reparação dos danos causados à vítima e à coletividade, fundamentos advindos dos princípios da reparação integral e da solidariedade, com a crescente “socialização dos riscos” (SOUZA; LOPES, 2013, p. 110).

Percebe-se, que a responsabilidade civil está em constante movimento, amparando-se em teorias e conceitos que visam auxiliar na aplicação do dever de reparar. Rosenvald (2014) define que a responsabilidade civil é uma expressão fluida com o tempo em que a sociedade se encontra, exprimindo-se a ideia de reparação, punição ou precaução, conforme a dimensão temporal e espacial em que se coloque.

Sobre a mutação da responsabilidade civil, Altheim (2006, p. 4) dispõe que,

> a partir da verificação de diferença de tratamento da responsabilidade civil para cada espécie de danos pode-se defender a existência de uma pluralidade de sistemas compensatórios, cada um com seu regramento próprio. Há a impressão de que para cada espécie de dano há pressupostos próprios para que surja o dever de indenizar.

Portanto, no campo da responsabilidade civil, a aplicação do dever de reparar deve, além de se fundamentar nas normas e princípios, também se basear na doutrina e jurisprudência, tendo em vista a mutabilidade dos anseios da coletividade. Cabe à doutrina contemporânea da responsabilidade civil, então, construir novos elementos para a solução dos casos concretos, com a finalidade de assim, auxiliar os aplicadores do Direito na análise dos eventuais danos passíveis de reparação, quando não forem mais cabíveis os pressupostos tradicionais da responsabilidade civil (ALTHEIM, 2006).

Nesse mesmo rumo, leciona Fachin (2010, p. 15), registrando que, “em verdade, parece que o campo atual da responsabilidade civil é plural e heterogêneo, aberto a desenvolvimentos e interrogações”. Isto é, a responsabilidade civil não pode permitir conceitos e pilares inflexíveis, tendo em vista o fato de a sociedade estar sempre em constante mutação.

Souza e Lopes (2013, p. 129) dispõem o que segue:

> (...) vive-se um momento de evidente perplexidade com a corrosão das bases do instituto. Não restando dúvida de que o nexo causal não logrou substituir a culpa como barreira de contenção ao ressarcimento dos danos. E mais: à semelhança do que ocorreu com a prova da culpa, a prova do nexo causal parece tendente a sofrer, no seu papel de filtragem da reparação, uma erosão cada vez mais visível.

Nota-se, assim, que os elementos, culpa e nexo causal, sofreram erosões ao longo do tempo, movimentando-se com a sociedade e suas necessidades. Porém, além da mudança nos filtros tradicionais, foram criados novos pressupostos e teorias, com a finalidade de amparar a vítima do dano sofrido.

2.4 As novas teorias e os novos pressupostos da responsabilidade civil

Conforme visto até aqui, o instituto da responsabilidade civil careceu de releituras para sua aplicação junto aos danos contemporâneos. Assim, foram

necessárias revisões de conceitos clássicos, e criações de novos preceitos, para que se pudesse suportar o surgimento e a expansão de danos reparáveis que não possuíam, até então, amparo legal.

> Pode-se afirmar, então, que o sistema-perito da responsabilidade civil construído a partir das lições tradicionais a respeito do tema não se mostra mais adequado para a solução de diversas situações concretas. Ocorre, portanto, a desconfiança no sistema-perito da responsabilidade civil tradicional (ALTHEIM, 2006, p. 103).

Altheim (2006, p. 114), sobre o tema, aduz que “os pressupostos tradicionais da responsabilidade civil eram pensados de acordo com o elevado grau de abstração que se pretende afastar em favor de uma solução concreta das situações danosas”. Observa-se, de pronto, que os pressupostos tradicionais da responsabilidade civil já não eram, muitas vezes, adequados para justificar as decisões judiciais que tratam do dever de reparar danos (ALTHEIM, 2006).

No que se refere às novas tendências da responsabilidade civil, fundamentadas a partir da observação da jurisprudência e da doutrina, veja-se o que considera Schreiber (2005, p. 46/47):

> Pode-se indicar, neste sentido, cinco tendências principais, que seriam: (i) a erosão dos filtros tradicionais da responsabilidade civil; (ii) a coletivização das ações de responsabilização; (iii) a expansão dos danos ressarcíveis e a necessidade de sua seleção; (iv) a despatrimonialização não já do dano, mas da reparação; e (v) a perda de exclusividade da responsabilidade civil como remédio à produção de danos.

Sobre essa mutação, Reale (1978, p. 54) entente que o Direito “não pode deixar de ser estável, sem ser estático; e deve ser dinâmico, sem ser frenético”. Entretanto, mesmo sob a utopia da certeza do direito, a responsabilidade civil continua à procura de preencher a falta insuprível, buscando valores jurídicos do espanto, da emoção, da aflição, que possam proteger as garantias asseguradas às vítimas dos danos gerados na sociedade contemporânea (FACHIN, 2010).

> Ocorre que como fim da imobilidade dos modernos, tudo é móvel, incerto, e raso de verdade; a explosão tecnológica, inclusive com intervenção na gênese da própria vida, traduz contrastes sociais gritantes, ausência de referências políticas e mesmo ideológicas sólidas; o presente gelatinoso introduz novos cultos a velhos individualismos (FACHIN, 2010, p. 15).

Verifica-se que, no âmbito da responsabilidade civil em particular, instaurou-se uma valorização da interpretação das Cortes. Além disso, ocorreu a inserção no debate jurídico de aspectos sociais, econômicos e éticos, antes não abordados, evolução esta que tem auxiliado no amparo das vítimas lesadas (SCHREIBER, 2005). Portanto, o modelo tradicional careceu de uma transformação para acompanhar os danos desencadeados na sociedade contemporânea, superando-se, assim, conceitos e teorias que já não se adaptavam às novas demandas sociais.

Fachin (2010, p. 17) dispõe que

> viemos do modelo tradicional, segundo o qual não havia responsabilidade sem culpa, passamos por um padrão intermediário de acordo com o qual a responsabilidade civil gira em favor da vítima (é a plenitude do direito de danos), alargando os interesses tutelados, incluindo o dano da vida em relação, o dano biológico, entre outros, e chegamos ao tempo atual, para indicarmos, nos dias presentes, as possibilidades inquietantes de um modelo que tem, em seu perfil, o controle, quer das atividades, quer das limitações de reparação ou compensação. A responsabilidade civil, em síntese, ambiciona a autoridade de emitir a última palavra sobre os danos reparáveis ou compensáveis. Parece-nos demasia para o discurso jurídico.

Considerando as bases tradicionais da responsabilidade civil, passa-se a ponderar acerca da aplicabilidade de alguns pressupostos, isso em decorrência da própria sociedade, que se mostrou desamparada, quando do surgimento de novos danos. E ainda, nota-se, que a função da responsabilidade civil é notadamente proteger a vitima do prejuízo sofrido, não podendo se cogitar a efetividade de um instituto jurídico que não disponha a respeito de um dano devidamente configurado.

Schreiber (2005, p. 48) entende que, em relação à referida necessidade de mudança, “assistiu-se, embora não necessariamente em uma evolução linear, (i) à multiplicação das presunções de culpa; (ii) ao avanço da responsabilidade fundada no risco; e (iii) à alteração da própria noção de culpa e do modo de sua aferição”. Ou seja, conforme o desenvolvimento da sociedade, a partir de marcos históricos, como a Quarta Revolução Industrial, por exemplo, os elementos e pressupostos também foram se modificando.

A sociedade contemporânea se construiu por meio das evoluções científicas e industriais, que passaram a conduzir a coletividade por meio de um substancial aumento do potencial lesivo da autonomia privada. A exploração de novas fontes de energia; as técnicas de produção em massa; a ampla comercialização de medicamentos e terapias que refletem descobertas relativamente recentes da ciência

médica; o desenvolvimento desconcertante dos transportes terrestre, aéreo e marítimo; a explosão da mídia; tudo que caracteriza, enfim, na sociedade contemporânea, que se fundamente em um enorme potencial de dano (SCHREIBER, 2015.

Segundo Altheim (2006, p. 114),

> cabe à doutrina contemporânea da responsabilidade civil, então, trabalhar pela construção de novos elementos para a solução dos casos concretos, de forma a possibilitar aos aplicadores do Direito, ao analisarem as reparações de danos, não se valerem dos pressupostos tradicionais da responsabilidade civil.

Sob essa ótica, visando suprir a ausência de normas atuais, que pudessem amparar prejuízos sofridos, doutrinadores passaram a apresentar novas teorias e pressupostos, com a finalidade de resguardar a vítima e condenar o agente causador do dano, nos casos em que houvesse o preenchimento dos requisitos necessários para configurar o dever de reparar. No presente tópico, serão analisados alguns desses elementos supra referidos, não se esgotando, todavia, o tema em estudo.

Como resultado direto da erosão dos filtros tradicionais da responsabilidade civil e da queda de barreiras processuais, surge então, um número maior de pretensões indenizatórias junto ao Poder Judiciário. Identifica-se, como parte dessa expansão quantitativa, também, uma expansão qualitativa, na medida em que novos interesses, sobretudo de natureza existencial, passam a ser considerados pelas cortes como merecedores de tutela, baseando-se assim, na violação em um novo dano ressarcível (SCHREIBER, 2005).

Conforme visto no tópico 2.2, um dos filtros de reparação do instituto da responsabilidade civil, era a culpa do agente e, como bem ilustrado, houve uma necessidade de erosão da denominada prova diabólica. Para Altheim (2006), surge a antijuricidade, que pode ser definida como sendo decorrente da prática de um exercício regular de um direito, tal como legítima defesa, por exemplo, que, no momento em que tal situação gerar dano a terceiro, estará presente o dever de indenizar.

Altheim (2006, p. 118) também ensina que “a antijuridicidade ocorre tanto em situações decorrentes de atos ilícitos quanto de lícitos”. Nesse passo, não se analisa a conduta do ofensor, se foi dolosa ou culposa, pois o centro se torna o dano e a consequente proibição da sua produção. “Pode-se afirmar que para que um dano seja

indenizado deve estar em contradição com o ordenamento, por decorrer de um ato ou fato antijurídico" (ALTHEIM, 2006, p. 120). Logo, ao se constatar a presença da antijuridicidade, no instante em que ocorre o dano, verificar-se-á se, antes disso, ocorreu a contrariedade ao ordenamento, uma vez que se torna impertinente para a responsabilidade civil.

Dessa forma, a antijuridicidade não está ligada diretamente à conduta danosa ou ao resultado do dano, e sim, quando for contrária ao Direito. Sob tal aspecto, a título de exemplo, ocorrerá a antijuridicidade de um dano decorrente de atividade perigosa, uma vez que não se pondera sobre o adjetivo de conduta, mas em relação a toda a situação danosa (ALTHEIM, 2006).

> Percebe-se que a antijuridicidade está sempre diretamente ligada ao dano, a uma conduta ilícita ou a um fator objetivo de atribuição da responsabilidade. Em outras palavras: ou o dano é injusto por ser antijurídico, ou o dano é injusto porque a conduta que gerou estava em desacordo com o ordenamento (ALTHEIM, 2006, p. 122).

Outro elemento sob análise será o do dano injusto. A respeito do conceito de dano injusto, este seria a injustiça do dano, sendo basilar que haja uma ofensa indevida a um interesse da vítima, de forma direta ou indireta, desde que seja tutelado pelo ordenamento jurídico. Ou seja, ocorrerá o fato gerador da responsabilidade civil quando se ferirem interesses legítimos da vítima ou de terceiros (SANSEVERINO, 2010).

Schreiber (2015), em sua obra, apresenta um método de aferição do dano, constante de quatro etapas: i) exame abstrato de merecimento de tutela do interesse lesado; ii) exame abstrato de merecimento de tutela do interesse lesivo; iii) existência de regra legal de prevalência entre os interesses conflitantes; e iv) inexistência de regra legal de prevalência entre os interesses conflitantes. Dessarte, caracterizar-se-á como dano injusto a violação a um direito de outrem, desde que seguido do prejuízo, de ordem material ou imaterial, a ser analisado casuisticamente (SCHREIBER, 2015).

> Neste contexto, os pressupostos da responsabilidade civil relacionados à imputação do dever de indenizar (culpa e nexo causal) perdem relevância em face de uma certa ascensão daquele elemento que consiste, a um só tempo, no objeto e na *ratio* da reparação: o dano. Por décadas renegado a um patamar secundário, advindo da sua fácil verificação sob a ótica materialista, este pressuposto – então, efetivamente pré-suposto – o dano vem, pouco a pouco, conquistando local de destaque na análise jurisprudencial, como elemento apto, por si só, a atrair a atuação das cortes em amparo às vítimas dos infortúnios mais diversos (SCHREIBER, 2015, p. 81).

O dano indenizável, seria então, e em certa medida a lesão a bem juridicamente protegido, uma vez que para que exista a responsabilidade civil deve estar presente um dano não tolerado pelo ordenamento jurídico (ALTHEIM, 2006). Observa-se que o Direito Civil, ao tratar do dano injusto, se preocupou diretamente com a vítima.

Fachin (2010, p. 16) ao tratar do pressuposto em comento, explicita que

> o dano expõe uma falta e o estatuto da responsabilidade intenta colmatá-la. Tal objetivo legítimo tem como desafio discutir os limites e as possibilidades do suprimento dessa lacuna derivada da tragédia humana. A responsabilidade civil sem tais baldrames se põe como fator de sublimação do inatingível, tal como Dante, na Divina Comédia, à procura de Beatriz inclusive no Paraíso.

Conforme já citado anteriormente, é pressuposto da relação obrigacional de reparação civil a existência de um dano, contudo, não se trata de qualquer dano. Assim, o dano injusto é aquele que preenche as condições para despertar a eficácia de indenização (MIRAGEM, 2015).

Assim, o dano injusto é entendido como aquele causado por uma interferência externa, a partir da violação de um direito da vítima, que cause lesão ao patrimônio ou à pessoa. Neste passo, para que o dano seja indenizável, faz-se necessário que o fato decorra de uma conduta antijurídica (MIRAGEM, 2015).

Ainda, para a caracterização do dano como injusto, não se parte necessariamente da análise da conduta causadora, mas sim da injustiça do dano em si. Nessa linha, para que seja constatado o dano injusto, faz-se necessário o afastamento da noção de “mundo da segurança”, quando o comportamento for contrário ao Direito (ato ilícito) (ALTHEIM, 2006).

> Fala-se hoje em dano à vida sexual, dano por nascimento indesejado, dano à identidade pessoal, dano hedonístico, dano de *mobbing*, dano de *mass media*, dano de férias arruinadas, dano de brincadeiras cruéis e assim por diante (SCHREIBER, 2005, p. 60).

Esses novos danos seriam somente a título ilustrativo, uma vez que sua expansão é ampla, não podendo ser esgotada, pois os prejuízos irão surgir conforme o desenvolvimento da própria coletividade (SCHREIBER, 2015). Cabe citar que, ao mesmo tempo em que tem ocorrido uma verdadeira avalanche desses novos danos, sensibilizando as Cortes ao buscar reparação às vítimas, também acarreta temores, vez que poderá não existir uma limitação à tutela do dever de indenizar.

> Verdade que, em alguns destes novos danos, o que se tem é simplesmente uma nova situação lesiva; em grande parte, contudo, o que se vê são realmente novos interesses cujo merecimento de tutela vem submetido ao Poder Judiciário (SCHREIBER, 2005, p. 62).

O dano injusto, então, decorre de um desvalor do ato causador ou do resultado do dano a partir de uma adequada valoração comparativa dos interesses contrapostos, que estão dispostos no âmbito de proteção das normas jurídicas. (ALTHEIM, 2006). Portanto, a análise do caráter injusto de um dano, deverá ser ponderada em cada situação concreta, não sendo possível que seja disposto de forma exaustiva junto ao rol de prejuízos indenizáveis.

Frota (2014) compreende que a responsabilidade por danos se justifica a partir de seis perspectivas distintas. A princípio, ocorre um foco maior na vítima, e não, no ofensor; ainda, o pressuposto ético estaria ligado na alteridade, e não, na liberdade; o rompimento se vincula à ideia de culpa e dolo; tem-se uma substituição do nexo de causalidade pela ideia de formação da circunstância danosa; e a prioridade estaria vinculada à precaução e à prevenção, tutelando-se os hiper vulneráveis, dos vulneráveis e dos hipossuficientes, buscando-se uma resposta proporcional ao agravo e concreta de justiça social; e, finalmente, uma mitigação das excludentes do dever de reparar.

Ainda, sobre conceitos contemporâneos, surge, o nexo de imputação, que também pode ser identificado como fator de atribuição, uma vez que trata sobre quem deverá indenizar o dano e por qual razão (ALTHEIM, 2006). Isto é, o nexo de imputação é o fundamento pelo qual o sistema jurídico se nortearia para atribuir ao agente lesador o dever indenizatório.

Cabe mencionar, que o nexo de imputação, tradicionalmente, se dava fundamentalmente pela exigência da culpa, vinculando-se a ideia, já superada, da presença de culpa para a existência do dever de reparar (MIRAGEM, 2015). Portanto, o nexo de imputação não seria então, um conceito novo e sim, passa-se a se dar uma nova roupagem para o referido pressuposto.

O nexo de imputação aborda a ideia de lesão ao bem juridicamente protegido, no que se refere às pessoas que integram a cadeia de responsáveis pela reparação dos danos (ALTHEIM, 2006). É esse pressuposto que possui conexão direta com os atos ilícitos – nas hipóteses de responsabilidade subjetiva – sendo nessas situações

que se imputa a quem praticou uma conduta culposa ou dolosa o dever de reparar os danos causados à vítima (ALTHEIM, 2006).

Na intenção de se ponderar acerca dos novos pressupostos, tratar-se-á do nexo de causalidade, que, conforme apresentado anteriormente, sofreu uma flexibilização na sua atuação, criando-se teorias que amparassem tal evolução. Na visão contemporânea, o nexo de causalidade é o delimitador do objeto da indenização devida pelo agente responsabilizado (ALTHEIM, 2006).

> Isso evidencia a necessidade de se repensar a causalidade jurídica a partir da ideia de causalidade complexa, afastando-se da relação direta, adequada ou necessária entre evento danoso e dano, substituindo-a por uma relação entre o dano e a sua potencial causação e a evitabilidade do agente ou do responsável em repará-lo, a tutelar, por exemplo, os problemas postos pela responsabilidade pós-consumo. Essa reflexão enfatiza a absorção pela causalidade jurídica da incerteza e da complexidade, assim como o respeito à concretude do princípio da reparação integral e do desenvolvimento sustentável (FROTA, 2014, p. 239).

Altheim (2006, p. 147) elucida que “ocorre que contemporaneamente atribui-se ao nexo de causalidade características e funções diferentes de outrora, de forma que tal elemento continua sendo um dos pressupostos da responsabilidade civil”. Portanto, como ilustrado anteriormente, o elemento que determinaria o responsável pelo dever de reparar não mais seria o nexo causal, e sim, o nexo de imputação.

Pontua-se, que o nexo causal ainda é diretamente influenciado pela ideia de dano injusto, uma vez que por conta da extensão do valor de indenização, faz-se necessária além da demonstração do nexo causal, também a verificação do escopo da norma jurídica que tutela o interesse violado. Neste entendimento, apenas os danos que a norma pretenda tutelar serão indenizados (ALTHEIM, 2006).

Dessa feita, caberá ao nexo causal a função de delimitar a extensão da indenização, e não mais indicar o agente causador do dano, que terá o dever de reparar e, caso não haja a determinação do nexo de causalidade, não poderá ocorrer o dever de indenizar (ALTHEIM, 2006). Verifica-se, portanto, que não houve uma eliminação do nexo causal, e sim, uma alteração no seu encargo junto à responsabilidade civil.

Como se ponderou, os chamados pressupostos tradicionais da responsabilidade civil, foram todos construídos com atenção à conduta da pessoa responsabilizada. Ou seja, existia, na teoria tradicional, um rol de condutas que poderiam gerar o dever de indenizar, entre elas, os atos dolosos, culposos ou

previstos em lei, como de responsabilização, independentemente de ato ilícito (ALTHEIM, 2006).

> Já os pressupostos contemporâneos partem de uma mudança de perspectiva no Direito dos danos, que passa a se preocupar com a plena reparação do dano injusto, e não mais com a sanção à conduta contrária ao Direito (ALTHEIM, 2006, p. 151).

A responsabilidade civil passou a se preocupar muito mais com a reparação do dano injusto do que com a punição à conduta reprovável e partir disso, sentiu-se a necessidade de pressupostos de responsabilização mais abertos e flexíveis. Assim, nota-se que os pressupostos contemporâneos visam se adequar à conjugação entre as posturas sistemático-dedutivo e tópico-indutiva, que são, atualmente, impostas pelo aplicador do Direito.

Além do surgimento dos novos pressupostos, também, criaram-se novas teorias, que serão estudadas no presente trabalho, inicialmente, tratando-se da teoria da responsabilidade pelo resultado mais grave (*thin skull rule* ou *the egg-shell skull rule)*. Em suma, ocorre a responsabilidade ao agente que praticar a conduta que desencadear o resultado mais grave, mesmo que seja oriundo de condições particulares da vítima (SCHREIBER, 2015).

Schreiber (2015, p. 70) entende que, em alguns casos, tanto a doutrina como a jurisprudência têm “[...] dispensado a prova da relação causal no tocante a um resultado ulterior da conduta do agente, assegurando ao nexo de causalidade uma elasticidade que nenhuma das teorias usuais comportaria”. Assim, a referida teoria representa um esticamento das regras de causalidade no âmbito da responsabilidade civil.

> A teoria da responsabilidade pelo resultado mais grave aparece, neste cenário, como mais um recurso empregado, embora com menor frequência, para a extensão do remédio ressarcitório a domínios que a exigência de demonstração do nexo de causalidade matinha imunes tanto à responsabilidade subjetiva quanto à responsabilidade objetiva (SCHREIBER, 2015, p. 72).

No Brasil, as Cortes têm aplicado em suas decisões, a teoria do resultado mais grave para responsabilizar, integralmente, o pretenso ofensor, mesmo nos casos em que o resultado final decorra de condições pessoais da vítima, situações estas que não são possíveis de prever. Nesse passo, caberá ao agente responder pelo resultado

mais grave, independentemente de ter conhecimento das circunstâncias ocultas que desencadearam o resultado danoso.

Cavalieri Filho (2015, p. 59) destaca:

> Doutrina e jurisprudência entendem, coerentes com a teoria da causalidade adequada, que as concausas preexistentes não eliminam a relação causal, considerando-se como tais aquelas que já existiam quando da conduta do agente, que são antecedentes ao próprio desencadear do nexo causal. Assim, por exemplo, as condições pessoais de saúde da vítima, bem como as suas predisposições patológicas, embora agravantes do resultado, em nada diminuem a responsabilidade do agente. Será irrelevante, para tal fim, que de uma lesão leve resulte a morte por ser a vítima hemofílica; que de um atropelamento resultem complicações por ser a vítima diabética; que da agressão física ou moral resulte a morte por ser a vítima cardíaca; que de pequeno golpe resulte fratura de crânio em razão da fragilidade congênita do osso frontal etc. Em todos esses casos, o agente responde pelo resultado mais grave, independentemente de ter ou não conhecimento da concausa antecedente que agravou o dano.

Cabe referir que a supramencionada teoria gerou críticas da literatura jurídica, sendo aplicada, ainda de forma genérica, nas decisões pátrias. Frisa-se que o agente causador do dano, será responsabilizado, porém, não pelo agravamento do resultado; contudo, se tiver ciência da condição predisposta da vítima, deverá indenizar.

Outra teoria que será objeto de estudo é a da causalidade virtual ou hipotética. Trata-se, também sobre o nexo causal, nos casos em que há sua interrupção, e o segundo causador que arcará com os danos decorrentes do fato após a interrupção, enquanto o primeiro, com os anteriores.

Nesse rumo, a causalidade virtual ou hipotética se aplica às situações em que os danos decorrentes de um evento se propaguem no tempo. Frisa-se, que a teoria da causalidade virtual, se traduz nas situações em que determinado acontecimento levaria ao dano, mas a ocorrência de um fato novo no curso da sequência é que não permitiu que se concretizasse, efetivamente, o prejuízo.

> Denomina-se causa virtual determinado fato imputável ao agente, em relação ao qual, embora possa ser identificado como causa possível de um dano, deixa de ter essa contribuição na cadeia causal, em face da intervenção de uma causa real, que termina por tornar efetiva sua ocorrência (MIRAGEM, 2015, p. 254).

A supramencionada teoria partiu de um estudo do doutrinador português Francisco Manuel Pereira Coelho (1998), que fez distinção entre dois conceitos: a causalidade interrompida e a causalidade antecipada; aquela abrange as situações

nas quais determinado fato produziria o dano, porém, outro evento ocorre antes, interrompendo o processo fático, e acaba por adiantar o dano. Ademais, a causalidade antecipada, corresponde a um determinado fato que acaba por gerar o dano, contudo, o fato futuro também o causaria (COELHO, 1998).

Cabe distinguir, então, a causa hipotética da causa real. Aquela teria operado o resultado se não fosse a interferência desta e independente na cadeia fática. Logo, a causa hipotética é causa, pois tem a aptidão de produzir o resultado de forma autônoma; entretanto, trata-se de um fator hipotético, uma vez que não acarretou o dano (NORONHA, 2007).

A causa virtual seria, portanto, aquela que remanesce de um processo causal determinado, mas que foi interrompido pelo advento de uma causa real, a qual, efetivamente causou o dano. Em síntese, a causa virtual seria aquela que realizaria o dano, se não fosse a intercorrência de outra causa, dita como real, que vem de fato produzir o dano (MIRAGEM, 2015).

Ademais, cite-se as hipóteses de causa virtual, como espécie de excludente de responsabilidade, nos artigos 399, 667, §1º, 862, 1.218, todos do Código Civil. Verifica-se, portanto, que esses dispositivos, acabam por excepcionar a regra geral da responsabilização pela causa real, devendo, dessa forma, ser interpretados restritivamente.

A causa hipotética ou virtual é aquela causa que não chegou a provocar o dano, porém, seria capaz de produzi-lo, se não tivesse ocorrido pela causa real ou operante (CRUZ, 2005). Assim, é basilar que a causa virtual seja só hipotética, para que o dano provocado pela causa real seja efetivado, sendo pacífico o entendimento de que a causa virtual não exclui a relação de causalidade entre a causa operando e o prejuízo.

O efeito da causa virtual, seria então ao se mensurar o dano e a indenização, ponderar acerca das circunstâncias em que se deu o fato danoso, tendo em vista uma causa virtual antecedente (MIRAGEM, 2015). Assim, poderá ou não ser reduzida a extensão do dano, baseada na causa virtual, ao se analisar o caso em concreto.

Sobre a causal virtual e sua função negativa, Frota (2013, p. 158) disserta que

> a relevância negativa da causa virtual, portanto, pode ser utilizada nas mencionadas hipóteses específicas de isenção total do dever de reparar pelo autor da causa real, nos casos expressos em lei e em outras situações em que se possa inferir tal pertinência, como aventado alhures. Serve também à redução do dever reparatório, sem, contudo, excluir a causalidade nos demais casos.

Em suma, a causa hipotética ou virtual trata dos casos em que o evento poderia ter provocado o efeito danoso, porém, foi impedido pela interveniência de uma causa real ou operante, que sozinha consegue produzir o resultado. Ou seja, a causa virtual será sempre um evento que não chegou a provocar, efetivamente, o dano, mas poderia tê-lo feito, caso houvesse a interveniência da causa real.

Destaca-se, que a causa virtual não tem o condão de fundar uma obrigação de indenizar ou de excluí-la. Nessa visão, os princípios de responsabilidade civil seriam contrariados se partissem da aceitação de um evento que sequer aconteceu para sua configuração do dever de reparar, entretanto, poderá existir uma apreciação da quantificação do crédito à indenização.

Nesse sentido, a causalidade virtual ou hipotética, poderá ser base quando da análise de um dano, que, por meio da constatação da citada teoria, utilizará como fundamento na realização do cálculo reparatório, podendo ser considerada em situações como o dano emergente e o lucro cessante.

Assim, quando da configuração do crédito indenizatório, deve ocorrer uma análise hipotética do dano, podendo ser ulterior ou anterior ao momento em que a indenização é calculada. Verifica-se, portanto, a relevância da causa virtual ou hipotética nos casos em que a coisa deteriorada, por exemplo, sofre variações de valor quando da verificação do dano real.

Nota-se, que tanto os pressupostos como as teorias aqui estudadas possuem como tarefa a de selecionar os interesses dignos de tutela, que, ainda nos tempos atuais, ficam exclusivamente a cargo do magistrado (SCHREIBER, 2005). Isso ocorre, sobretudo, em países como o Brasil, nas ações de responsabilização, tendo em vista que o julgador carece identificar ou eleger, um sujeito responsável, que possa ser identificado parar reparar o dano sofrido, mesmo que, casualmente, pela vítima (SCHREIBER, 2005).

Cumpre, então, não somente promover as evoluções da responsabilidade civil, mas também cogitar de outros instrumentos que possam somar-se ao instituto com o propósito de promover a mais ampla e justa proteção contra os danos. Busca-se, cada vez mais, que os danos injustos sejam reparados, conforme as mudanças provenientes da sociedade contemporânea.

Cabe referir que os danos ocorridos em uma sociedade excludente e desigual são todos os asselvajados por acidentes, isto é, pelos riscos e pelas carências expostas (FACHIN, 2010). Tem-se, nesse sentido, uma forte tendência dos novos

rumos da responsabilidade civil, que visam dar maior atenção à vítima, crescendo as concepções que focam na reparação do dano injusto à vítima, e não, apenas na aplicação de uma sanção à conduta contrária ao direito.

Conforme visto, doutrina e jurisprudência buscaram renovar os conceitos dos pressupostos tradicionais da responsabilidade civil, tendo o objetivo de resguardar a parte lesada, e acompanhar a evolução da coletividade. E, considerando que o objetivo deste estudo é analisar os conceitos clássicos do instituto da responsabilidade civil e verificar se seriam, então, compatíveis com os novos danos advindos dos avanços tecnológicos, apresentar-se-á, posteriormente, à sociedade da informação e o advento destes novos danos, enfatizando-se, ainda, o papel preventivo da responsabilidade civil.

3 A SOCIEDADE DE INFORMAÇÃO E A AMPLIAÇÃO DAS POSSIBILIDADES DE DANOS

O segundo capítulo abordará o tema da sociedade da informação, realizando uma linha histórica com base nos autores que tratam sobre o objeto em estudo e, ainda, analisando-se os casos dos danos possíveis, considerando o avanço das Tecnologias Digitais da Informação e da Comunicação (TDIC). No último tópico, o foco será o papel preventivo da responsabilidade civil na sociedade da informação.

3.1 Histórico da sociedade de informação

A mudança paradigmática que separou a sociedade contemporânea da sociedade industrial, na primeira metade do século XX, se deu a partir do que Bauman (2001) denominou de “universo do *software*”, pois era baseada na instantaneidade proporcionada pelas redes. A referida transformação tinha como uma nova irrelevância do espaço, disfarçada de aniquilação do tempo, pois o universo de *software* viajava na velocidade da luz (BAUMAN, 2001).

Essa parte da história, a era do *hardware*, ou modernidade pesada, era obcecada pelo volume, uma época de máquinas pesadas e cada vez mais desajeitadas, dos muros de fábricas cada vez maiores, das poderosas locomotivas e dos gigantescos transatlânticos começou a ficar defasada (BAUMAN, 2001). A sociedade industrial, causadora da desconstrução do pensamento individualista, sucedeu a sociedade da informação, modificando-se os meios de escritas convencionais, que foram paulatinamente substituídos, a partir da invenção do computador e sua posterior adoção, tanto pelas empresas como nas famílias (SENISE LISBOA, 2009).

A sociedade da informação, seria então, um reflexo desse modelo informacional nas relações, superando a ideia industrial, tanto nas esferas pessoais como jurídicas. E, se na era industrial a máquina era o objeto central da sociedade, na modernidade, o computador passa a ter esse caráter primordial.

Assim, no final do século XX houve uma popularização do computador pessoal, e a sua utilização como ferramenta de acesso à Internet proporcionaram uma revolução nas relações sociais, no que se refere as trocas de informações e as

facilidades de acesso, em tempo real, entre computadores localizados em qualquer lugar do mundo (ZANATTA, 2010).

> É comum que se remonte a sociedade da informação ao primeiro computador, o ENIAC. Foi ele uma calculadora eletrônica concebida durante a guerra (entre 1943 e 1945) para beneficiar o exército norte-americano na obtenção de dados sobre o inimigo (neste sentido, pode-se dizer que o primeiro computador surgiu como necessidade estratégica de guerra). Funcionava com 18.000 válvulas e tinha 13 metros de altura por 12 metros de comprimento e foi utilizado durante o período de 1946 a 1955, especialmente na meteorologia e no estudo de raios cósmicos (SENISE LISBOA, 2009, p. 5/6).

Lévy (2005, p. 110) diz que foi “por meio dos computadores e das redes, as pessoas mais diversas podem entrar em contato, dar as mãos ao redor do mundo”. A indústria que era quem detinha o capital, passou a perder espaço para a era tecnológica, utilizando-se da própria modernidade para recriar o capitalismo.

Entretanto, o computador não é o único meio que configura a sociedade da informação, nas palavras de Senise Lisboa (2009, p. 7),

> não se limita a sociedade da informação, pois, ao computador ou a um direito informático, já que estende-se a qualquer meio de comunicação, presencial ou não. Assim, por exemplo: a televisão a cabo, por antena ou via satélite; o *telebanking*, o *teleshopping* e o *teleworking*; o rádio e o telefone.

O termo “sociedade da informação” passou a ser difundido no final do século XX, ao substituir o conceito de “sociedade pós-industrial”. E, foi com base nas inovações advindas da área tecnológica, que houve a necessidade de adaptação a essa nova realidade, que tem como principal característica o fluxo imediato de informações.

> Na sociedade industrial, as informações eram lentas, um fato, uma mensagem ou uma descoberta ocorrida em outro país, demorava dias, semanas ou até meses para se propagar a outros lugares. Na Sociedade da Informação, as descobertas, mensagens, fatos são divulgados instantaneamente na rede mundial de comunicação, proporcionando o rápido desenvolvimento do conhecimento e até respostas eficientes a problemas de saúde, guerras, políticos, etc. Nessa nova sociedade, as informações não são lineares, quer dizer, elas não seguem uma estrutura fixa, ao contrário, são dinâmicas e podem carregar ao mesmo tempo diversas mensagens e conhecimentos. As informações podem ser lidas, ouvidas e se for fatos, podem ser vistos até em tempo real, sem distorções (CASTELLS, 2005, p. 382).

Castells (2005, p. 573) entende que é “por isso, que a informação representa o principal ingrediente de nossa organização social, e os fluxos de mensagens e imagens entre as redes constituem o encadeamento básico de nossa estrutura social”. Essa sociedade emerge de diversos fenômenos, a partir da metade do século passado, especialmente após a criação da Internet.

> A sociedade que recorre predominantemente às tecnologias da informação e comunicação para troca de informações em formato digital, suportando a interação entre indivíduos e entre estes e instituições, recorrendo a práticas e métodos em construção permanente (GOUVEIA; GAIO, 2004, p. 45).

Esta sociedade informacional, possui vínculo direto com a reestruturação do capitalismo na década de 1980, que passou a realizar de forma eficiente e célere os processos de privatizações, rompendo a relação entre o capital e o trabalho, estes que eram marcas do capitalismo industrial (CASTELLS, 2000). A ideia de sociedade da informação está vinculada diretamente com a estrutura sócio-produtiva, que no capitalismo contemporâneo, passa a tratar do imaterial como fator preponderante no modelo produtivo.

> A expressão “sociedade da informação” passou a ser utilizada, nos últimos anos desse século, como substituto para o conceito complexo de “sociedade pós-industrial” e como forma de transmitir o conteúdo específico do “novo paradigma técnico-econômico” (WERTHEIN, 2000, p. 71).

Portanto, o campo informacional passa a ser de suma importância no processo produtivo-econômico, científico e cultural. Observa-se, que a informação surge como basilar matéria-prima, impulsionando o desenvolvimento das tecnologias nas atividades humanas, individual ou coletivamente, predominando a lógica de redes, a flexibilidade e a convergência de tecnologias (CASTELLS, 2000).

Foi após a revolução agrícola, passando pela revolução industrial e pós-industrial, que houve o desenvolvimento das tecnologias, da informação e comunicação. Com a evolução da sociedade, modificaram-se também os meios de produção, que passaram a ver nas novas tecnologias o desenvolvimento das forças mercadológicas.

Assim, a sociedade da informação passou a permitir que as diversas áreas se interligassem a partir destas novas tecnologias, auxiliando todos os processos do desenvolvimento tecnológico (CASTELLS, 2000). A sociedade de informação pode

ser definida, desta forma, como sociedade aonde o conhecimento científico é objeto para o fortalecimento da expansão econômica, sendo a informação o principal produto de valorização do capital.

> As novas tecnologias e a ênfase na flexibilidade – idéia central das transformações organizacionais – têm permitido realizar com rapidez e eficiência os processos de desregulamentação, privatização e ruptura do modelo de contrato social entre capital e trabalho característicos do capitalismo industrial (WERTHEIN, 2000, p. 72).

A valorização do conhecimento e a reorganização das indústrias são exemplos de como “as forças de produção (tecnologia) substituem as relações sociais (propriedade) como eixo principal da sociedade, dando origem ao conceito de sociedade industrial” (BELL, 1973, p. 97). Logo, a ideia central da sociedade contemporânea é utilizar dos avanços no processamento, recuperação e transmissão da informação para aplicar em tecnologias, operando por meio de computadores e telecomunicações.

Em decorrência do avanço tecnológico, surge, então, um novo paradigma para a contemporaneidade, sendo resultado da ação do Estado e suas iniciativas que visam ao desenvolvimento da sociedade da informação. Supera-se, dessa forma, as potencialidades do paradigma industrial e volta-se, para uma era informacional (WERTHEIN, 2000).

Além do papel fundamental do Estado em regulamentar essas relações, deve ocorrer também um incentivo para o desenvolvimento das tecnologias, mas com atenção aos direitos e garantias assegurados ao indivíduo. Surgem então, problemas de relacionamento entre a Ciência e a Política, uma vez que o conhecimento se torna eixo entorno da organização do desenvolvimento econômico e a estratificação da sociedade (BELL, 1973).

A sociedade pós-industrial é uma sociedade do conhecimento, e se divide em dois sentidos. No primeiro, as fontes de inovações decorrem cada vez mais da pesquisa e do desenvolvimento, criando-se um novo relacionamento entre a ciência e a tecnologia, em virtude da centralidade do conhecimento teórico; segundo, evidencia-se o peso da sociedade, que incide cada vez mais no campo do conhecimento (BELL, 1973).

Essa sociedade pós-industrial possui como caráter o conhecimento, e se apresenta em formato utilitarista, dando novos rumos para a sociedade (BELL, 1973).

A partir de 1995, o termo sociedade da informação passou a ser inserido na agenda das reuniões da Comunidade Europeia e da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (BURCH, 2005). Ainda, passou a ser adotado pelo governo norte-americano, bem como, pelo Banco Mundial (BURCH, 2005).

Frisa-se, que o termo sociedade da informação também passou a ser empregado como construção política e ideológica, de forma unilateral no contexto da globalização, com o objetivo de acelerar a instauração de um mercado mundial aberto e autorregulado (BURCH, 2005). Desta feita, a nomenclatura sociedade da informação, passou a ser aceita e propagada, definindo a sociedade baseada na economia informacional (CASTELLS, 2005).

Esse novo espaço criado pela sociedade da informação, do nomadismo não representa um território geográfico, nem tampouco o espaço das instituições ou dos Estados, mas constitui-se como o espaço invisível dos saberes e forças de pensamento em que manifestam-se e alteram-se as qualidades do ser e os modos de fazer da sociedade (LÉVY, 2005). Trata-se, de um espaço dinâmico, qualitativo e vivo da humanidade (LÉVY, 2005).

Lévy (2005) conceitua o termo ciberespaço como um local de prática interativa da comunicação, de forma recíproca, seja comunitária ou intercomunitária, materializada por meio de um horizonte do mundo virtual vivo e heterogêneo, no qual todo o indivíduo pode participar e contribuir. Destaca-se, que a cibercultura, os computadores e o ciberespaço são elementos que amparam e norteiam as funções cognitivas do indivíduo, auxiliando na sua plena formação (LÉVY, 2005).

Contudo, Lévy (2005, p. 44) frisa que

> o computador não é mais um centro, e sim um nó, um terminal, um componente da rede universal calculante. Suas funções pulverizadas infiltram cada elemento do tecno-cosmos. No limite, há apenas um único computador, mas é possível traçar seus limites, definir seu contorno. É um computador cujo centro está em toda parte e a circunferência em lugar algum, um computador hipertextual, diverso, vivo, fervilhante, inacabado: o ciberespaço em si.

A expansão do ciberespaço aumenta a capacidade de controles estratégicos dos centros de poder tradicionais sobre as redes tecnológicas, econômicas e humanas, que por conta da celeridade e facilidade na expansão das informações, cada vez as torna mais vastas e dispersas (LÉVY, 1998). Contudo, ainda permanece a tendência voluntarista de usar o ciberespaço em favor do desenvolvimento dos

grupos desfavorecidos, explorando ao máximo seu potencial de inteligência coletiva (LÉVY, 1998).

A sociedade da informação passa a ter um espaço de comunicação, o ciberespaço, praticamente ilimitado, fica adstrito apenas às interconexões digitais (LÉVY, 2005). O ciberespaço pode ser acessado por usuários, possuidores de forma cultural peculiar, a cibercultura, aonde coexiste uma relação entre sociedade real e cultura (LÉVY, 2005).

> Em todas as sociedades, a humanidade tem existido em um ambiente simbólico e atuado por meio dele. Portanto, o que é historicamente específico ao novo sistema de comunicação organizada pela integração eletrônica de todos os modos de comunicação, do tipográfico ao sensorial, não é a indução à realidade virtual, mas a construção da realidade virtual (CASTELLS, 2005, p. 459).

Werthein (2000, p. 75) aduz que “os desafios da sociedade da informação são inúmeros e incluem desde os de caráter técnico e econômico, cultural, social e legal, até os de natureza psicológica e filosófica”. Nesse rumo, a sociedade da informação, denota um complexo sistema comunicativo, que por meio de um conjunto virtual, utiliza de ferramentas para criar a ideia de uma “inteligência coletiva”, onde a divisa de informações fica inserta no esquema espaço-tempo (LÉVY, 2005).

Observa-se que o conhecimento já não permanece engessado nas prateleiras, tudo tem trânsito pelas linhas da internet. Com o crescente processo de globalização, acompanha-se o rearranjo da sociedade, principalmente no que tange à disponibilização e acesso à tecnologia.

Lévy (2010) ressalta que a sociedade contemporânea está vivenciando uma economia baseada na gestão do conhecimento, movimentos que formam indivíduos responsáveis e criativos. Para que haja uma evolução, as pessoas não podem somente consumir informações previamente empacotadas por terceiros (LÉVY, 2010).

A sociedade da informação deve ser capaz de incentivar a crítica e a seleção das informações disponibilizadas, habilitando, assim, o usuário procurar e produzir informações, para que haja colaboração e complementação de conhecimentos. Ressalta-se que a principal característica que diferencia a sociedade atual do modelo industrial é a produção e circulação em massa não apenas de bens e mercadorias, mas principalmente de dados e informações.

Lévy (1998, p. 18) entende que, “se nossas sociedades contentarem-se em ser inteligentemente dirigidas, com certeza falharão em seus objetivos. Para ter alguma chance de viver melhor, elas devem se tornar inteligentes na massa.” Logo, a sociedade da informação possui como principal dificuldade controlar o excesso de informação e sua propagação instantânea, que se não for realizada de forma adequada, pode se tornar um retrocesso ao invés de avanço.

> Cada vez mais, as pessoas organizam seu significado não em torno do que fazem, mas com base no que elas são ou acreditam que são. Enquanto isso, as redes globais de intercâmbios instrumentais conectam e desconectam indivíduos, grupos, regiões e até países, de acordo com sua pertinência na realização dos objetivos processados na rede, em um fluxo contínuo de decisões estratégicas (CASTELLS, 2005, p. 23).

Frisa-se, que a sociedade da informação tem criado inúmeras habilidades e competências, resultado do estabelecimento das Tecnologias Digitais da Informação e da Comunicação (TDIC), que tem tido como resultados a (re)construção das relações. Cresce o fluxo de informação e essa propagação acaba por proporcionar mecanismos tecnológicos que constituem uma nova perspectiva do mundo globalizado.

Nota-se, que a sociedade da informação possui uma gama de mecanismos utilizados para desenvolver de forma mais eficiente uma sociedade em si, amparando-se dos meios tecnológicos e econômicos para difundir o conhecimento, o pensamento e a informação, que serão compartilhados por meio do ambiente virtual (GOUVEIA; GAIO, 2004). É por conta dessa infinidade de formas de acessar e compartilhar informações, que surgem questões quanto à segurança dos usuários, principalmente na internet.

A rede virtual concreta uma sociedade em rede, que congrega outras redes, em uma fusão da máquina, do ser humano e da informação (CASTELLS, 2005). Enxerga-se, assim, a internet como meio de comunicação, sobre o qual a nova sociedade está embasada, tendo em vista ser o nascedouro de ideias, mas também pode ser gerador de caos social (CASTELLS, 2005).

Essa interligação de indivíduos com espectros de uso como meio de poder, integração ou controle social, carecem de um novo estudo, com enfoque principalmente na ferramenta que rege a sociedade, a Internet (CASTELLS, 2005). Criou-se a ilusão que a internet seria um território sem lei, tendo em vista seu vasto

campo de novidade e liberdade, contudo, cabe ao Estado e as normas regularem todas as relações, inclusive as virtuais.

Por redes, Castells (2005, p. 566) conceitua como “um conjunto de nós interconectados. Nó é o ponto no qual uma curva se entrecorta. Concretamente, o que um nó é depende do tipo de redes concretas de que falamos”. Essa conexão que aproxima os usuários também por vezes os distancia, pois com a facilidade do acesso a informações, torna-se mais fácil a criação de vínculos *on-line* e menos pessoais.

A sociedade da informação existe e funciona por meio da utilização das Tecnologias Digitais da Informação e da Comunicação (TDIC), (tecnologias da informação), que se tornam ferramentas necessárias para o alavancar dos intuitos visados por aquela, empregando a troca de informações em formato digital (CARVALHO; MELO, 2011). Dessa forma, ocorre a promoção da interação entre os cidadãos, cidadãos-sociedade, cidadãos-empresas e cidadãos-governo, desenvolvendo-se e renovando-se de forma constante, para a melhoria no atendimento de todos (CARVALHO; MELO, 2011).

É por meio das Tecnologias Digitais da Informação e da Comunicação (TDIC) que se modificam as noções de cultura e tecnologia, ou de tecnologias digitais, construindo-se uma nova noção de tempo e espaço. Destaca-se, que essas novas tecnologias introduzem a instantaneidade e a simultaneidade, e acabam por reduzir as distâncias espaciais e temporais.

> Hoje, a internet é vista como um meio de comunicação que interliga dezenas de milhões de computadores no mundo inteiro e permite o acesso a uma quantidade de informações praticamente inesgotáveis, anulando toda a distância de lugar e tempo (PAESANI, 2012, p. 25).

Essa transformação nas relações é uma das principais características da sociedade da informação, uma vez que modificou a intimidade, a vida privada e os dados pessoais dos indivíduos, fazendo com que se tornassem instrumentos de consumo da coletividade (LIMBERGER, 2007). A consequência dessas mudanças gera uma vulnerabilidade do usuário, que, por vezes, perde o controle da sua própria intimidade.

A doutrina moderna do direito à privacidade tem início com Samuel D. Warren e Louis D. Brandeis no artigo “*The Right to Privacy”*, que foi publicado em 1890, tendo como base um exagerado individualismo, trazendo à luz temas técnico-jurídicos da

noção de privacidade, criando-se uma das suas primeiras concepções: a privacidade como o “direito a ser deixado só” (SCHREIBER, 2011). O valor da privacidade do indivíduo se modificou, o que antes era algo pessoal, atualmente, se torna material para ser compartilhado com os inúmeros seguidores, que, em verdade, são amigos virtuais.

Este direito à privacidade, inicialmente, relacionava-se com a proteção à vida íntima, familiar e pessoal dos indivíduos, tratava-se, em essência, de um direito à intimidade, com uma forte influência do modelo proprietário, tendo em vista que a concepção do direito à propriedade admitia repelir o esbulho dos bens materiais, a privacidade permitia afastar a interferência alheia sobre a vida íntima dos indivíduos (SCHREIBER, 2011). Todavia, os conceitos se modificaram ao longo do tempo, principalmente por se criar esse novo ambiente, onde se compartilham o local de trabalho, o restaurante preferido, a localização praticamente em tempo real de tudo o que se faz.

Em razão disso, que a proteção à privacidade no ambiente virtual tem o objetivo de proteger tanto na esfera privada da personalidade, garantindo que o indivíduo não venha a ser incomodado devido à má utilização de seus dados, como também busca evitar que os dados pessoais se tornem mercadorias, sem consideração de seus aspectos subjetivos (LIMBERGER, 2007). Criou-se uma ideia que as atividades na internet quase sempre são gratuitas, somente tendo que se aceitar os termos de uso, entretanto, o pagamento se dá por meio da disponibilização dos dados pessoais, isto é, as informações pessoais se tornam mercadorias de barganha, sem remuneração ao proprietário.

Esse excesso de informação faz com que o acesso seja facilitado, mas também se aumente a competitividade. Nota-se, que possuir informações permite vantagens e desvantagens.

Constata-se, que, enquanto a revolução industrial objetivava o desenvolvimento da produção de bens tangíveis ou corpóreos, coube à revolução da informação a finalidade de desenvolver as tecnologias de produção, por meio do acúmulo do conhecimento e da facilitação de seu acesso a todas as pessoas (SENISE LISBOA, 2009, p. 6). As informações se tornam, dessa forma, o material de comércio, trazendo benefícios e também malefícios aos usuários.

Portanto, verifica-se que a internet trouxe pontos positivos, bem como negativos, sendo que o Direito, devido a esse avanço, deve acompanhar essas

mudanças, uma vez que quando a sociedade muda, o Direito também deve mudar (PINHEIRO, 2002). A questão levantada no presente trabalho trata, pontualmente, a respeito dessa evolução da sociedade, que, por conta dos avanços tecnológicos, tende a acarretar danos, frente à Quarta Revolução Industrial e, assim, o instituto da responsabilidade civil pode ou não carecer de flexibilização dos seus pressupostos tradicionais.

> A sociedade contemporânea está intimamente ligada à internet, observe que, em dias atuais, há uma relação de consumo e de confiança. Entrementes, surgem inúmeros problemas ligados à rede mundial de computadores, como por exemplo, furtos de dados pessoais, dos próprios dados bancários, exposição de imagens, nomes, ofensa à honra, à vida privada, à intimidade (SENISE LISBOA, 2009, p. 32).

É o ambiente virtual um dos maiores meios de propagação de informações, em que ocorre a vulnerabilidade do usuário, pois ainda tudo é muito recente, incerto e de fácil acesso, uma vez que a sociedade está interligada. Essa conexão facilita também a disseminação de danos, que até então não eram de conhecimento da coletividade, prejuízos que podem ou não ter a reparação devida, com base nos pressupostos e teorias presentes no ordenamento jurídico pátrio.

Senise Lisboa (2009, p. 39) aduz que “não restam dúvidas de que a Internet é o mais importante meio de comunicação mundial atualmente”. Neste passo, criam-se danos advindos dessa exposição no ambiente virtual, ao realizar uma compra, postar uma foto, baixar um aplicativo, entre outras ações realizadas constantemente na internet.

> Cumpre ressaltar que após a internet, o dano à vida privada, à imagem das pessoas tem sido violado facilmente, vez que com a liberdade plena que o internauta possui, alguns utilizam a ferramenta para o mal, bem como a falta de vigilância nos sites, além da não punição civil, tanto ao usuário quanto ao provedor de serviço tem ocasionado tais ofensas (BAHIA, 2014, p. 50).

A internet criou um novo direito, o Direito Digital que, por sua vez, desencadeou novos danos, tendo a responsabilidade civil necessitado de novas formas, em razão da nova ordem digital. Caberá ao Estado a tarefa de adequar-se às novas tecnologias, para que possa se adaptar aos mecanismos adequados para que a sociedade da informação se utilize da tecnologia, sem sofrer danos e, nos casos em que haja a confirmação do prejuízo, ocorra a reparação devida.

Essa potencialidade lesiva dos danos, exige, cada vez mais, técnicas rigorosas de apuração da responsabilidade civil, com a ampliação do rol dos agentes causadores e também das vítimas, sendo tarefa basilar da responsabilidade civil, amparar a reparação dos prejuízos sofridos. E, assim, considerando a ampliação dos danos, tendo a sociedade contemporânea criado uma construção diferenciada nos pressupostos da responsabilidade civil, é que o tópico a seguir tratará diretamente dos prejuízos advindos da sociedade da informação, frente aos avanços tecnológicos.

3.2 Casos de danos na sociedade de informação

Conforme apresentado no item anterior, a sociedade da informação passou a se desenvolver em um novo modelo de sociedade, com base na velocidade e versatilidade na forma de obter, controlar e repassar as informações. As novas tecnologias são flexíveis, modificando-se a forma estrutural de se comunicar, sendo a função do Direito buscar a proteção do indivíduo nas relações jurídicas e, consequentemente, amparar a vítima com o surgimento de novos danos.

Frisa-se que o objetivo basilar do estudo é analisar os pressupostos tradicionais da responsabilidade civil frente aos novos danos advindos da sociedade da informação e, para isso, passar-se-á a expender, ao longo deste tópico, exemplos de casos danosos, oriundos da sociedade da informação.

Destaca-se que a sociedade industrial sucedeu a sociedade da informação, tendo os meios de escrita convencionais sido modificados, a partir da invenção do computador e sua posterior adoção pela coletividade. Nesse passo, se, de um lado, a revolução industrial buscava criar e desenvolver a produção de bens tangíveis ou corpóreos; de outro, a revolução da informação buscou desenvolver tecnologias de produção, para que houvesse a ampliação e facilitação do acesso a todas as pessoas.

Logo, a revolução informacional tem a finalidade de tratar do acesso aos bens intangíveis ou incorpóreos. Assim, faz com que sejam acessíveis os bens tangíveis e corpóreos.

Dentre os desafios da sociedade da informação, destacam-se o caráter técnico e econômico, cultural, social e legal, até os de natureza psicológica e filosófica (WERTHEIN, 2000). Ademais, a sociedade da informação possui como marco histórico a introdução do computador nas relações jurídicas, contudo, se mostra bem mais ampla.

Percebe-se, de plano, a tendência que a sociedade caminha, em uma marcha direta para a globalização como decorrência da revolução digital. Ademais, essa mudança também decorre do estouro da comunicação nas relações, que universaliza costumes, culturas e formas de produção de consumo (PAESANI, 2012).

Nesse passo, a sociedade da informação visou aperfeiçoar os sistemas de bens de produção e de comunicação, a partir da invenção do computador. Assim, foi a partir deste evento que ocorreu a revolução informacional, que possui reflexo em todas relações sociais, de modo semelhante ao que ocorreu com a revolução industrial, no passado.

Vê-se, que a sociedade da informação modificou de forma drástica o convívio social da coletividade, desencadeando progressos e facilitando o acesso à informação, nas relações privadas, isto é, nos atos e negócios jurídicos. Dessa forma, houve reflexos em todos os ramos do Direito, sendo o enfoque deste trabalho, analisar as alterações no Direito Civil, no tema da responsabilidade civil, quanto aos seus pressupostos tradicionais, e no que se refere ao surgimento dos novos danos desencadeados na sociedade da informação.

De pronto, verifica-se que o ordenamento jurídico pátrio se utiliza da técnica legislativa das chamadas cláusulas gerais e da aplicação direta dos princípios constitucionais para a solução dos casos em concreto, conferindo maior discricionariedade ao julgador (SCHREIBER, 2015). Entretanto, tendo em vista a erosão dos filtros de reparação, impõe-se a necessidade de revisão de alguns pressupostos, para que seja possível amparar o lesado em todas as possíveis situações jurídicas de que seja a pessoa humana titular (SCHREIBER, 2015).

Frisa-se, que a sociedade contemporânea é caracterizada pela globalização, pela massificação da informação. Ou seja, constantemente surgem novas formas de comunicação, tendo em vista que, cada vez mais, as informações são propagadas de forma mais célere e para o maior número de usuários, que se conectam com apenas alguns cliques, independentemente do tempo e do lugar em que se encontram.

Nesse rumo, as Tecnologias Digitais da Informação e da Comunicação (TDIC), buscam integrar tudo e todos de forma mundial e em redes. A novidade apresentada por essa sociedade pós-industrial não é a informação em si, mas, sim, como elas são acessadas e repassadas, pelas redes de comunicação (CASTELLS, 2005).

Cabe referir, ainda, que a sociedade da informação, como produto da sociedade pós-industrial, tem a finalidade de concretizar as diversas formas de

liberdade de expressão, porém, acaba por desencadear moldes que ameaçam os direitos e garantias fundamentais e, consequentemente, acarretam novos danos.

Com essas inovações advindas da tecnologia às novas formas de processamento das informações, os usuários se tornam vulneráveis frente aos controladores do meio digital, quando se pode identificá-los (TEFFE; BODIN, 2017). O meio eletrônico, configura-se então, como uma nova forma de gerir as relações sociais e jurídicas, sendo dever do Poder Público contribuir para que ocorra um aprimoramento da cidadania, diante dos efeitos das tecnologias da informação, com a finalidade de que haja um equilíbrio entre a proteção do usuário e o avanço do desenvolvimento tecnológico (SEN, 2010).

Com efeito, as novas tecnologias modificam as formas estruturais das relações humanas e, com a criação das redes de computadores, aprimoraram-se as comunicações entre os indivíduos, gerando uma forma de organização social baseada em um sistema aberto, dinâmico e flexível, formado por produtores e consumidores de tecnologia. Por consequência, deve haver uma regularização nessas relações, sendo função da responsabilidade civil, sempre que se configurar a ocorrência de um dano, em virtude da violação de um precedente dever jurídico, condenar o agente no dever de reparar (CAVALIERI FILHO, 2011).

Cabe mencionar que, conforme analisado no capítulo anterior desta dissertação, houve um extraordinário desenvolvimento em relação à responsabilidade civil, que acompanhou as mudanças da sociedade, ampliando-se sua função punitiva, para o surgimento dos novos danos. No atual modelo de sociedade, os riscos são características principais das relações e, conforme se expandem as tecnologias, surgem danos antes desconhecidos.

Castells (2004) trata dos riscos inerentes às formas de controle e a grande exposição existente na rede, baseando-se que essa vulnerabilidade possui conexão direta com uma parte significativa da vida cotidiana, inclusive no que tange ao trabalho, o lazer, que, na contemporaneidade, são realizados no ambiente digital. Verifica-se, que essas novas formas de controle possuem o objetivo de regular as mudanças políticas, econômicas e sociais, que auxiliam no reconhecimento de novos direitos de forma a atender às demandas da sociedade (CASTELLS, 2004).

A evolução e a difusão das tecnologias na sociedade da informação trazem consigo novas demandas à tutela da vida privada, exigindo proteção contra a intromissão externa e também ao direito individual, protegendo-se, dessa forma, os

direitos contemporâneos dos indivíduos. Em rigor, é garantido o direito de sonegar uma informação ou de guardar um segredo pessoal quando perguntada por uma terceira pessoa a respeito. Entretanto, na sociedade da informação esse direito por vezes não possui uma forma de controle de efetividade, vez que a elevada captação e cruzamento de dados e pelo monitoramento diário da pessoa pode expor a intimidade de alguém por meio da captura de conteúdos e informações, sem que haja o controle devido (LIMBERGER, 2011).

Portanto, mostra-se cada vez mais necessária a proteção das informações pessoais, devendo ocorrer uma proteção jurídica para os danos advindos desta superexposição. Assim, revelam-se novos os contornos a direitos já consagrados, como o direito à intimidade da vida privada, por exemplo (LIMBERGER, 2011).

A sociedade da informação é caracterizada pela construção do conhecimento e a potencialização da comunicação entre as pessoas, aproximando línguas, culturas e tradições. Porém, por se tratar de uma sociedade dinâmica e complexa, destaca-se o potencial de expansão de valores cultuados pela comunidade.

Logo, a sociedade da informação se modifica após a revolução tecnológica, que, em sua essência, está pautada nos sistemas de informação, de processamento e de comunicação (CASTELLS, 1999). Em decorrência disso, o desenvolvimento trazido por esta expansão, acaba por deixar a privacidade dos indivíduos relativizada, principalmente, no que se refere à proteção aos dados pessoais que se trata de uma nova perspectiva da privacidade surgida no século XX (CASTELLS, 1999).

Nota-se que foi, na sociedade da informação, que ocorreu um desenvolvimento quase que instantâneo na forma de compartilhar uma notícia ou informação, vez que se propaga uma notícia em segundos. É, com essa convivência digital, que se prolifera velozmente dados alçados à rede virtual.

> A 'Sociedade da Informação' é uma sociedade igualitária na aparência. Todos ficaríamos em idênticas condições perante ela, num meio qualificado pela interatividade. Mas essa aparência é facilmente desfeita quando se confronta a posição dos que instituem o sistema com a dos destinatários. Aí encontramos antes uma desigualdade profunda (BOFF; PIMENTEL, 2009, p. 15).

Essa divulgação quase que instantânea das informações, cominada com a vulnerabilidade do usuário, acarreta uma sociedade aparentemente igualitária, mas que, ao se analisar mais profundamente, se mostra desigual, em sua essência. Ao se

designar o mundo das redes digitais, nota-se um palco de conflitos mundiais, que ao estabelecer novas fronteiras econômicas e culturais, cria-se um ciberespaço, que auxilia na forma de expandir a geografia móvel da informação (LÉVY, 2010).

Lévy (2010) define ciberespaço,

> como o espaço de comunicação aberto pela interconexão mundial dos computadores e das memórias dos computadores. Essa definição inclui o conjunto dos sistemas de comunicação eletrônicos (aí incluídos os conjuntos de redes hertzianas e telefônicas clássicas), na medida em que transmitem informações provenientes de fontes digitais ou destinadas à digitalização. [...] A perspectiva da digitalização geral das informações provavelmente tornará o Ciberespaço o principal canal de comunicação e suporte de memória da humanidade a partir do início do próprio século.

Ainda, Lévy (2010) conceitua o termo ciberespaço não apenas a uma infraestrutura material da comunicação digital, mas também em relação ao universo oceânico de informação que abriga, assim como os seres humanos que navegam e alimentam esse universo. Frisa-se que existe um conjunto de técnicas, materiais e intelectuais, de práticas, de atitudes, de modos de pensamento e de valores que se desenvolvem juntamente com o crescimento do ciberespaço, visam auxiliar na forma de gerir este mundo transfronteiriço (LÈVY, 2010).

Com a expansão do ciberespaço, criam-se três princípios basilares, a criação de comunidades virtuais, a interconexão e a inteligência coletiva (LÈVY, 2010). Quanto às comunidades virtuais, Lévy (2010, p. 130) afirma que elas “são construídas sobre afinidades de interesses, de conhecimentos, sobre projetos, em um processo mútuo de cooperação e troca”. Nesse passo, a inteligência é o alicerce do ciberespaço, uma vez que objetiva fomentar o compartilhamento de informações a partir de suas diversidades.

Constata-se que a pós-modernidade é marcada por constantes e rápidas transformações. Busca-se, assim, encontrar conceitos que representem a sociedade contemporânea, que é caracterizada em suma, pelos grandes avanços tecnológicos, isto é, da informação e da comunicação.

A globalização, a ausência de barreiras na comunicação, o crescente fluxo de informações, são algumas das características da sociedade da informação. Foi com o advento da sociedade da informação, de rede, do ciberespaço e, por consequência, de uma cibercultura, que os avanços da Internet se tornaram questões do cotidiano, sendo a função do Direito enfrentar os novos desafios na sociedade contemporânea.

A sociedade da informação, acaba por disciplinar as relações pessoais, fazendo, dessa forma, que Direitos, como a liberdade de expressão e a privacidade dos usuários da Internet extrapolem a própria pessoa que os detém. Assim, ocorre uma fusão entre espaços públicos e privados, restringindo-se as liberdades, sendo um dos danos colaterais da modernidade líquida (BAUMAN, 2013).

Lévy (2007) defende a utilização da inteligência coletiva, uma inteligência distribuída por toda parte, que tem a finalidade de resguardar informações pessoais e também compartilhar dados. É, diante da moderna sociedade da informação, que a vida privada do indivíduo parece ter sido ameaçada, principalmente de danos que são invisíveis, como a coleta indevida de dados, o acesso as *webcams* em celulares e computadores, e as mídias sociais, dentro outros.

Dessa feita, com o surgimento de uma sociedade da informação, que é caracterizada pela criação de artefatos que favoreceram a difusão do conhecimento e da comunicação entre os povos, que o Direito deve se atentar as garantias de toda a coletividade. Cabe referir que essa sociedade é dinâmica e complexa, fazendo com que haja um enorme potencial de expansão e readaptação dos valores cultuados pela comunidade, sobrevindo danos na mesma velocidade que se propaga uma informação.

Como visto, não se pode mensurar o surgimento dos novos danos, tendo em vista que na sociedade da informação, quanto mais se avança na tecnologia, maior a chance de propagação de prejuízos no ambiente *on-line.* Ou seja, não se falava em uso indevido da imagem em uma postagem no Instagram, reparação de danos por uma *Fake News* divulgada no *Whatsapp,* dentre outros exemplos de novos danos que serão apresentados a seguir.

Na Internet, ainda existem lacunas quanto à disciplina do Direito, contudo, por se tratar de uma relação de consumo, busca-se resguardar o usuário e garantir que seja protegido suas garantias. O ordenamento jurídico pátrio, ampara-se no Código de Defesa do Consumidor, que dispõe que a responsabilidade civil do fornecedor de serviços é objetiva, a teor dos artigos 14, *caput*, e 20, *caput*, podendo-se aplicar o artigo 22, *caput*, se for o caso.

Ademais, indica que será solidária a responsabilidade dos causadores do evento danoso, a teor do artigo 25, parágrafo 1º e, em caráter subsidiário, do artigo 7º, parágrafo único, todos do Código de Defesa do Consumidor. Ainda, o referido diploma legal aduz sobre a possibilidade da inversão do ônus da prova, com

fundamento no artigo 6º, inciso VIII, quando não for o caso de inversão *ope legis*, disposta no artigo 38.

Certo é que essa proteção no Código Consumerista traz um novo caráter para a responsabilidade civil, pois busca ampliar os interesses tuteláveis, amparando a vítima, tendo sido originado após o reconhecimento progressivo de novos danos. A principal finalidade é garantir uma maior proteção aos lesados que sofrem com a violação de seus bens jurídicos na Internet.

Nesse rumo, vê-se que as possibilidades tecnológicas acabam por auxiliar no acesso à informação, porém por se tratar de um tema recente, ainda há pouco controle no seu uso, sendo dificultoso para as instituições públicas conter os novos danos desencadeados por esses avanços. Por conseguinte, na sociedade da informação o desafio é conseguir tutelar as garantias fundamentais e não privar o usuário de utilizar essas tecnologias, uma equação ainda difícil de se equilibrar.

Um novo dano que foi discutido recorrentemente nos últimos anos no judiciário foi o Direito ao esquecimento. O tema foi consagrado pela jurisprudência e não se trata de uma criação recente, uma vez que foi objeto de discussão há muitos anos na Europa e nos Estados Unidos, sendo uma das dimensões do direito à privacidade, inclusive no campo penal.

> (...) qualquer pessoa que se tenha envolvido em acontecimentos públicos pode, com o passar do tempo, reivindicar o direito ao esquecimento; a lembrança destes acontecimentos e do papel que ela possa ter desempenhado é ilegítima se não for fundada nas necessidades da história ou se for de natureza a ferir sua sensibilidade; visto que o direito ao esquecimento, que se impõe a todos, inclusive aos jornalistas, deve igualmente beneficiar a todos, inclusive aos condenados que pagaram sua dívida para com a sociedade e tentam reinserir-se nela (OST, 2005, p. 160-161).

Schreiber (2011, p. 164) dispõe que “o direito ao esquecimento não atribui a ninguém o direito de apagar fatos ou de reescrever a História (ainda que se trate tão somente da sua própria história)”. Dessa feita, a que o Direito ao esquecimento visa é assegurar a possibilidade de se discutir o uso que é dado aos fatos pretéritos, basilarmente qual será o modo e a finalidade com que são lembrados (SCHREIBER, 2011).

Trata-se, então, de um caso de uso indevido dos dados pessoais, uma vez que os registros poderão ser transmitidos sem a permissão do titular e utilizados de forma abusiva e, consequentemente, sendo invadida a privacidade do indivíduo, situação

que poderá acarretar danos. O Direito ao esquecimento se derivou do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana entre outros direitos, como a privacidade, honra e intimidade.

Dessa forma, o reconhecimento do Direito ao esquecimento tem a finalidade de que os dados, informações, imagens do usuário, sejam protegidas, caso sua lembrança futura lhe acarrete prejuízos. Assim, se não for respeitada a vontade do indivíduo e caso seja comprovado que citada tutela, ao não ser protegida, acarretará danos, a plataforma, *site* ou local aonde estejam contidas as informações, deverá reparar a vítima.

O Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, no Recurso Inominado n. 71009185364[1], já se manifestou a respeito da tese do direito ao esquecimento, em recente decisão que tratou de uma publicação de fotografia em página do *Facebook* quando da ocorrência de uma abordagem policial no município de Cachoeirinha. O magistrado entendeu que não se tratava de aplicação do direito ao esquecimento e sim de uso indevido do direito de imagem, uma vez que a teoria do direito ao esquecimento tem campo de incidência restrito às hipóteses em que fatos longínquos são trazidos de forma arbitrária ou aleatoriamente, de maneira a oprimir a pessoa ou a impedir a reconstrução de sua identidade pessoal, familiar e social depois de superados acontecimentos que já não retratam sua vida, não correspondendo ao citado caso.

Conforme já citado anteriormente, contemporaneamente, vive-se na sociedade da informação, tendo em vista que se utilizam de artefatos tecnológicos digitais para compartilhar informações e comunicar-se, modificando-se dessa forma, o perfil da coletividade. Atualizam-se aplicativos na mesma celeridade que se efetivam compras *on-line,* que se mandam *directs* e *twittam,* propagando-se informações de forma instantânea, sendo quase impossível haver um controle efetivo dos compartilhamentos de dados de forma eficaz.

A partir dessa conexão da sociedade, ampliam-se os danos indenizáveis, sendo necessária a reformulação de alguns dos pressupostos clássicos da responsabilidade civil, que passa a dar imensa atenção ao pensamento tópico, ao

[1] RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Recurso Inominado n. 71009185364. Relatora: Rosane Ramos de Oliveira Michels. Data do julgamento: 25/09/2020. Disponível em: https://www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php?nome_comarca=Turmas%20Recursais&versao=&versao_fonetica=1&tipo=1&id_comarca=700&num_processo_mask=&num_processo=71009185364&codEmenta=7706337&temIntTeor=true. Acesso em: 08 jan. 2021.

contexto e, não somente ao texto (NETTO et al, 2019). A função da responsabilidade civil se mostra fundamental para disciplinar a sociedade da informação, considerando o avanço da tecnologia e o surgimento de novos danos.

> O ser humano, na sociedade da informação, ganha um potencial de ação maior do que dispunha nos séculos passados. Talvez hoje, mais do que ontem, sua voz se faça mais ouvida. As informações (e mesmo as notícias) não tem um foco de emissão único ou concentrado. Os focos de emissão de informações são, ao contrário, plurais, dispersos, simultâneos (NETTO et al, 2019, p. 932).

Busca-se, então, a proteção da autodeterminação, da privacidade e a segurança das informações e dados pessoais prestados ou coletados, pelos meios eletrônicos. Ademais, visa-se a garantir que o indivíduo possa ter a liberdade de escolha, principalmente frente às novas tecnologias e às redes de dados, não sendo permitida a discriminação e assédio de consumo (NETTO et al, 2019).

Sobre o surgimento dos novos danos, Netto et al (2019, p. 944) dispõem que

> dizer que os danos aumentaram em nosso século envolve certo truísmo. Se nós, no início do século passado, engatinhávamos nas possibilidades tecnologias, se sequer conhecíamos a televisão ou o avião, se uma notícia demorava lentos meses para partir da Europa e chegar até aqui, hoje, desnecessário dizê-lo, a situações se modificou-se de modo impensável. É possível até afirmar, sem muito medo de errar: talvez a mais otimista das previsões não previsse que chegaríamos aonde chegamos, em possibilidades tecnológicas.

Com o crescente uso da internet, passa-se a realizar transações financeiras de forma instantânea, como, por exemplo, compra de produtos e serviços *online*, aumentando também as possibilidades de danos. Atualmente existem diferentes formas de realizar pagamentos no ambiente virtual, utilizando-se de carteiras virtuais, criptomoedas, entre outros, meios novos que podem deixar o usuário vulnerável, por conta da disponibilização de seus dados no ambiente virtual.

Ademais, o uso de dados de cartões de crédito ou débito de forma indevida ou sem autorização se tornou crescente, tendo em vista o aumento de consumo de serviços disponibilizados na Internet. Nesse rumo, configurando ou não crime, a responsabilidade civil se impõe se houver dano conectado entre o nexo causal à ação ou omissão de alguém e nos casos das ofensas digitais, prevalecendo-se assim, o dever de indenizar.

O grande problema ainda fica na identificação dos ofensores, uma vez que se utilizam de meios que não se podem prevenir com antecedência, assim como a criação de perfis falsos nas redes sociais. Busca-se a mesma solução para todos os casos, a imposição de indenização, com a possibilidade da incidência da função pedagógica (NETTO et al, 2019).

Outro assunto que tem ganhado espaço é a criação de comunidades para expor um produto, serviço ou até mesmo alguém. Nesses casos, ao se configurar o dano, poderá haver indenização, ou seja, é necessário primeiramente que se verifique a situação do autor e da vítima e também se o evento foi ofensivo ou danoso aos direitos de outrem.

Cite-se os casos em que funcionários fazem mau uso de *e-mail* corporativo, repassando informações confidenciais, ou o compartilhamento de materiais impróprios (NETTO et al, 2019). Desta forma, ao se constatar o dano provocado, deverá ocorrer a reparação por parte do empregado em favor do empregador.

O *cyberbullying* é outro tema que cada vez mais ganha destaque no ordenamento jurídico pátrio. A citada prática corresponde a uma intimidação sistemática a alguém por meio da internet ou tecnologias relacionadas, realizados no espaço cibernético, com a finalidade de intimidar, expor e hostilizar uma pessoa de modo continuado (NETTO et al, 2019).

A prática do *cyberbullying* teve início na pós-modernidade, momento em que a percepção do mundo é liquefeita e os pilares da certeza nas instituições sociais e morais começam a se diluir (BAUMAN, 2011). Verifica-se a crescente instabilidade das perspectivas, tornando o futuro incerto e se passa a reinar a angústia na sociedade (BAUMAN, 2011).

> Não há dúvidas em afirmar que a internet é imprescindível para a sociedade. Comunicações, envios de documentos, acesso a informações, enfim, coisas que antes demoravam certo tempo para a efetiva realização, hoje, com o uso da internet ocorrem imediatamente. Entretanto, a internet também é um instrumento utilizado para disseminar o mal, e o mais comum deles e assunto da pauta é o Cyberbullying (VIEIRA SEGUNDO; SPERANZA, 2014, p. 221).

A Lei n. 13.185/2015 (Marco Civil da Internet) buscou regular o tema em seu parágrafo único do artigo 2º, ao afirmar que haverá intimidação sistemática na rede mundial de computadores (*cyberbullying*), quando se usarem os instrumentos que lhe são próprios para depreciar, incitar a violência, adulterar fotos e dados pessoais,

quando a finalidade for criar meios de constrangimento psicossocial. Como se vê, o legislador disciplinou acerca do tema, mas é função do Direito Penal (crimes cibernéticos) e da responsabilidade civil garantir que haja a reparação devida à vítima.

No que se refere à responsabilidade civil do *cyberbullying,* analisa-se os artigos 186 e 187 do Código Civil, que dispõem que aquele que violar o direito de outra pessoa, por ato próprio, pratica ato ilícito, devendo por consequência, reparar o dano que cometeu (DIMARIO; SOUZA, 2011). Frisa-se ainda, que geralmente a reparação será em dinheiro em favor da vítima, como forma de amenizar o dano sofrido, fundamentando-se no que indica o artigo 927 do Código Civil.

Caso o *cyberbullying* seja cometido por menores, enquanto estiverem sob o cuidado dos pais, haverá a responsabilidade destes pela indenização dos danos decorrentes da prática do ato. A legislação pátria trata do tema nos artigos 932, inciso I, 933 e 1.634, do Código Civil e 5º, inciso X, da Constituição Federal.

Por se tratar de um ato realizado em ambiente virtual, novamente o problema na identificação do autor se mostra presente, sendo essa a diferença entre o *bullying* tradicional, uma vez que neste é possível identificar o causador do dano. Ainda, por ser realizado na Internet, a propagação das informações e agressões podem ser acessadas por um enorme número de pessoas, em diferentes locais do mundo, simultaneamente.

O *cyberbullying* se mostra uma ameaça aos usuários da internet, considerando que seu potencial lesivo pode ser devastador. Cite-se, por exemplo, imagens íntimas de uma adolescente que “vaze” no ambiente virtual, sendo compartilhada em um país, mas que em poucos segundos, pode alcançar um incontável número de pessoas e boa parte do globo terrestre, iniciando-se ataques de todas as partes, sem que se consiga precisar cada indivíduo que propagou o ódio.

O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou sobre o tema em comento, cite-se o Agravo em Recurso Especial n. 1415362[2], que tratou do caso de uma briga de alunos em uma instituição de ensino da rede pública estadual, que iniciou por meio de uma intimidação sistemática nas redes sociais, o *cyberbuilying.* No referido processo, o colega de sala foi vítima de golpe de faca, durante o intervalo das aulas, o que

[2] SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AREsp 1415362. Relator: Francisco Falcão. Data do julgamento: 30/01/2019. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/decisoes/toc.jsp?livre=CYBERBULLYING&b=DTXT&p=true. Acesso em: 10 jan. 2021.

causou hemorragia interna aguda e o levou a óbito. Pontua-se, ainda, que o relator em sua decisão aludiu que o estabelecimento de ensino tem o dever de guarda e preservação da integridade física dos seus alunos, devendo ter atuação preventiva para evitar danos ou ofensas aos estudantes, inclusive nos eventos de que se configure *cyberbuilying.*

Nota-se, que o mundo digital potencializa enormemente os danos. Assim, não há uma efetividade judicial diante de certos danos gerados na internet, tendo em vista, ainda se tratar de um ambiente cheio de incertezas, que faz com que o usuário esteja vulnerável frente aos danos gerados, questões que devem ser tratadas pela legislação pátria.

Werthein (2000, p. 76) sobre essa fragilidade diz que “a perda do sentimento de controle sobre a própria vida e a perda da identidade são temas que continuam preocupantes e que estão ainda por merecer estratégias eficientes de intervenção”. Neste passo, nota-se que a sociedade da informação passou a utilizar de artefatos tecnológicos digitais nas relações do cotidiano, criando-se meios que auxiliam nas atividades, mas também podem acarretar danos.

E o ponto de maior atenção ao surgimento dos prejuízos contemporâneos, em decorrência do progresso tecnológico, é a incerteza dos danos que uma determinada atividade pode desenvolver, considerando que, por exemplo, o uso de um aplicativo pode gerar lesões, de diferentes espécies, para um grande número de usuários. É por meio dessa instantaneidade e imprecisão dos danos, que cada vez mais, a discussão sobre o tema deve ganhar relevância na sociedade atual.

Logo, é função do Direito regular as questões jurídicas que surgem constantemente no ambiente digital. É com base nessa intervenção necessária, que o próximo tópico irá tratar do papel preventivo da responsabilidade civil frente aos novos danos da sociedade da informação, trazendo-se o tema, como uma possível solução dos danos futuros, advindos da sociedade da informação.

3.3 Sociedade de informação e ampliação dos danos possíveis: o papel preventivo da responsabilidade civil

No tópico 2.2 do presente estudo, tratou-se dos pressupostos tradicionais na responsabilidade civil e delineou-se a respeito da erosão dos filtros de reparação, que deram espaço para novas teorias e elementos. Esta mudança no papel da

responsabilidade civil acompanhou a sociedade da informação, que, além da evolução tecnológica, trouxe também o surgimento de novos danos, que necessitaram de amparo jurídico.

O paradigma que norteou a responsabilidade civil no século XX foi aquele fundamentado na culpa, posteriormente, tratando das atividades fundamentadas no risco. Contudo, com a evolução da sociedade, observa-se que a função estritamente reparatória ficou ultrapassada, carecendo de instrumentos que gerenciem os riscos e a prevenção de danos (FERREIRA, 2014).

> A crise está indiscutivelmente evidente. A inadequação e a insuficiência dos códigos estão certamente expostas. Os danos produzem-se em velocidade cada vez maior e em relação estreita com o avanço das tecnologias. Os prejuízos avolumam-se e o foro onde são reclamados incha-se de pleitos que serão decididos por viesses os mais diferentes e disparatados. A desarmonia das decisões, ao se tentar aplicar o direito, é resultado claro da confusão que perdura por força da profusão de soluções a *latere*, que tentam minorar a insuficiência da ordem jurídica em vigor. É tempo de reformar, de revolucionar, de superar limites. De repensar e de reescrever o sistema, enfim (HIRONAKA, 2005, p. 3).

Dessa forma, após a expansão das novas tecnologias, a sociedade pós-moderna também sofreu com prejuízos pulverizados em busca de lucro desenfreado, sendo função do Direito, implementar e renovar os mecanismos jurídicos de repressão aos ilícitos. Entretanto, verifica-se que somente a repressão não tem sido suficiente para proteger as vítimas, sendo o ponto-chave deste tópico, apresentar a responsabilidade civil preventiva, com o intuito de encontrar maior respaldo na proteção destes novos danos.

As referidas mudanças vivenciadas pela sociedade contemporânea em razão das relações de massa, pautadas no dinamismo, na impessoalidade e na efemeridade, se mostram nocivas e potencialmente causadoras de danos à coletividade (VENTURI, 2014). Pode-se afirmar, então, que a expressão mais adequada para compreender o atual momento da responsabilidade civil seria direito de danos.

Neste passo, foi após o avanço tecnológico difundido mundialmente que se desenvolveu a sociedade de informação, transformando as relações a partir da criação de diferentes tipos de interações sociais por meio da Internet. É, com base neste desenvolvimento e propagação de informações, que surgem os novos danos, necessitando, assim, de um regime de responsabilidade aplicável aos envolvidos.

A ampliação desses danos possíveis na sociedade da informação que ocorrem no meio virtual, por vezes, não podem ser reparados, pela impossibilidade da identificação do ofensor ou por suas inúmeras titularidades, tornando-se um local inseguro e danoso aos usuários. É a própria impessoalidade do meio virtual que acaba tornando-o um ambiente propenso a lesões, e as difusões de informações falsas ou lesivas à representação social de outrem tendem a ser mais frequentes (SANTOS, 2001).

Paesini (2013, p. 12) dispõe que “a rede telemática é uma oportunidade de encontro, de confronto de troca de opiniões, de crescimento de relações interpessoais (*global village*), com todas as vantagens e os riscos das relações sociais”. Por se tratar de um meio eletrônico, que permite essa difusão de informações instantâneas, de imagens, sons e opiniões, que o cenário tecnológico atual tem sido objeto crescente do estudo da responsabilidade civil.

Com apenas uma mensagem, uma ofensa pode ser compartilhada milhares de vezes, alcançando diferentes locais no mundo, desencadeando danos irreversíveis. Apenas por utilizar os serviços de internet, o usuário já se torna vulnerável, tendo em vista os cadastros de informações vinculadas ao seu perfil, evidenciando-se a dificuldade cada vez mais frequente da impossibilidade do Direito em manter a vida privada do indivíduo.

> A privacidade deixa de ser aquele sagrado direito consistente em “estar só” para ser um problema que está ligado diretamente à informação. O dado conseguido do indivíduo passa a ser valioso na construção do seu perfil. Qual a faixa de salário, a profissão, os gostos, o que pode consumir, o tamanho da família, etc. (SANTOS, 2001, p. 185).

Assim, torna-se comum e permissivo o compartilhamento de informações pessoais dos usuários, fornecendo dados precisos e partilhando fotografias aos telespectadores, que também vivem desse modo exibicionista na sociedade confessional (MARTINS, 2014). Cria-se, dessa forma, a cultura da autoexposição na *web*, aonde os personagens carecem se sentir digitalmente incluídos na sociedade de informação, despreocupando-se com os danos que podem se seguir.

No que se refere à criação de perfis falsos nas redes sociais, destaca-se o principal bem jurídico infligido, o direito à identidade pessoal, considerando ser uma das características compreendidas pela dignidade da pessoa humana, que protegeria as diversas formas pelas quais determinado sujeito é retratado em sociedade, garantindo que a representação corresponda aos seus reais traços (SCHREIBER,

2012). Escondem-se, assim, os usuários atrás de um avatar, que em um primeiro momento se parece representar a realidade, de forma plena, mas que, em verdade, é só mais uma forma de se expor no ambiente virtual.

Dessa maneira, o direito à imagem compreende os usos indevidos da feição, voz e outros atributos do retratado e a identidade pessoal, passa a compreender um rol mais amplo, resguardando os equívocos quanto às orientações do sujeito nos mais diversos planos de sua existência, como, por exemplo, a política, a religião e a ideologia (SCHREIBER, 2012). O direito à imagem alterou muito seus preceitos, principalmente, na atualidade, considerando que constantemente existe uma divulgação de dados que até então, eram exclusivamente pessoais.

Na verdade, a própria concepção do dano vem sofrendo relevantes alterações, considerando a iminente necessidade de proteção adequada aos valores essenciais das pessoas. Logo, a noção jurídica de dano passa a ser concebida como a violação a um interesse tanto ao patrimônio da pessoa como àqueles valores que se referem à sua própria personalidade, desencadeando um desequilíbrio nas próprias relações jurídicas, tendo em vista que o patrimônio e os direitos a pessoa são protegidos pelo Direito (VENTURI, 2012).

Evidencia-se, de pronto, que a sociedade contemporânea tem se formado por meio de danos, que, por vezes, são graves e irreversíveis, mostrando-se necessário um redimensionamento da responsabilidade civil, uma vez que, do ponto de vista meramente reparatório, não tem sido suficiente para exercer a tutela desejada (VENTURI, 2014). Esta mudança de perspectiva do instituto da responsabilidade civil, baseada na função preventiva, é orientada para a criação de mecanismos que evitem a consecução do dano, e não somente pela reparação do dano já sofrido.

> A superação do paradigma da responsabilidade exclusiva pelo passado e a preocupação com a responsabilidade pelo futuro está na base da construção da responsabilidade civil preventiva, fundamentando-a na medida em que cria renovadas perspectivas de atuação do sistema jurídico, não mais apenas para indenizar danos produzidos por comportamentos pretéritos, mas sobretudo medidas para evitar ou conter práticas passíveis de produzir danos ou fundado risco de danos sociais ou individuais graves e irreversíveis (VENTURI, 2012, p. 151/152) .

A função preventiva da responsabilidade civil se baseia no princípio da solidariedade, desenvolvido no período posterior à 2ª Guerra Mundial, no qual se observou a criação de um Estado Social mais voltado à efetivação da proteção

humana. A função preventiva tem sido cada vez mais estudada, tendo em vista a insuficiência da função exclusivamente reparatória da responsabilidade civil, que, por vezes, não consegue amparar os prejuízos sofridos pelas vítimas.

Surge então, a construção teórica de uma reponsabilidade civil preventiva ou sem danos, que se impõe diante de todo o estudo tradicional do instituto para uma resposta que ultrapasse sua função reparatória, criando-se instrumentos que evitem a ocorrência de danos (CARRÁ, 2015). Frisa-se que, no mundo contemporâneo, essa agressividade no desencadeamento dos danos impele à revisão das bases conceituais da responsabilidade civil (CARRÁ, 2015).

> [...] diante de novos tipos de danos, até então inimagináveis e com efeitos considerados nefastos para a sociedade em geral, a proteção da integridade e da inviolabilidade dos direitos essenciais da pessoa deve vir em primeiro lugar [...] o direito da responsabilidade civil não deve constituir-se como um mecanismo a funcionar apenas *ex post* (após a ocorrência do evento danoso), mas também, e sobretudo *ex ante* (tendo como objetivo a inviolabilidade dos direitos e a prevenção de danos) (VENTURI, 2014, p. 87).

É com fulcro neste contexto que a função preventiva da responsabilidade civil ganha espaço, sendo o meio adequado para tratar sobre a proteção humana diante desses novos danos, buscando-se sua mitigação em vista da irreparabilidade deles. Dessa feita, a função preventiva da responsabilidade civil passa a ter valor no contexto da pós-contemporaneidade, com o objetivo de superar o modelo tradicional adotado no binômio dano-reparação.

A base da responsabilidade civil preventiva norteia-se a partir dos princípios da prevenção e da precaução. Verifica-se, portanto, a necessidade de incorporação destes valores ao instituto da responsabilidade civil

Os princípios da prevenção e da precaução têm ampla aceitação no Direito Ambiental, sendo fundamentado na responsabilidade por danos ambientais. O princípio da prevenção trabalha com a certeza científica do resultado lesivo e, em se tratando do Direito Privado, destaca-se que toda pessoa ostenta um dever *ex ante* de evitar causar um dano injusto, agindo conforme a boa-fé e adotando comportamentos prudentes para impedir que o dano se produza ou que se reduza a sua magnitude (FARIAS; ROSENVALD; NETTO, 2015).

Ademais, o princípio da prevenção é erigido para o evitamento dos danos conhecidos, ou seja, aqueles que já podem ser previstos de acordo com o discorrer natural da atividade que impõe o risco. Já o princípio da precaução tem por escopo a

busca pela não ocorrência de danos hipotéticos, isto é, quando há o risco embora este não possa ter seus limites definidos cientificamente (LOPEZ, 2010).

Nota-se, que a ideia de precaução vai mais além da simples prevenção, uma vez que não exige um estado de completa certeza para permitir a adoção de medidas *ex ante*. Logo, o princípio precautório conceitua-se sob a noção de risco de dano, mais do que um perigo de dano.

Com efeito, é exigida a presença do dano e que este seja, irreparável ou irreversível. Contudo, a ausência de informação ou certeza científica sobre sua existência, não pode ser invocado como razão para postergar a adoção de medidas eficazes, seja pelos custos envolvidos, seja pela mencionada inexistência de plena confiabilidade da informação disponível (CARRÁ, 2015).

Sobre o tema, Ferreira (2014, p. 12/13) diz que

> corresponde à pós-modernidade, no âmbito da responsabilidade civil, a teoria da argumentação, oportunidade em que os princípios (no caso, da precaução e da prevenção) ganham projeção através da evitabilidade de danos geralmente irreversíveis, tanto do ponto de vista existencial, como da perspectiva patrimonial. Neste caso, o que se busca é a maior densidade valorativa, bem como eficácia normativa.

Diante do atual paradigma que preconiza uma robusta tutela à pessoa humana, por meio dos mais variados mecanismos, faz-se necessária a incorporação da prevenção e a precaução ao instituto da responsabilidade civil. Dessa forma, serão protegidos os direitos essenciais contra o surgimento destes novos danos, que produzem efeitos nefastos e antes inimagináveis ao indivíduo e à sociedade em geral (VENTURI, 2012).

O princípio da precaução está voltado ao evitamento de danos hipotéticos, já o princípio da prevenção preza por condutas que mitiguem danos cientificamente comprovados. Trata-se, nesse sentido, da adoção de medidas que garantam a não ocorrência de um dano certo e determinado.

> Sustenta-se, pois, que a responsabilidade preventiva passe a ser considerada não apenas uma expressão voltada a explicar eventuais efeitos reflexos derivados das regras de responsabilidade civil, mas sim, verdadeiro fundamento, um novo paradigma por via do qual os próprios instrumentos do Direito da responsabilidade civil possam vir a ser repensados, reconstruídos ou ao menos adaptados, legislativa ou judicialmente, no intuito de uma maior e melhor eficiência do instituto para dar respostas mais ajustadas à realidade social contemporânea (VENTURI, 2012, p. 169).

Nesse passo, com a adoção dos referidos princípios, associado à tendência pós-contemporânea de positivação de profuso rol de direitos fundamentais, trazem-se forças para a propositura de uma responsabilidade civil preventiva. Verifica-se, portanto, que a responsabilidade civil preventiva é construída a partir dos conceitos, da conduta ilícita, do nexo causal e do dano.

Os pressupostos da responsabilidade civil preventiva, baseados no princípio da prevenção, seriam, então, a ameaça de lesão ou lesão de execução continuada, o nexo de causalidade a partir de ação direta ou imediata ou de presunção de liame e o resultado dano provável no futuro com a eventualidade de danos de turbação, danos de ansiedade e despesas de prevenção. Já os pressupostos do princípio da precaução, se fundamentam no produto ou atividade geradora de incerteza científica, no nexo causal presumido e nos riscos intoleráveis a direitos difusos ou à equidade intergeracional (FERREIRA, 2014).

A adoção progressiva de técnicas e mecanismos inibitórios podem evitar danos graves e irreversíveis aos direitos decorrentes do princípio da dignidade humana (VENTURI, 2014). Além das hipóteses já previstas no ordenamento jurídico brasileiro, podem ser implementadas as seguintes soluções: citem-se, a título de exemplos, a autotutela de direitos extrapatrimoniais e indenização por despesas preventivas; a extensão da responsabilidade objetiva a casos específicos; a criação de sanções (multas) civis como adaptação dos *punitive damages* ao direito brasileiro (VENTURI, 2014).

Os mecanismos que podem ser utilizados como forma de prevenção seriam, as multas civis, a autotutela e por meio de tutelas específicas. A tutela inibitória se refere ao dever geral de proteção e proibição de ofender direitos alheios, visando conter as possíveis consequências lesivas (VENTURI, 2012).

> Diante disso, é possível afirmar que a tutela inibitória, capaz de gerar uma autêntica proteção preventiva contra a violação dos direitos, já é uma grata realidade no sistema de justiça brasileiro, tendo sido adequadamente cumulada com as demais espécies de tutelas (tais como a de remoção do ilícito e a ressarcitória na forma específica), sempre no intuito de prestar a melhor forma de proteção aos jurisdicionados (VENTURI, 2012, p. 222).

Destaca-se a extensão da responsabilidade civil objetiva a outros casos de lesão, sobretudo quando se tratar de direitos fundamentais e possibilidade de danos irreversíveis, assumindo uma função preventiva (VENTURI, 2014). Logo, a

objetivação da responsabilidade civil, assim, teria um papel de tutela específica material na prática de determinadas condutas, na medida em que impõe verdadeiro dever de abstenção.

Ainda, devem ser adotadas medidas que fomentem a criação de um sistema de multas civis para dissuadir condutas que violem direitos fundamentais, o que pode complementar a proteção trazida pela tutela inibitória e sua implementação. Isso não deve causar estranheza já que o ordenamento jurídico admite em outras hipóteses esta sanção, como nas cláusulas penais (VENTURI, 2014). Dessa forma, sua eficiência em dissuadir condutas ajudará no impedimento de novas condutas lesivas. Nota-se, que a responsabilidade civil preventiva é orientada para inibir condutas, que impõem desnecessários riscos de danos aos direitos, com a finalidade de cessar ou ao menos mitigar os efeitos dos novos prejuízos. Portanto, a função preventiva tem como principal objetivo o de desestimular outras ações lesivas, evitando, assim, que o agente repita o mesmo ato, por receio de sofrer uma punição. A finalidade da responsabilidade civil preventiva não é negar ou mesmo diminuir a imprescindível e tradicional função reparatória do instituto, e, sim, renovar as perspectivas de atuação do sistema de justiça (VENTURI, 2012). Destaca-se, que a responsabilidade preventiva se amparou, sobretudo pelo uso de tutela inibitória, pela qual se objetiva evitar a ocorrência ou a reiteração da ilicitude, ou a continuidade dos seus efeitos (VENTURI, 2012).

Observa-se, que a responsabilidade preventiva obriga o lesante a reparar o dano causado, e, com isso, contribui para coibir a prática de outros atos danosos, não somente pela mesma pessoa como por quaisquer outras (NORONHA, 2007). Assim, a referida função, também chamada de educativa, tem, como finalidade, coibir que comportamentos danosos voltem a se repetir.

Com efeito, a adoção da responsabilidade preventiva possui como escopo trazer maior segurança jurídica à sociedade, prevenindo, dessa forma, os riscos do avanço tecnológico da sociedade da informação. Por conseguinte, considerando que a função tradicional da responsabilidade é precípua reparatória ou indenizatória, a finalidade da prevenção da responsabilidade civil seria baseada na correção e repressão.

Saraiva (2015, p. 52/53) dispõe que

> a ressarcibilidade dos danos visa em primeira instância colocar o lesado na posição em que estaria sem a verificação do evento danoso. Contudo, no que concerne à prevenção dos danos tem-se adotado uma posição diferente: tão importante como reparar o dano é criarem-se incentivos dissuasores da reiteração de condutas danosas. A doutrina refere a este propósito a possibilidade da inclusão do lucro por intervenção para efeitos de cálculo da indenização, surgindo como exemplo primordial as soluções abraçadas em matéria de violação de direitos de propriedade intelectual.

Sobre a proteção dos direitos da personalidade, apesar do reconhecimento expresso de outros meios de tutela para lá da responsabilidade civil, deve ocorrer o reconhecimento do papel mais dissuasivo/preventivo de ofensas a estes direitos. Nesse passo, a internet acaba por desempenhar um papel primordial no cotidiano da sociedade contemporânea, consequentemente, a velocidade de circulação de informação neste espaço supera tudo o que já se viu, transformando-se o ambiente digital um dos espaços preferenciais para violação de direitos de personalidade (SARAIVA, 2015).

> A tutela preventiva deve procurar libertar-se um pouco do conceito de dano, contemplando o risco enquanto elemento fulcral. Se o perigo é iminente para os interesses tutelados não é razoável do ponto de vista econômico e jurídico esperar-se pela sua ocorrência. O reconhecimento da compensação dos esforços empreendidos para proteção de interesses juridicamente protegidos é um efetivo Incentivo à prevenção dos danos (SARAIVA, 2015, p. 94/95).

A sociedade da informação tem a presença do risco, que origina novos riscos provenientes deste paradigma tecnológico, no qual os danos possíveis são capazes de atingir um número incalculável de pessoas mais rapidamente. Nesse rumo, a precaução e a prevenção visam a estabelecer diretrizes para se adotar ações e omissões, com a finalidade de não ocorrerem ilícitos e, consequentemente, o dano.

> O risco continuará a ser o propulsor da evolução do instituto, considerando que face aos desafios da sociedade contemporânea a prevenção é necessária, visto que a dimensão dos riscos não se coaduna com a verificação do dano (SARAIVA, 2015, p. 95).

No momento em que o usuário disponibiliza dados pessoais, compartilha informações, realiza pesquisas nas plataformas digitais, seus direitos ficam vulneráveis, criando-se prejuízos que podem ser imperceptíveis, em um primeiro momento (TEFFE; BODIN, 2017). Por consequência, manter uma forma de remédio

exclusivamente pecuniário aos danos extrapatrimoniais acaba por induzir que a lesão a interesses existenciais seja autorizada, desde que o agente causador do dano esteja disposto a arcar com o preço correspondente (SCHREIBER, 2015).

Nesse sentido, torna-se possível não só um controle mais direto do comportamento dos usuários, como também a identificação precisa e atualizada de certos hábitos, inclinações, interesses e preferências. Ainda, é possível analisar uma série de usos secundários dos dados, na forma de perfis relacionados aos indivíduos, família e grupos (RODOTÀ, 2008).

Essa dominação dos dados pessoais, trata-se de uma nova forma de comércio, uma vez que, por meio dessas informações, se pode determinar os tradicionais riscos para a privacidade. Ademais, pode também modificar as relações entre fornecedores e consumidores de bens e serviços, reduzindo a autonomia destes últimos de tal forma que pode chegar a incidir sobre o modelo global de organização social e econômica (RODOTÀ, 2008).

Cite-se, como exemplo, aplicativos que possuem uma função de criar filtros de fotografias e vídeos e, para que se possa fazer o uso, o indivíduo deverá concordar com os termos indicados, e caso não haja a autorização, o usuário fica impossibilitado de prosseguir na plataforma. Contudo, não há qualquer remissão como serão utilizados esses dados pessoais, ou quem poderá fazer o compartilhamento, pelo menos, não de forma clara e compreensível, situação que permite que informações que, antes eram exclusivamente de posse do usuário, sejam disponibilizadas sem qualquer controle prévio por terceiros (TEFFE; BODIN, 2017).

Esta influência de fatos novos e a insuficiência do direito positivo anunciam frequentemente, as grandes transformações da responsabilidade civil na sociedade da informação. Em paralelo a aparição de danos novos, ligados à evolução técnica, no fim do século XIX, o surgimento de novos riscos ligados à evolução tecnológica, ao fim do século XX, ilustram uma mudança de escala, na qual os riscos são maiores, e uma alteração de natureza, na medida em que eles são gravíssimos e fatidicamente irreversíveis (VENTURI, 2012).

Aumentam-se os riscos, proporcionalmente, com a aparição de novos danos, uma vez que, ao se modernizar um meio de comunicação, por exemplo, ocorre um verdadeiro avanço para a tecnologia, mas em alguns casos, pode gerar um retrocesso quanto ao direito de privacidade. Assim, o indivíduo, por vezes, desconhece os

prejuízos que um compartilhamento ou acesso no ambiente virtual pode ocasionar, já que, por vezes, as lesões são invisíveis.

Por conseguinte, após uma foto pessoal ser vazada no ambiente virtual, uma ofensa ser proferida no perfil do usuário, ou outro dano ocorrido na internet, mesmo que haja a identificação do ofensor e se possa buscar uma reparação, a lesão já foi efetivamente realizada, não se podendo quantificar o prejuízo moral sofrido pela vítima (TEFFE; BODIN, 2017). Faz-se imprescindível, dessa feita, o abandono ou a flexibilização de velhos paradigmas científicos ligados a épocas diversas e já muito distantes da atualidade, mas que, apesar disso, ainda constituem importantes empecilhos na reparação dos danos.

É com base neste pensamento, que a responsabilidade civil preventiva visa renovar o paradigma e (re)fundamentar o direito da responsabilidade. O objetivo se ampara no compromisso de oferecer respostas mais adequadas e eficientes para uma sociedade que, precisando atuar para evitar danos gradativamente mais devastadores e irreparáveis, não deseja e nem se conforma em ser tutelada apenas na medida de sua vitimização.

A contextualização dessa repaginação do instituto da responsabilidade civil, amparando-se na responsabilidade preventiva, surge como uma nova forma de se ver a matéria da reparação de danos, tendo em vista que é, a partir dessa roupagem mais moderna de seus preceitos e a flexibilização dos pressupostos, que se pode vislumbrar uma proteção maior das vítimas. E, assim, quando do surgimento de novos danos, principalmente, na sociedade da informação, que se fundamenta no risco, é possível que se adapte modelos clássicos em favor da própria modernização da coletividade, questão que é inerente na atualidade.

Será tratado, ainda no presente estudo, a aplicabilidade da responsabilidade civil preventiva, no sistema jurídico pátrio, sendo, também, expostas outras formas contemporâneas do tema da reparação de danos. Assim, se não é possível prever o surgimento dos danos, faz-se necessário, então, que se efetive as responsabilizações devidas, para que, dessa forma, o indivíduo esteja protegido dentro e fora do ambiente virtual.

Das definições acima expostas, percebe-se um caminhar natural em direção a uma responsabilidade civil prospectiva na sociedade da informação, isto é, que busca prevenir os danos que são passíveis de ocorrência a partir das lesões às esferas do sossego e da paz da vítima. Nesse sentido, o último capítulo do presente estudo,

tratará da aplicação dos novos pressupostos da responsabilidade civil aos riscos da sociedade da informação, no Brasil, a partir da Quarta Revolução Industrial, com o objetivo de se ponderar a respeito da necessidade ou não de adequação das novas teorias quanto ao instituto de reparação.

4 A APLICAÇÃO DOS NOVOS PRESSUPOSTOS DA RESPONSABILIDADE CIVIL, FRENTE AOS RISCOS DA SOCIEDADE DE INFORMAÇÃO, NO BRASIL, A PARTIR DA QUARTA REVOLUÇÃO INDUSTRIAL

O último capítulo da presente dissertação tratará da responsabilidade civil e do direito dos danos, com enfoque dos efeitos advindos da Quarta Revolução Industrial, no Brasil. Abordar-se-á, neste passo, o direito dos danos, a estrutura e delimitação dos riscos e, finalmente, o foco principal do trabalho, a aplicação destes novos pressupostos da responsabilidade civil, frente aos riscos da sociedade da informação, para que se possa ponderar, a respeito da flexibilização e adoção de teorias e pressupostos que resguardem as vítimas dos danos atuais e futuros, que surgem a partir dos avanços tecnológicos.

4.1 O direito dos danos a partir da Quarta Revolução Industrial

Consoante apresentado anteriormente neste estudo, foi por meio das modificações causadas pela substituição crescente do ser humano pela máquina, em grandes setores de suas atividades, que se criou a estrutura da sociedade contemporânea, em oposição ao mundo pré-industrial. Insta mencionar que o mundo industrial não desapareceu; ocorreu, no entanto, uma transformação nas relações entre a coletividade e as máquinas.

A partir das revoluções informacionais e comunicacionais, iniciaram-se fenômenos tecnológicos, tendo influência direta para uma enorme parcela da população. Destaca-se, o papel da Internet nessa evolução, tendo em vista a possibilidade de se flexibilizar conceitos de tempo e de espaço, alterando-se as relações entre os indivíduos por meio do acesso às informações (PIAIA et. al, 2019).

Cria-se, dessa forma, um ideal pós-moderno, permeado por riscos desconhecidos e danos incontroláveis, surgindo incertezas das consequências dos meios científico e tecnológico. É, a partir da análise da sociedade de risco que se observa, de forma distinta, o estudo da responsabilidade civil, que terá abordagem específica em tópico posterior (BAGATINI; ADOLFO, 2016).

Com o avanço da tecnologia, o mundo globalizado altera o modo de pensar, de agir, de viver, tendo reflexos nos processos de produção dos bens e serviços. E é,

com base no mundo virtual, que se desenvolvem as novas tecnologias e também, os novos danos.

Bagatini e Adolfo (2016, p. 3) entendem que “a modernidade reflexiva é o confronto das bases do paradigma da modernidade com as consequências da modernização”. Isto é, quanto mais se avança nos meios tecnológicos, maior serão os efeitos desencadeados, podendo ser de natureza positiva ou negativa.

> Toda revolução tem por desiderato a obtenção do poder, seja ele político, social, econômico, religioso… A história tem mostrado que as revoluções quase sempre ocorreram pela convergência dos interesses de um grupo com os reclamos das massas populares, que, aproveitando-se do consequente enfraquecimento do governante, lograram êxito em conquistar o poder. E, assumindo o poder, o grupo revolucionário que se valeu da força das massas algumas vezes operou mudanças, completas ou parciais, noutras vezes desprezou o povo, pelos motivos mais diversos (SENISE LISBOA, 2009, p. 2).

Independentemente da revolução, seja territorial, virtual, pessoal, entre outras, busca-se o controle do poder, considerando os efeitos nos ambientes sociais, econômico, político e religioso. A sociedade quer se modernizar, os indivíduos buscam estar atualizados com os melhores *softwares*, sendo usual que, desde as crianças até os idosos, estejam conectados, seja por meio de *smartphones* ou *tablets*; o único requisito é não estar *off-line.*

Essa forte dependência das tecnologias gera efeitos para a própria sobrevivência da estrutura da sociedade, surgindo sinais de indivíduos cada vez mais virtualizados. Verifica-se, portanto, que a sociedade industrial foi a geradora de uma desconstrução do pensamento individualista, que sucedeu à sociedade da informação, substituindo os meios de escrita convencionais a partir da invenção do computador e sua posterior adoção, tanto nas empresas como nas famílias (SENISE LISBOA, 2009).

> Enquanto a revolução industrial objetivava o desenvolvimento da produção de bens tangíveis ou corpóreos, coube à revolução da informação a finalidade de desenvolver as tecnologias de produção, por meio do acúmulo do conhecimento e da facilitação de seu acesso a todas as pessoas. A revolução informacional cuida, pois, do acesso aos bens intangíveis ou incorpóreos. E como, por meio deles, se torna possível o acesso aos bens tangíveis e corpóreos. Por isso, é na sociedade informacional que se justifica a maior valorização dos contratos de fornecimento de serviços (SENISE LISBOA, 2009, p. 6).

Para que seja possível compreender o linear histórico das revoluções industriais, destaca-se que a primeira revolução não foi industrial, e, sim, agrícola, tendo ocorrido há cerca de dez mil anos. A configuração se deu por meio da transição de uma vida nômade, para uma convivência fixa, quando o ser humano aprendeu a domesticar os animais, na combinação da força de tração animal e dos seres humanos, aplicada no benefício da produção, do transporte e da comunicação (SCHWAB, 2016).

Contudo, as revoluções industriais iniciaram muito tempo depois, no século XVIII, alterando-se a força muscular para força produzida por energia mecânica, a qual gerou a Primeira Revolução Industrial, com a criação da “máquina a vapor”, e pela construção das ferrovias, dando início à produção mecânica (SCHWAB, 2016). Já a Segunda Revolução Industrial teve seu marco histórico no final do século XIX, com a descoberta da eletricidade e, mais tarde, no século XX, com a criação da linha de montagem, que inaugurou o sistema de produção em massa (SCHWAB, 2016).

Foi no início da década de 1960 que ocorreu a Terceira Revolução Industrial, denominada de revolução digital, quando surgiram os primeiros computadores. Destaca-se que os computadores, inicialmente, eram movidos à válvula ou transistores, potencializados mais tarde pelo desenvolvimento dos semicondutores, e principalmente pela criação da computação pessoal nos anos 1970 e da internet nos anos 1990 (SCHWAB, 2016). Nos anos 2000, ocorreria, então, a Quarta Revolução Industrial, que tem início na transformação digital, sendo parte de um grande processo tecnológico aplicado a todas as atividades humanas.

Em síntese, foram quatro os eventos que desencadearam as revoluções industriais. A Primeira Revolução se deu com a chegada da máquina a vapor, no séculos XVIII e XIX; a Segunda foi após a introdução da energia elétrica no século XIX e começo do XX; a Terceira foi a partir do desenvolvimento de circuitos, processadores, mainframes, chips, computadores pessoais e, posteriormente, da internet em 1960. A Quarta Revolução seria a atual, sendo aquela que surge com o crescimento exponencial da capacidade de computação e a possibilidade de combinar diferentes temáticas e tecnologias, físicas, digitais e biológicas, a partir dos anos 2000 (MAGALHÃES; VENDRAMINI, 2018).

Com efeito, é a partir dos conceitos apresentados, que se pode estabelecer as mudanças históricas provocadas pelas revoluções industriais, ocorridas desde o século XVIII até o XXI. A Primeira Revolução Industrial foi caracterizada pela mudança

gerada entre o uso da força física e pela adoção da energia mecânica provocada pela construção de ferrovias e pela invenção da máquina a vapor (SCHWAB, 2016).

A Segunda Revolução Industrial foi marcada pelo surgimento da eletricidade e da criação da linha de montagem. A Terceira Revolução Industrial foi marcada pelo surgimento do computador; esta revolução atravessou os anos setenta pela utilização de computadores pessoais, e os anos oitenta, pelo surgimento da Internet. Cabe mencionar, que, enquanto o tear mecanizado, uma marca da Primeira Revolução Industrial, levou quase 120 anos para se espalhar fora da Europa, a Internet se propagou pelo globo em menos de uma década (SCHWAB, 2016).

> Assim como ocorreu nos períodos anteriores, a terceira revolução industrial não ocorreu por causa da existência das tecnologias digitais, mas pelas mudanças que essas tecnologias promoveram no nosso sistema econômico e social. A capacidade de armazenar, processar e transmitir informações em formato digital deu nova forma a quase todas às indústrias e mudou drasticamente a vida profissional e social de bilhões de pessoas (SCHWAB, 2018, p. 38).

Essa Revolução Digital teve influência direta na automatização dos aparatos de trabalho, tendo em vista que foi por meio da inserção dos computadores que se passou a utilizar em massa a Internet. Logo, observa-se que foi a partir do desenvolvimento de microprocessadores que as comunicações passaram a se modificar na sociedade de forma universal.

A Quarta Revolução Industrial é marcada pela nova ruptura no cotidiano da sociedade. O termo “Quarta Revolução Industrial” teve destaque com a sua inserção nos debates do Fórum Econômico Mundial, de Davos (Suíça) a partir de 2015-2016, tendo como um dos fundadores do Fórum, Klauss Schwab, que publicou dois livros sobre o tema.

Schwab (2016) compreende a Quarta Revolução Industrial com dois grandes diferenciais em relação as revoluções anteriores. O primeiro teria ocorrido com o *start* das transformações tecnológicas, estas que estão em andamento ao mesmo tempo em que se discute sua especificidade. Ademais, nota-se também a fusão de diversas tecnologias que se diferenciam das anteriores, sua interação entre os domínios físicos, digitais e biológicos (SCHWAB, 2016).

Citem-se, como exemplos deste movimento, a nanotecnologia, sequenciamento genético, novas máquinas, computação quântica, energias

renováveis. O marco inicial se deu na virada do século XXI, a partir das novas descobertas e baseado no avanço da tecnologia digital (SCHWAB, 2016).

O termo adotado se mostra cabível, vez que se justifica pela velocidade e profundidade, jamais vistas antes, em que as mudanças estão ocorrendo. O conceito, dessa forma, relaciona-se com a radicalização dos processos de digitalização e imbricado com o conceito de Indústria 4.0.

A Indústria 4.0 surge como uma forma alternativa e mais avançada da dinâmica industrial anterior. Destaca-se que essa nova revolução industrial representou uma evolução nos sistemas de negócios e na ciência, tendo mudanças no acesso ao conhecimento e à informação (KON, 2016).

Com efeito, a Quarta Revolução Industrial é caracterizada por uma Internet mais ubíqua e móvel, por sensores menores e mais poderosos que se tornaram mais baratos e também pela Inteligência Artificial e a aprendizagem de máquina (SCHWAB, 2016). Essa nova onda de mudanças é causada pelo desenvolvimento de novas tecnologias, que se baseiam em rede e dotadas de conectividade e excepcional segurança.

Tem-se, então, a Quarta Revolução Industrial como uma verdadeira transformação nos sistemas contemporâneos, que foram edificados sobre a base da revolução anterior, a digital (SCHWAB, 2016). O ritmo exponencial da evolução da Quarta Revolução Industrial é combinado por meio de várias tecnologias, vários campos de atuação humana, que geram mudanças em toda a coletividade (SCHWAB, 2016).

Portanto, a Quarta Revolução Industrial se fundamenta nas transformações tecnológicas e comportamentais, destacando-se a velocidade, amplitude e profundidade dos meios de comunicação (SCHWAB, 2016). As progressões desencadeadas possuem impactos em todas as áreas da sociedade, e mesmo sem conseguir precisar o limite dessas tecnologias, pode-se observar o surgimento de novos instrumentos como a Digitalização, Internet das Coisas, *Blockchain*, Big Data, Inteligência Artificial, dentre outros avanços tecnológicos.

É baseado neste novo mundo, caracterizado pela integração de tecnologias, que podem ser observados os inúmeros efeitos na Economia, Política e, consequentemente, no Direito. Para tanto, surgem estudos que buscam disciplinar sobre essas novas tecnologias e como elas podem se relacionar com os diversos interesses sociais, e como ocorrerá o diálogo com as normas pátrias.

No Brasil, os impactos da Quarta Revolução Industrial já passaram a criar discussões sobre o tema, mas ainda de forma lenta, conforme os dados de uma pesquisa da consultoria PricewaterhouseCoopers (PwC), apenas 9% dos empresários acreditam estar avançando no campo da digitalização (MAGALHÃES; VENDRAMINI, 2018). Os investimentos em pesquisas e práticas são de extrema necessidade na indústria 4.0 e, quando não ocorrem, acabam por gerar incertezas sobre o futuro de diversas áreas.

> A palavra “revolução” denota mudança abrupta e radical. Em nossa história, as revoluções têm ocorrido quando novas tecnologias e novas formas de perceber o mundo desencadeiam uma alteração profunda nas estruturas sociais e nos sistemas econômicos. Já que a história é usada como referência, as alterações podem levar anos para se desdobrarem (SCHWAB, 2016, p. 18).

As inovações advindas da Quarta Revolução Industrial, mesmo que ainda estejam em ritmo lento no Brasil, verifica-se que já estão sendo adotadas novas tecnologias digitais, pois as transformações são inevitáveis (MAGALHÃES; VENDRAMINI, 2018). Nota-se, desse modo, que as tecnologias já são uma realidade para o desenvolvimento humano na atualidade, assim como foram as outras revoluções industriais, que tiveram influências diretas nas relações sociais, públicas e privadas.

A sociedade vive em uma realidade marcada pela integração das tecnologias, que, por estar a internet móvel onipresente cada vez mais, todos se tornam disponíveis e interconectados, sendo prudente o questionamento do papel do Direito frente a esta nova coletividade digital. Assim, inegável são os efeitos em todas as áreas da sociedade.

Isto é, “a era da informação não é apenas um *slogan*, mas um fato; a economia baseada no conhecimento é, realmente, uma nova economia, com novas regras, exigindo novas maneiras de fazer negócios” (SENISE LISBOA, 2009, p. 8). Por conta dos reflexos no cotidiano, nas diversas áreas, que devem ser apresentados os elementos que terão efeitos diretos no campo da responsabilidade civil, vez que é o foco central do presente estudo.

No que tange à sociedade da informação, como se pode verificar em tópico anterior, a coletividade posterior à revolução, tem como característica basilar a introdução do computador nas relações jurídicas (SENISE LISBOA, 2009).

Atualmente, se realizam compras pelo ambiente digital, ocorrem apresentações de trabalho e colações de grau, noivos têm feito casamentos “ao vivo” em *lives* do *Instagram*, os indivíduos estão *on-line* e não se preocupam sobre a forma que estão pagando toda essa acessibilidade, pois nada é grátis, tudo tem um valor, nem que seja a própria liberdade e os dados pessoais.

Sobre o tema, Bagatini e Adolfo (2016, p. 3) lecionam que

> assim, a partir do momento em que os riscos são reconhecidos como tais, sejam eles tecnológicos ou não, oriundos da atividade (e decisões) humana, as tomadas de decisões passam a ser políticas, que trazem, além de leis objetivando o progresso tecnológico, também mecanismos de distribuição destes riscos.

Piaia *et. al* (2019, p. 128) entendem que “as relações humanas são atingidas diretamente pela tecnologia digital e este cenário tem produzido uma série de conflitos complexos, o que requer a atuação do Direito”. Isto é, se, de um lado, tem-se a tecnologia avançando de forma exponencial, de outro, há evidente necessidade de proteção jurídica nas relações, tendo em vista carência de soluções jurídicas e normativas, que garantam a segurança e o exercício de direitos.

Cabe referir que estes avanços correspondem à fronteira da ciência e possuem aplicações em todas as áreas do conhecimento, conectando, desta forma, os ambientes físicos, digitais e biológicos (SCHWAB, 2017). Verificam-se, neste passo, os impactos em todas as atividades humanas, tendo reflexos diretos na economia, observando-se os pontos positivos, mas também não podendo ser ignorados os negativos/prejuízos.

Estes prejuízos podem ser identificados como danos, que seriam então, elementos lesivos aos usuários, pessoas físicas e jurídicas, que consomem essas tecnologias de forma constante seja para acessar sites, realizar reuniões, exportar ou importar produtos, atividades hoje em dia, habituais da sociedade contemporânea. Ao realizar uma simples postagem em uma rede social, o indivíduo já se torna exposto aos danos que podem advir dessa disponibilização dos dados, vez que se o serviço é eficaz e gratuito, o valor pago pode ser incalculável, pois quanto vale a segurança e privacidade do usuário, por exemplo?

Esses danos que passam a surgir, então, na Terceira e Quarta Revolução Industrial, mas com mais enfoque nesta última, quando ocorre o crescimento exponencial da capacidade de computação e por conseguinte, a possibilidade de

combinar diferentes temáticas e tecnologias, seja no campo físico, digital e biológicas. Com base nesta aglutinação de elementos, que combinados podem se transformar em problemas futuros para a sociedade, é função da responsabilidade civil assegurar que os danos sejam reparados, de forma eficaz.

Conforme apresentado no primeiro capítulo, do presente estudo, a sociedade moderna industrial tinha como pressupostos básicos da responsabilidade civil, ato ilícito, o dano, a culpa e o nexo entre eles. Contudo, na contemporaneidade, a sociedade da informação, entendida como sociedade de risco, se mostra difícil precisar a origem da conduta danosa no ambiente virtual, vez que não se tem noção global da dimensão do dano e nem é possível, mostrando-se dificultosa a imputação de responsabilidade ao agente causador da lesão (BAGATINI; ADOLFO, 2016).

> A responsabilidade civil encontra(va)-se ancorada, como já se viu, na demonstração dos elementos básicos para sua configuração, juntamente com a necessidade de comprovação, em regra, do elemento anímico: a culpa. Acontece que os elementos da responsabilidade civil (conduta, dano) p 9 (BAGATINI; ADOLFO, 2016, p.9).

Schreiber (2013, p. 83) dispõe que “o dano vem, pouco a pouco, conquistando local de destaque na análise jurisprudencial, como elemento apto, por si só, a atrair a atuação das cortes em amparo às vítimas dos infortúnios mais diversos”. Logo, considerando a morte da culpa[3], pela sua dificuldade de comprovação, a flexibilização do nexo causal, por conta da necessidade de se ponderar acerca de um mesmo evento, com base em teorias que pudessem auxiliar na prova do liame, tem-se, na sociedade atual, o dano como elemento basilar, que tem em sua função buscar a reparação devida à vítima lesada.

Bagatini e Adolfo (2016, p. 17) entendem que “o dano deve ganhar especial relevância, para que seja possível sua real reparação. A vítima, então, deve estar no centro do direito de danos”. Nessa senda, em um cenário em que constantemente a indústria 4.0 tem apresentado a Inteligência Artificial, *Big Data*, Impressoras 3D, há necessidade de se priorizar o indivíduo, que irá consumir todas essas novidades tecnológicas, mas com proteção e segurança.

[3] Termo utilizado na tese de doutorado de Marcos Catalan (2013) para descrever a desnecessidade de comprovação da culpa em determinados casos de reparação. CATALAN, Marcos. **A morte da culpa na responsabilidade contratual.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

Passa-se, desta feita, a se relativizar a ideia de responsabilidade civil, por exemplo, na adoção da responsabilidade civil objetiva, em que a culpa não é analisada, aderindo-se cada vez mais a ideia da solidariedade na responsabilidade civil. Essa tentativa de se alcançar objetivamente o responsável pelo dano e, ainda, estender a linha da solidariedade, tem o condão de proteger às vítimas, que por vezes não possuíam amparo nas normas para buscar a reparação devida.

> A responsabilidade civil, criada na modernidade, com ideal individualista e liberal, não pode mais ser utilizada dessa maneira. A solidariedade contemporaneamente fundamenta a ideia de direito de danos, entretanto, a realidade de aplicação deste fundamento ao instituto em estudo mostra-se ainda precária (BAGATINI; ADOLFO, 2016, p. 15).

Ademais, sobre o tema da responsabilidade objetiva no ordenamento jurídico pátrio, cabe destacar os ensinamentos de Marchi (2016, p. 02):

> No Brasil, a responsabilidade objetiva ingressou efetivamente no ordenamento jurídico positivo por meio de diplomas especiais, sendo após inserida no Código Civil vigente, em seu art. 927, parágrafo único. Antes disso, porém, o Código de Defesa do Consumidor já apresentava hipóteses de proteção do consumidor contra produtos e serviços que lhe oferecessem riscos.

Observa-se, portanto, que a responsabilidade civil objetiva veio para modificar a noção de que apenas a culpa deve desempenhar o papel de indenizar um dano, uma vez que após as revoluções industriais, houve e necessidade de se criar um sistema que pudesse garantir a indenização do dano ocasionado, sem que se comprovasse a intenção (culpa) do autor (MARCHI, 2016). A razão se deu, principalmente porque, em muitos casos, a vítima ao mesmo tempo que não possuía culpa, não conseguia indicar o causador do dano, restando assim, sem a indenização devida.

Nesse diapasão, mesmo com alguns avanços na responsabilidade civil, os filtros de reparação, conduta, dano e nexo de causalidade, devem ser revistos com base na realidade atual, pois, quando da sua criação as relações se davam entre privados e os danos não eram massificados (BAGATINI; ADOLFO, 2016). Ou seja, os danos quase sempre eram controláveis e ainda, era possível identificar o causador do prejuízo, pois ele estava diretamente ligado à relação, e não em um meio cibernético, onde os usuários podem se esconder por trás de perfis *fakes*.

As novas tecnologias acabam por gerar vulnerabilidades para os usuários, citem-se, por exemplo, a proteção da privacidade, no que se refere à coleta, transferência e armazenamento de dados, situações que até a Quarta Revolução Industrial não se cogitava acarretar danos, que talvez mesmo na atualidade ainda não se possa precisar os reais prejuízos que a simples concordância em disponibilizar os dados pessoais podem gerar, futuramente. Á medida em que as tecnologias avançam, também crescem as ciber(in)seguranças.

Em uma época em que quase tudo ainda é novidade, como, por exemplo, a Lei Geral de Proteção de Dados (Lei n. 13.709/2018), que entrou em vigor recentemente em 19 de setembro de 2020, trouxe diversas questões jurídicas quanto sua aplicabilidade. Nota-se, que, diariamente, as revoluções se modificam, alterando-se conceitos de privacidade e propriedade, e que os reflexos são diretos nos relacionamentos interpessoais, vive-se então, em uma metamorfose digital.

> A sociedade globalizada, convergente, é marcada por acontecimentos, relações e fatos ocorrendo virtualmente. Neste contexto, nem sempre é possível identificar o território em que acontecem as relações jurídicas, dificultando a aplicabilidade da legislação e o Direito, nem sempre consegue acompanhar as cibermudanças, resultando na dificuldade de proteção do indivíduo, aqui nesse trabalho, contextualizado como usuário de Internet. (PIAIA et. al, 2019, p. 132).

Conforme visto, a Quarta Revolução Industrial é marcada por transformações exponenciais jamais observadas na história e, apesar disso, faz necessário considerar o surgimento desses novos desafios apresentados pelas revoluções anteriores. Percebe-se, então, que ganha espaço a proteção dos danos, devendo-se existir pressupostos que efetivem a proteção dos danos presente e também futuros, originados pela sociedade da informação.

E, ao se flexibilizarem os conceitos tradicionais e criarem novos elementos para a proteção dos danos advindos da Era digital, busca-se um equilíbrio entre o progresso tecnológico e a reparação da vítima. Assim, não se pode permitir que haja uma ampliação dos danos, sem a devida responsabilização do agente, sob o risco que seja conveniente causar prejuízos, pela barganha que se pagará.

Portanto, esse desenvolvimento econômico e tecnológico deve ocorrer em consonância com a ordem jurídica vigente, prezando-se a proteção de direitos legais e constitucionais. Afim de se delimitar a estrutura da sociedade atual, apresentar-se-á a teoria do risco no item a seguir, com a finalidade de contribuir com o tema objetivo

em estudo, para que ao final, seja possível verificar a aplicabilidade dos pressupostos da responsabilidade civil, frente aos danos gerados pelos progressos tecnológicos.

4.2 Estrutura e delimitação da teoria do risco

Como visto anteriormente, a Revolução Industrial é um período marcado por mudanças na sociedade, e a última revolução, a Quarta, aumentou o consumo da coletividade, utilizando-se dos meios tecnológicos no cotidiano das famílias, empresas, ambiente escolar, sendo a globalização uma realidade contemporânea, inegável. Exige-se, desta forma, que haja uma nova visão e consequente regulamentação do Direito, no que tange às novidades advindas destas evoluções, tendo como enfoque o presente trabalho, a aplicação da responsabilidade civil, frente aos danos gerados pelos avanços tecnológicos na sociedade da informação.

Conforme referido, o objetivo do presente estudo é a temática da responsabilidade civil, ponderando-se acerca das questões relacionadas aos novos danos causados na sociedade contemporânea e a efetividade dos pressupostos tradicionais do instituto. Dessa feita, verifica-se, que, no decorrer da evolução tecnológica, desde o advento da Primeira Revolução Industrial, até os dias atuais, cada vez mais, a coletividade se depara com avanços e danos, de diferentes espécies.

Vaz e Neto (2019, p. 4) tratam desta sociedade de risco como um processo transindividual dos direitos, pois

> a era da globalização anuncia o fim de uma sociedade industrial em que os riscos para a existência, individual e comunitária, ou provinham de acontecimentos naturais ou derivavam de ações humanas próximas e definidas. Tanto que, para a sua contenção era bastante a tutela dispensada aos bens jurídicos clássicos subsumível em um catálogo puramente individualista fruto de um paradigma liberal e antropocêntrico.

O termo “Sociedade de Risco” foi trazido por Ulrich Beck[4], que tem como referência o problema do risco global (LOPEZ, 2010). A sociedade de risco, traz esse conceito de revolução tecnológica, que por meio da ação humana produz riscos globais.

[4] Em 1986, foi publicada a obra Sociedade de Risco, um dos livros mais influentes na análise social da última parte do século XX foi publicada. BECK, Ulrich. **Sociedade de risco:** rumo a uma outra modernidade. Tradução por Sebastião Nascimento. São Paulo: Ed. 34, 2010.

> Na sociedade contemporânea a produção social de riqueza é sistematicamente seguida pela produção de riscos, que se originaram da crença incontestável no crescimento econômico e da busca cega e desmedida por avanços tecnológicos e científicos, sem a cogitação de consequências futuras (BECK, 2010, p. 23).

Observa-se, de pronto, que assim como ocorreu no século XIX, com a dissolução da sociedade agrária para a chegada da modernização, extraindo-se a imagem estrutural da sociedade industrial, atualmente, a modernização busca dissolver os contornos da sociedade industrial com outra configuração social (BECK 2010). Desse modo, seja por meio de computadores, uso constante de aplicativos ou a dissipação quase que instantânea das informações, a sociedade contemporânea está enfrentando mais uma revolução, mesmo sem se dar conta.

> Uma das mais acentuadas características da sociedade contemporânea é o acelerado progresso tecnológico e científico. Essas descobertas e transformações visam, obviamente, melhorar a vida de todos no planeta Terra. Porém, tudo isso traz, paradoxalmente, grandes riscos e perigos para a civilização (LOPEZ, 2010, p. 1123).

Beck (2010, p. 24) dispõe que

> “Sociedade de risco” significa que vivemos em um mundo fora de controle. Não há nada certo além da incerteza. Mas vamos aos detalhes. O termo “risco” tem dois sentidos radicalmente diferentes. Aplica-se, em primeiro lugar, a um mundo governado inteiramente pelas leis da probabilidade, onde tudo é mensurável e calculável. Esta palavra também é comumente usada para referir-se a incertezas não quantificáveis, a “riscos que não podem ser mensurados”. Quando falo de “sociedade de risco”, é nesse último sentido de incertezas fabricadas. Essas “verdadeiras” incertezas, reforçadas por rápidas inovações tecnológicas e respostas sociais aceleradas, estão criando uma nova paisagem de risco global. Em todas essas novas tecnologias incertas de risco, estamos separados da possibilidade e dos resultados por um oceano de ignorância.

Observa-se, que se a modernidade viabilizou o ser humano uma vida mais segura e com infindáveis possibilidades de desenvolvimento tecnológico, em contraponto, também permitiu que ocorresse um potencial destrutivo de alguns bens e valores (VAZ; NETO, 2019). A questão que deve ser percebida, é que as mudanças são inerentes da sociedade, nada é estático e 100% seguro, contudo, não se pode ignorar a necessidade de proteção e segurança jurídica aos indivíduos, sob o risco de colocar o coletivo ou parte dele em situação de vulnerabilidade, por vezes, irreversível. Percebe-se, assim, uma fragmentação da vida humana, uma constante redefinição da própria identidade, considerando as mudanças dos estilos de vida da

sociedade (FARIAS; NETTO; ROSENVALD, 2019). E da mesma forma que o coletivo evolui, também deve o Direito moldar-se a essas novidades.

> Na modernidade, a confiança está relacionada ao conceito de risco, dada à dinâmica das relações sociais que se caracteriza, como visto, pelos avanços tecnológicos, pela capacidade de destruição de bens individuais e coletivos e pelo deslocamento das relações no tempo e no espaço, o que tem potencial para implicar em uma autentica mudança de valores. Cria-se um ambiente de instabilidade crescente, pois já que as relações humanas estão cada vez mais distanciadas, não nos é possível qualquer tipo de controle da ação do outro, nem a garantia de correspondência entre expectativas e resultados (VAZ; NETO, 2019, p. 8).

Por conta dessa sociedade de risco, que é caracterizada por efeitos deletérios de longo prazo e a nível global, é quase impensável que se possa ocorrer uma proteção geral, vez que as consequências acabam por atingir a tudo e a todos (BECK, 2010). Entretanto, ignorar os efeitos que as revoluções, industriais ou não, causam aos indivíduos fomenta que os responsáveis pelos danos causados continuem agindo sem a devida responsabilidade e, como resultado, as vítimas fiquem sem reparação. Com efeito, considerando que a sociedade industrial é caracterizada pela produção e distribuição de bens, surge a sociedade de risco, que se fundamenta na distribuição dos riscos e não corresponde às diferenças sociais, econômicas e geográficas da típica primeira modernidade (BECK, 2010). Ademais, o desenvolvimento da ciência e da técnica não são criados ou pelo menos não visam o controle desses riscos, que acabam por gerar consequências de alta gravidade para a saúde humana e para o meio ambiente (BECK, 2010).

> Num momento em que se fala de uma democracia global, de interesses comuns essenciais ao ser humano, difundidos nos quatro cantos do globo, é exatamente aí que reside a necessidade de se proteger essa mesma humanidade dos riscos que, paradoxalmente, todo esse rápido desenvolvimento traz. Portanto, parece necessária e adequada a preocupação do Direito com o tema neste quadrante histórico (VAZ; NETO, 2019, p. 11).

Os riscos e danos advindos dessa sociedade, em alguns casos ou em sua maioria, são desconhecidos a longo prazo e, no momento em que são descobertos, tendem a ser irreversíveis (BECK, 2010). O novo parece ideal aos olhos da coletividade, ninguém quer ficar desatualizado, todos buscam se enquadrar na modernidade, pois o antiquado não está na moda, ignorando-se as consequências que podem advir dessas movimentações.

É com base neste prisma que o Direito clássico é confrontado pela necessidade de revisão de muitos dos seus paradigmas, sendo este processo já vivenciado na primeira metade do século XX, com a consolidação do processo industrial, que se renova num cenário associado à Sociedade de Risco (VAZ; NETO, 2019). Nesse passo, buscam-se novas teorias, criam-se normas e princípios que possam minimizar os efeitos na sociedade, mesmo às vezes sendo tardio.

Pode-se citar, dentre essas mudanças jurídicas, a adoção da teoria do risco, que é fincada em um sistema aberto, que entende a responsabilidade decorrente do próprio fato emanado do risco da atividade desenvolvida, isto é, sem qualquer perquirição quanto a eventual negligência ou imprudência do seu explorador (MILARÉ, 2015). Parece, que a compreensão do conceito da referida teoria se encaixa, quase que perfeitamente, em uma sociedade que cria riscos constantemente, como é a atual.

Destaca-se, que a teoria do risco foi elaborada por juristas no final do século XIX, com o objetivo de justificar a responsabilidade objetiva. O risco, como conceito jurídico, pode ser definido como uma probabilidade concreta de perigo (TARTUCE, 2011).

Frisa-se, que a teoria do risco foi uma das teorias desenvolvidas para fundamentar a responsabilidade objetiva, vinculando a obrigação de reparar aos riscos da atividade exercida (MAHUAD; MAHUAD, 2015). Neste rumo, foi a própria necessidade social que fez com que a ciência jurídica desenvolvesse novos fundamentos para a sociedade e por consequência direta também na responsabilidade civil, ao adotar a responsabilidade objetiva como base de diversos casos.

Logo, a teoria do risco seria, então, a base da responsabilidade civil objetiva, que desloca a noção clássica de culpa para a ideia de causalidade, com vistas a garantir efetiva reparação à vítima do dano (MAHUAD; MAHUAD, 2015). Conforme já abordado no presente estudo, o campo da responsabilidade civil, em conjunto com suas teorias e pressupostos, passou por significativas mudanças, principalmente com o objetivo de acompanhar as evoluções da sociedade, considerando ser um tema que está em constante desenvolvimento.

O risco na acepção jurídica significa perigo, ou seja, existe uma potencialidade de dano, previsibilidade de perda ou de responsabilidade pelo dano. Ainda, os eventos que podem desencadear os danos são incertos e futuros, e seus resultados são

temidos, sendo o prejuízo imputado ao responsável, independentemente de se cogitar a ideia de culpa.

> A responsabilidade é um dos temas mais fundamentais do direito desde os primeiros momentos em que a ordem jurídica se estabeleceu como um elemento essencial para a vida em sociedade. Ela tem por objetivo restabelecer situações abaladas por atos ilícitos praticados por terceiros. A culpa, ainda que presente, desde há muito, no universo jurídico, não pode ser classificada como um elemento fundamental para que a responsabilidade seja imposta. Em realidade, o direito romano já conhecia a responsabilidade objetiva que, naquela ordem jurídica, tinha muito prestígio. A culpa, quando introduzida no direito de tradição ocidental, teve por escopo deslocar o indivíduo para o centro do mundo jurídico, dando especial ênfase à livre manifestação da vontade (ANTUNES, 2015, p. 85).

Pontua-se, então, que a responsabilidade civil não fica alheia a uma revisão dos seus pressupostos, pois o objetivo do instituto é reconhecer os interesses altamente relevantes ao pleno desenvolvimento da personalidade do indivíduo, que devem ser juridicamente protegidos quando considerados em risco, a partir de uma perspectiva igualmente global (VAZ; NETO, 2019). Seja por meio da erosão dos filtros de reparação, a flexibilização de pressupostos ou, ainda, da criação de novas teorias, a responsabilidade civil deve se enquadrar nas necessidades imediatas da sociedade, não podendo ficar rígida, sob o perigo de se tornar sem uso e assim, desproteger às vítimas.

Os riscos possuem uma íntima ligação com a globalização, em que os danos oriundos destes riscos não serão um fenômeno delimitado, isto é, os efeitos serão para todo o planeta, não se podendo limitar um tempo ou espaço específico (BECK, 2010). Observa-se, de pronto, que o conceito de sociedade de risco se cruza diretamente com o de globalização, afetando as classes sociais em suas diferentes perspectivas, vez que os processos que passam a delinear-se a partir dessas transformações não possuem barreiras, principalmente, na era tecnológica.

> Os riscos podem ser de danos morais ou materiais, que surgem das novas invenções como a internet e toda informática, porquanto somos permanentemente controlados. Nossos dados são públicos. Hoje, o famoso "Grande Irmão" toma conta de nossas vidas e nos leva aprender a lidar com o fundamental direito de privacidade nessa também sociedade de vigilância. É certo que ninguém ignora os danos da economia globalizada (LOPEZ, 2010, p. 1223).

Considerando que a sociedade industrial foi desenvolvida por meio de setores produtivos e buscou um crescimento econômico baseado da compreensão científica

e tecnológica, constitui-se uma sociedade inteiramente moderna, tendo como ápice da modernidade as ferramentas tecnológicas e a criação de riscos (BECK, 2010). Logo, é por meio dos aparatos tecnológicos, que fundamentam a Indústria 4.0, que esses riscos geram danos, quase que instantâneos, uma vez que a internet ainda é vista como um campo sem leis, no qual os dados pessoais se tornam moedas de troca para o acesso “ilimitado” das redes, e sem limites não há quem responsabilizar.

> Assim, a partir do momento em que os riscos são reconhecidos como tais, sejam eles tecnológicos ou não, oriundos da atividade (e decisões) humana, as tomadas de decisões passam a ser políticas, que trazem, além de leis objetivando o progresso tecnológico, também mecanismos de distribuição destes riscos. A sociedade de risco emergiu sob a égide e proteção da sociedade industrial. Os riscos, nesse sentido, fugiram ao controle desta sociedade, surgindo riscos sociais, políticos e econômicos, que hoje desafiam suas próprias instituições (BAGATINI; ADOLFO, 2016, p. 3).

Contudo, mesmo sendo tomadas algumas medidas, o risco zero não existe e a única certeza na sociedade de risco é a incerteza, pois os riscos não podem ser mensurados (LOPEZ, 2010). Logo, a sociedade de risco é a sociedade da era industrial acrescida das inovações científicas e tecnológicas, cujos efeitos são imprevisíveis.

Em verdade, os riscos sempre existiram, mas estes são os chamados novos riscos, que poderão levar a novos danos, graves e irreversíveis, às pessoas e ao meio ambiente (LOPEZ, 2010). O receio se debruça nesta sociedade de risco, que na era do risco, se fundamenta em ameaças advindas do próprio progresso.

> Diariamente, novos perigos se espreitam e a vida se torna uma longa batalha contra o impacto paralisante dos medos reais e aparentes. Ademais, o medo vende. Como uma fantástica ferramenta de marketing, gera uma indústria mundial de lucros voltados à segurança (FARIAS; NETTO; ROSENVALD, 2019, p. 32).

Os riscos podem ser controláveis ou incontroláveis. Estes advêm da própria ideia de que a modernidade criou mecanismos para dominar a natureza e controlar os perigos, que frente a isso, acabou dando causa a outros riscos, que não conseguiram ser controlados. Nesse passo, a modernidade acaba por reduzir riscos em certas áreas ou situações, porém, também introduz novos parâmetros de riscos, que são totalmente desconhecidos (GIDDENS, 1991).

Configuram-se, então, os danos incontroláveis como falhas no funcionamento das normas e instituições desenvolvidas na sociedade industrial, que geram danos para toda a coletividade, mensuráveis ou não. Inegável é, que tanto o Direito como a ciência social, vêm tentando acompanhar essas transformações, visando a organizar a sociedade de forma segura e justa (LOPEZ, 2010).

Lopez (2010, p. 1225) entende que se “cria, então, instrumentos que venham evitar ou amenizar a possibilidade desses novos riscos, que poderão levar a danos graves e irreversíveis”. Contudo, como precisar ferramentas eficazes se até os danos são desconhecidos, considerando que enquanto surge uma novidade tecnológica, podem surgir incontáveis lesões aos indivíduos.

Estas incertezas são visíveis frente a esta sociedade de riscos, cuja problemática surge na continuidade dos processos de modernização autônoma, que acabam por ignorar, propositalmente ou não, os defeitos e ameaças (GIDDENS, 1991). Ademais, os prejuízos podem vir de uma simples compra na internet, por exemplo, a partir disso, criar uma cadeia de efeitos aos usuários e plataformas, podendo ser de forma positiva e também negativa; caso seja esta última opção, surgem os danos.

> O risco é inerente à modernidade, e o Estado, que financia e apoia o desenvolvimento da ciência e da tecnologia, ainda não oferece à sociedade respostas eficientes a uma série de novas demandas resultantes dessa modernidade. O Estado tem o dever de proteger o indivíduo (normalmente consumidor) desses riscos, de preferência anteriormente à ocorrência de um dano, mas como por vezes é deveras difícil, deve dar aparato à ressarcibilidade destes danos (BAGATINI; ADOLFO, 2016, p. 5).

Notável é que a sociedade de risco tende a modificar o rumo da responsabilidade civil, já que esta acaba por se transmutar frente à essa nova realidade da coletividade. Dentre as teorias que mais alteraram os conceitos tradicionais da responsabilidade civil, foi sem dúvida, a teoria do risco, que tem em seu fundamento basilar a responsabilidade objetiva, aquela que dispensa o elemento culpa, sequer sendo ventilado nas demandas judiciais reparatórias (PEREIRA, 2005).

O Código Civil de 2002 trouxe como novidade em seu artigo 927, parágrafo único, o ponto de partida da teoria do risco no ordenamento jurídico pátrio (TARTUCE, 2011). A título de lembrança, vez que já foi devidamente abordado em capítulo anterior, a regra adotada pelo sistema brasileiro é a responsabilidade civil subjetiva, qual seja, aquela que pondera acerca da culpa ou não do agente causador do dano.

> A culpa enquanto fundamento absoluto (exclusivo e excludente) da responsabilidade civil, não obstante tenha, em um dado momento histórico, representado avanço civilizatório, foi inegavelmente superada no cenário jurídico hodierno. Isso porque, a abertura do modelo unitário de imputação subjetiva par ao fim de, em paralelo, contemplar-se uma série de situações em que ensejam o surgimento do dever de indenizar independentemente da demonstração da concorrência culposa do agente é fruto de um processo de revisão estrutural vivido ao longo do século XX (VAZ; NETO, 2019, p. 12).

Porém, mesmo sendo exceção na época da inserção junto ao Código Civilista, o citado dispositivo legal, trata diretamente da responsabilidade objetiva, que decorre de uma atividade de risco, normalmente desempenhada pelo autor do dano (TARTUCE, 2011). Citem-se algumas modalidades de risco: risco-criado, risco-proveito, risco profissional, risco de dependência e o risco integral.

> Uma primeira possível interpretação que se pode dar ao parágrafo único do art. 927 do Código Civil de 2002 é a de que ele tenha consagrado a teoria do risco integral, que está em si e tão somente no exercício de uma atividade, na acepção que se lhe identificou logo ao exame do item 4.2. Ou seja, possível sustentar que tenha o legislador atribuído a responsabilidade a quem organiza, dirige e controla uma atividade, uma sequência coordenada de atos funcionalizados ao alcance de um escopo, de que tenham decorrido danos a terceiros (GODOY, 2010, p. 84).

Nota-se, que, ao se ler o disposto no supramencionado artigo, o legislador buscou amparar as situações em que se desenvolve uma atividade, que ao gerar lucros para si, também pode causar danos. Em síntese, caso haja uma lesão advinda de um exercício lucrativo e a vítima não consiga apontar o causador do dano, desde que avaliado os demais pressupostos, caberá a reparação do prejuízo sofrido, independente de culpa.

Verifica-se, que “o avanço social, entretanto, impõe novos elementos vinculatórios de responsabilidade e traz questionamentos quanto a seus antigos fundamentos e finalidades.” (MAHUAD; MAHUAD, 2015, p. 41). Isto é, se os danos seriam inerentes ao avanço da sociedade, não seria possível ignorá-los, sob o risco de se gratificar o causador dos prejuízos e como resultado ainda, desamparar a vítima.

Logo, “não há como negar, de fato, que toda atividade humana pode implicar responsabilidade civil e que esta possibilidade é cada vez maior com o desenvolvimento tecnológico” (MAHUAD; MAHUAD, 2015, p. 35). Contudo, a responsabilidade civil não tem função de impedir ou limitar os avanços da sociedade, se assim o fosse, não teriam ocorrido as revoluções industriais passadas, mas devem

sim, ser observadas as garantias e proteções dos indivíduos, para que não haja, desta forma, qualquer dano sem a devida reparação.

> Uma sociedade avançada, que teme a decadência, tende a, cada vez mais, buscar o equilíbrio, sendo que a reparação dos prejuízos causados é uma das maneiras indicadas a tanto, revestindo-se ainda como instrumento garantidor de segurança a cada um dos membros que a integra. A indenização da vítima inocente traduz, por fim, justiça e solidariedade (MAHUAD; MAHUAD, 2015, p. 35).

Observa-se, nesse prisma, que, na pós-modernidade, existem dois princípios gerais orientadores da responsabilidade civil, quais sejam, a primazia do interesse da vítima e a solidariedade social (FARIAS; NETTO; ROSENVALD, 2019). Ou seja, não se deve incentivar os avanços em troca da segurança dos indivíduos e, para isso, busca-se que os responsáveis, quando da difícil identificação, respondam de forma solidária pelos prejuízos causados.

> A noção de responsabilidade viu seu campo expandido com o aparecimento da "sociedade de risco" e, neste momento, é somente a teoria da responsabilidade civil que poderá definir e tutelar os "novos riscos" causadores do também novo tipo de dano, aquele muito grave e irreversível (LOPEZ, 2010, p. 1230).

A sociedade contemporânea, frisa-se, de risco, carece assim, de uma responsabilidade civil que possa ser interpretada como um instrumento de realização dos valores humanos considerados inatos, o ideal de justiça (*fairness or equity*) MAHUAD; MAHUAD, 2015). Criam-se, dessa forma, meios de se aplicar o instituto reparatório em conformidade com os anseios coletivos, atuais, vez que, ao se utilizar de preceitos tradicionais, pode ocorrer um verdadeiro desamparo jurídico.

Na sociedade tecno científica, a responsabilidade representa o conceito básico e integrador da ética e do direito, uma vez que tanto na ética, quanto no direito, a responsabilidade objetiva e formaliza os conceitos de liberdade e regulação (FARIAS; NETTO; ROSENVADL, 2019). Isto é, ampara-se nas normas aplicáveis aos casos em concreto, em atenção precípua, a proteção do indivíduo.

A sociedade de risco, torna-se, reflexiva e se assume como um problema para si própria, sendo tarefa das novas bases da coesão social e dos fundamentos de racionalidade do direito do século XXI, adaptar os pressupostos e teorias ao período atual (FARIAS; NETTO; ROSENVALD, 2019). E, assim, devem ser adotadas novas

tendências da responsabilidade civil, saindo da roupagem individualista para o pensar no coletivo.

Para Mahuad e Mahuad (2015, p. 73), “Ou seja, a responsabilidade civil é o reflexo jurídico da responsabilidade moral e, como tal, é produto do fato, da realidade, do meio social regrado, variando temporal e culturalmente”. Assim, ao se adotarem medidas de prevenção ou precaução, por exemplo, serão pelo menos previstos alguns dos prejuízos futuros e, nos casos em que não seja possível precisá-los, utilizam-se de formas de reparação, no mínimo, justas.

> Em resumo, a partir da admissão dos princípios da precaução e da prevenção, podemos dizer que a Responsabilidade Civil do século XXI tem três funções principais: 1. Função compensatória: sua função principal, fundamentada no princípio da reparação integral de todos os danos sofridos; 2. Função dissuasória: aparece através de pesadas indenizações contra o autor do dano, classicamente chamada de função preventiva, dentro da qual temos que lembrar a teoria dos *punitive damages*, com caráter de pena privada, e da *deterrence* com fundamento econômico. 3. Função preventiva e m sentido lato: engloba os princípios da precaução e da prevenção, pelos quais haverá a antecipação de riscos e danos. C o m isso nasce a responsabilidade preventiva, que funcionará ao lado da responsabilidade reparadora ou clássica. Um a não exclui a outra. Ambas são necessárias, pois, caso o dano não consiga ser evitado, deverá ser reparado integralmente por seu autor ou pelo seguro. Portanto, diante da sociedade de risco, teve a responsabilidade civil que evoluir acrescentando os princípios da precaução e da prevenção ao seu rol já tradicional de princípios. Houve apenas acréscimo sem recuo ou perda de importância, seja da culpa, seja do risco (LOPEZ, 2010, p. 1230).

Com efeito, a responsabilidade fundada no risco, possui além de fundamento econômico (*ubi emolumentum ibi ônus*), também base ética, isto é, uma ética social (*ethos*), que se resume na solidariedade (LOPEZ, 2010). Cabe mencionar que a Constituição Federal brasileira de 1988 possui, como pilares fundamentais da República do Brasil, construir uma sociedade livre, justa e solidária, conforme se observa no disposto junto ao artigo 3º, inciso I.

> Dessa forma, a doutrina da "socialização dos riscos" tem fundamento ético na solidariedade social como necessidade de reparação integral de todos os danos. Há de se proteger as vítimas. Os riscos criados não se consideram mais simples riscos individuais. São riscos sociais e não é justo que os homens respondam por eles individualmente. A regra do *neminem laedere* tem muito mais u m caráter social que individualista. O que importa é que se repartam as consequências danosas entre todos os membros da sociedade. O risco se coletiviza (LOPEZ, 2010, p. 1232).

Assim, não se pode mais aguardar que o infortúnio aconteça, para que, somente a partir daí, ocorra uma tentativa, muitas vezes falha, de se restabelecer o *status quo* do indivíduo, pois o prejuízo poderá ser irreversível e imensurável (VAZ; NETO, 2019). Por conseguinte, a inércia por parte do aplicador do Direito, ao priorizar outros interesses, na atuação repressiva, como é feito no Direito tradicional, poderá acarretar efeitos catastróficos na sociedade.

E, nesse sentido, arremata-se,

> Tem-se que, no direito contemporâneo, diante da necessidade de fazer frente a uma realidade marcada pelo risco (na sua acepção mais ampla), a responsabilidade civil encaminha-se a promover uma cultura preventiva que se justifica não apenas em razões éticas, mas também em razões comportamentais e mesmo econômicas (VAZ; NETO, 2019, p. 17).

Pontua-se, assim, que os danos ocorridos em uma sociedade que vive em uma realidade hipercomplexa, deve ter como objetivo encontrar um equilíbrio entre utilizar da melhor forma os meios tecnológicos, mas com o máximo de atenção possível, para que não haja o desencadeamento desenfreado de danos. Ressalta-se, que a socialização dos riscos não acaba com os danos, pelo contrário, pode ocorrer que os responsáveis pelos prejuízos fiquem cada vez menos cuidadosos, principalmente se as responsabilizações não forem eficazes (LOPEZ, 2010).

> O direito não pode ser excludente, nem tampouco a responsabilidade civil. Em seu genuíno alcance e preocupação já não mais se inclui privativamente a vítima no centro de suas atenções, porém, a todos que potencialmente podem vir a sê-lo (FARIAS; NETTO; ROSENVADL, 2019, p. 36).

É baseado nesse entendimento, que a responsabilidade civil deve se reestruturar, criando-se mecanismos que auxiliem os aplicadores do Direito em uma reparação justa. Cuida-se, contudo, para que a socialização dos riscos não perca a importância de sua fundamentação na responsabilidade na teoria da culpa ou do risco, vez que a sociedade está diante do direito de danos e não da responsabilidade em sentido estrito (LOPEZ, 2010).

Sobre essas mudanças na sociedade contemporânea, em consonância com o Direito, Vaz e Neto (2019, p. 18) compreendem que “a tarefa, contudo, não está acabada e a trilha sequer está completamente pronta, demandando um debate franco e direto na sedimentação da mudança de paradigma que a Sociedade de Risco exige”. Este pensamento se encontra de acordo com o até aqui exposto, sendo o enfoque

principal do próximo e último tópico, responder se os pressupostos e teorias tradicionais da responsabilidade civil estariam em conformidade com a aplicação da reparação dos novos danos advindos da sociedade da informação.

4.3 Aplicabilidade das novas teorias e pressupostos da responsabilidade civil, frente aos riscos e danos, da sociedade da informação

Chega-se, finalmente, ao momento pontual do presente estudo, após ter sido tratado no primeiro capítulo sobre a contextualização da história e pressupostos tradicionais da responsabilidade civil, abordando-se a respeito da erosão dos filtros reparatórios e as novas teorias atinentes ao tema. No segundo capítulo, delineou-se objetivamente acerca da sociedade da informação, apresentando-se seu histórico e os danos advindos desta evolução, indicando-se o papel preventivo da responsabilidade civil.

Assim, para encerrar o trajeto até aqui percorrido, no último capítulo, ponderou-se sobre a Quarta Revolução Industrial, o direito dos danos, e ainda, a estrutura e delimitação da sociedade contemporânea, fundamentada na teoria do risco. A necessidade de análise dos referidos tópicos se encontra neste item, que irá tratar diretamente sobre a aplicabilidade das novas teorias e pressupostos da responsabilidade civil, que frente aos riscos e danos da sociedade contemporânea, dita como sociedade da informação, carece de uma readequação dos preceitos basilares do instituto, para que haja uma sincronização entre o progresso tecnológico e a reparação dos prejuízos sofridos pelas vítimas.

A disciplina da responsabilidade civil, como já dito alhures, se modificou ao longo dos séculos, tendo inclusive alterado suas teorias e pressupostos, com a finalidade de adaptar-se às necessidades sociais de cada período histórico. Destaca-se, que as tradicionais bases do Direito Civil e, consequentemente, da responsabilidade civil, têm sido constantemente questionadas com o surgimento de novas realidades em relação às quais, a legislação torna-se manifestadamente defasada, como é o caso da reparação aos danos injustos.

Nesse passo, as teorias e pressupostos da responsabilidade civil, mesmo com algumas alterações, mantiveram-se com o mesmo objetivo, qual seja, a reparação das vítimas de danos injustos. Isto é, preservou-se a função preponderante da reparação,

porém este paradigma, por vezes, não tem conseguido se manter em equilíbrio com os anseios da sociedade contemporânea.

Nota-se, assim, que, em nenhuma das fases anteriores da sociedade, as transformações dos fatos sociais se deram de forma tão rápida e intensa, como na era da globalização, tendo reflexos também no Direito e em outras áreas, como na economia e na política, baseando-se em tentativas de organizar a sociedade de forma segura e justa (LOPEZ, 2010). Logo, verifica-se, que foi por conta da sociedade da informação e o aumento progressivo dos riscos, que a disciplina da responsabilidade civil, acabou perdendo o espaço reparatório ou punitivo, buscando-se, atualmente, uma função mais preventiva.

> A esse respeito, o Direito caminha ao aperfeiçoamento na dogmática da responsabilidade civil, tendo como fundamento jurídico a obrigação geral de segurança e a reparação dos danos causados à vítima e à coletividade, fundamentos advindos dos princípios da reparação integral e da solidariedade, com a crescente “socialização de riscos” (SOUZA; LOPES, 2013, p. 110).

Outrossim, assim como a sociedade, a responsabilidade civil também careceu de evolução das suas teorias e pressupostos, principalmente, para acompanhar as mudanças advindas das revoluções industriais, enfrentadas pela coletividade. Logo, não se pretende romper com toda uma tradição civilista, mas, sim, busca-se, sugerir releituras de dogmas, do diálogo das fontes, para que haja uma prevenção de danos e proteção da pessoa humana (SOUZA; LOPES, 2013).

Conforme apontado já anteriormente, foi por conta da Internet que se deram as maiores modificações acerca da sociedade atual, tendo em vista os efeitos nas relações sociais, que sofreram fortes impactos após o surgimento das novas tecnologias. E, por conta disto, as informações que antes pareciam estar fora do acesso da grande massa, na contemporaneidade, estão a apenas alguns cliques dos indivíduos, interconectando-os.

Observa-se, que a sociedade passa então, pela fase industrial e chega até a informacional. Tem-se, desta forma, nessa nova caracterização, uma sociedade com fundamentos distintos das outras revoluções, denominando-se de Era digital, sociedade em rede ou sociedade da informação.

Esta sociedade tem demandado novos contornos a diversos institutos, como também, é o caso da responsabilidade civil, que carece de atualização, frente as

limitações do alcance das leis de proteção a direitos fundamentais, relacionados à personalidade e ao meio ambiente, e das recorrentes violações a esses direitos praticadas por grandes corporações (HIRONAKA, 2005). Ou seja, são os novos ambientes, que necessitam de regulação adequada, considerando o contexto social.

> A sociedade evolui velozmente no que tange ao progresso tecnológico e científico, sendo estes, inclusive, estimulados pelo Poder Público. Em contrapartida, tem-se a evolução lenta da capacidade de organização social e jurisdicional em face deste progresso científico e tecnológico (BAGATINI; ADOLFO, 2016, p. 4).

É, com base nessas transformações sociais, que deve ocorrer uma releitura dos conceitos e pressupostos tradicionais do passado para a chegada de novos elementos, na Era Digital. A sociedade de risco, então, apresenta constantemente um novo dano, o qual, ao que tudo indica, deve ser amparado pelo sistema jurídico pátrio, por meio de reparação (BAGATINI; ADOLFO, 2016).

Bagatini e Adolfo (2016, p. 2) entendem que, “no ideal pós-moderno, permeado por riscos desconhecidos e danos incontroláveis, preponderam incertezas das consequências oriundas do meio científico e tecnológico”. Portanto, em meio a pós-modernidade, verificam-se dois elementos basilares, quais sejam, a super informação e os avanços tecnológicos, que se tornam os norteadores da sociedade da informação e da era digital.

A pós-modernidade é fundamentada em uma alta modernidade, denominada também por Catalan (2013) de modernidade reflexiva, sociedade pós industrial, trans modernidade ou sociedade de risco. Por excelência, a sociedade contemporânea é produtora de danos, muitos destes nunca antes experimentados, passando a ser dever da responsabilidade civil, como um mecanismo jurídico de busca da reparação destes infortúnios, amparar às vítimas desses novos danos (BAGATINI; ADOLFO, 2016).

> A supermodernidade, pós-modernidade ou sociedade de risco é por excelência produtora de riscos e danos, que advêm da massificação da vida em sociedade, da grande industrialização, da tecnologia, da inovação da ciência e dos novos tipos de relações sociais, que deixam as pessoas cada vez mais expostas, como nas redes sociais, por exemplo. A partir destes danos, que muitas vezes são incontroláveis, como foi a catástrofe em Fukushima, a responsabilidade civil ganha força na sua utilização, visando à reparação das vítimas (BAGATINI; ADOLFO, 2016, p. 18).

Com efeito, nota-se, que o aumento do potencial lesivo da sociedade, que teve início no século XX, deu-se a partir da intensa urbanização e massificação da sociedade, com a crescente multiplicação dos acidentes, pela disseminação do uso de máquinas oriundas do processo e dos efeitos da Revolução Industrial (BAGATINI; ADOLFO, 2016). Ao se deparar com os reflexos que as revoluções industriais trouxeram para a sociedade, é perceptível, de plano, que o desencadeamento dos riscos, têm sido o que projetou e ainda projetará maiores prejuízos na esfera global.

Nesse rumo, a sociedade atual experimenta uma progressão acentuada em sua potencialidade lesiva, tendo em vista as constantes inovações científicas e tecnológicas vivenciadas na atualidade. Talvez até pela celeridade e fácil acesso das informações, que se tem a impressão do crescimento exponencial de riscos, que parecem ser algo a se acostumar por parte da sociedade, já que quanto maior o avanço, parece aumentar também os danos.

> A sociedade pós-moderna aumentou as hipóteses passíveis de dano, sendo que o direito, frente à atual sistemática constitucionalizada, visando à proteção de novos interesses e à dignidade da pessoa humana, alargou o próprio conceito jurídico de dano, confirmando-se a alcunha antes mencionada acerca da responsabilidade civil, como possuidora de posição de destaque na sistemática atual (BAGATINI; ADOLFO, 2016, p. 8).

Destarte, contata-se que a pós-modernidade, tem como fundamentos a expansão das informações e os elementos tecnológicos, devendo, assim, ser tomadas medidas para que haja o amparo adequado do Direito, principalmente, nos casos que se constatem prejuízos em desfavor dos indivíduos. E, assim, equalizam-se as transformações tecnológicas e a criação de novos danos, uma vez que não se pode limitar os avanços em prol da coletividade e, sim, deve ocorrer um cuidado a ela.

Como se observou, durante todo o estudo, a responsabilidade civil passou por modificações ao longo dos tempos, sendo um dos instrumentos de maior utilização no âmbito do Direito Privado, quando se trata da reparação de danos (BAGATINI; ADOLFO, 2016). Anota-se, que sequer se cogita a não utilização do instituto, pelo contrário, busca-se que cada vez mais a disciplina seja revisada, para que consiga atender os anseios da sociedade, mas de forma eficiente.

Nesse passo, percebe-se, que a responsabilidade civil vem recebendo novos enfoques nos últimos séculos, principalmente no que se refere a responsabilidade sem culpa, que trouxe em seu conceito a ampliação dos riscos e das situações de

causalidade, como a flexibilização do nexo causal, o surgimento dos novos danos e variações interdisciplinares (HIRONAKA, 2005). Isto é, vive-se em uma sociedade hipercomplexa, com lesões ainda mais complexas.

Além disso, tem-se que, assim como a sociedade, o Direito também está neste meio complexo, pois se baseia em ditames multifacetados, que necessitam de urgência em seus problemas, e que, por vezes, acabam não encontrando esta guarida no ordenamento jurídico. Dessa forma, é inegável que haja uma adaptação em prol dos novos tempos, revisando-se os pressupostos tradicionais e flexibilizando e/ou criando elementos atuais para que possa acompanhar referidas mudanças.

A responsabilidade possui um conceito amplo, pois está presente em todos os segmentos da sociedade, tendo como finalidade primordial a coibição de condutas prejudiciais para a sociedade. Neste sentido, é papel da responsabilidade civil manter o equilíbrio entre as relações sociais, evitando a proliferação de danos, quando possível, e também nos casos em que já tenha ocorrido o prejuízo, tanto na esfera patrimonial ou extrapatrimonial, condenar o responsável de forma devida.

Passando da leitura do conceito, ao se ponderar acerca dos pressupostos e teorias da responsabilidade civil,

> Note-se, porém, que a releitura dos fundamentos da responsabilidade civil não dispensa a necessidade de depuração dos conceitos, para que a segurança jurídica não reste abalada. Daí a relevância do esforço doutrinário para uma nova sistematização da matéria, visando à garantia de uniformidade na solução dos conflitos e de realização de justiça. Caberá, portanto, a cada sociedade, de acordo com os seus valores e ideais, regulamentar o dever de indenizar da forma mais eficiente para que os danos não restem indenes, sem que isto reflita obstáculo ao desenvolvimento econômico, que é garantia de progresso, ou institua preferência injustificada para algumas classes de cidadãos em prejuízo de outras, que também demandam proteção (MAHUAD; MAHUAD, 2015, p. 79).

Dessarte, essa necessidade de repaginação da responsabilidade civil não deve ocorrer somente no momento atual, na sociedade da informação, até porque o instituto já se alterou outras vezes, em outras revoluções, e deve continuar em mutação, sob o risco de não mais fazer sua função basilar, qual seja, amparar os danos e aplicar a devida reparação. Cite-se, amparar danos, pois proibir que eles surjam não é a tarefa da responsabilidade civil, até por conta da sua impossibilidade de controle, mas, sim, deve o instituto ser eficaz quando da sua aplicação. E, assim, amparar-se em teorias, pressupostos e elementos que possam dar guarida à vítima, de forma protetiva e eficiente, assegurando-se, assim, a segurança jurídica aos indivíduos.

Percebe-se, nesse passo, a ocorrência, cada vez maior de danos e, em contrapartida, a inocorrência de suas reparações, pela dificuldade de identificar o causador do dano, pela sua conduta específica, e também de comprovar a culpa do agente (BAGATINI; ADOLFO, 2016). E, nesse diapasão, o trajeto natural da responsabilidade civil será, por vezes, mudar o foco, como já foi a culpa, flexibilizar algum pressuposto, como fez com o nexo causal, ou até alterar a função, quando do uso da responsabilidade preventiva ao invés da punitiva, por exemplo.

Ainda, observa-se outra mudança, vez que “a responsabilidade civil, criada na modernidade, com ideal individualista e liberal, não pode mais ser utilizada dessa maneira” (BAGATINI; ADOLFO, 2016, p. 15). E essa (in)constância tende a sempre mudar, considerando que se modifica o sistema político de forma cíclica, e consequentemente, gerando reflexos no coletivo.

No que tange aos pressupostos da responsabilidade civil, verifica-se que

> a culpa parece (e deve) encontrar-se esmaecida no atual momento da humanidade, em que se verifica cada vez mais a produção de danos oriundos da pós-modernidade (maiores riscos). Ademais, o dano deve ocupar o papel principal na temática em análise, a fim de amparar cada vez mais um número maior de vítimas de males (BAGATINI, ADOLFO, 2016, p. 10).

A função precípua da culpa era analisar a conduta do agente, que deveria ser apontada pela vítima, contudo, na atualidade, o referido pressuposto acaba perdendo espaço no ordenamento jurídico pátrio, até pelo cenário atual, que protege cada vez mais a vítima e imputa os deveres objetivos ao responsável. Já o dano, que é um mal social, produzido na sociedade de risco, acaba ganhando visibilidade na sociedade contemporânea, tornando-se uma preocupação da sociedade (BAGATINI; ADOLFO, 2016).

Souza e Lopes (2013, p. 123) assinalam que,

> contudo, atualmente é sabido que a demonstração de culpa não é de simples constatação, vale dizer, em muitos casos, fazer essa exigência seria à vítima o equivalente a obstar ou negar o seu direito à reparação. A fim de evitar tais dificuldades, presunções de culpa foram, em toda parte, esculpidas pela doutrina e pela jurisprudência com base no próprio texto das codificações, resultando em uma solução intermediária, que impedia as injustiças perpetradas pela severa exigência da prova da culpa ao mesmo tempo em que negava acolhida a novos fundamentos de responsabilidade.

O nexo causal tem como função, apontar o liame entre a conduta e o dano, sendo um dos pontos mais difíceis da responsabilidade civil identificar se os danos acontecidos podem ser considerados causados por um determinado fato. Cite-se, ainda, que, por vezes, é difícil indicar se houve uma contribuição de um fato para um dano, e se seria suficiente para considerá-lo gerador deste (SOUZA; LOPES, 2013).

Ademais, pode também acontecer que um só dano deva ser atribuído a diversas causas ou ainda, haver vários danos, e de diversa natureza, todos ligados a um só fato, ou a diversos, sem se saber quais são os danos que foram determinados por cada fato (SOUZA; LOPES, 2013). Por conta dessas diversas hipóteses, se passou a questionar a rigidez do nexo causal, pois em alguns casos, os danos são produzidos de maneira tão rápida ou obscura que não se sabe precisar seu real causador, ou os autores do dano são conhecidos, mas não se pode precisar a participação de cada um no prejuízo final (SOUZA; LOPES, 2013).

> Vê-se que a flexibilidade dos tribunais, na exigência da prova do nexo causal, tem dado margem, na doutrina, a inúmeras novas teorias sobre causalidade flexível, causalidade virtual, causalidade moral e outras teses que vão interferindo na atual concepção do nexo de causalidade. E, embora essas teorias certamente não se confundam, corroboram sempre a expansão da margem de discricionariedade do juiz na apreciação da relação de causalidade (SOUZA; LOPES, 2013, p. 129).

Cabe referir que não se questiona a necessidade do nexo causal ou busca-se um cancelamento do pressuposto, mas tem-se, no âmbito desta mesma estrutura, um gradual deslocamento de foco, que acaba por deixar a culpa e o nexo causal em direção ao dano (SOUZA; LOPES, 2013). Conforme assinalado, na contemporaneidade, flexibiliza-se o liame causal, amparando-se em teorias que possam auxiliar na aplicação do elemento para se afigurar o dano.

Surgem então, conceitos e teorias que passam a ser discutidos na doutrina e jurisprudência, mas que possuem o mesmo condão, proteger a vítima e reparar o dano. Serão analisados o dano social, a responsabilidade solidária e os danos decorrentes da tecnologia virtual.

Os danos sociais possuem amparo na Constituição Federal brasileira, baseando-se na punição e desestímulo aos comportamentos socialmente reprováveis e reiterados. Ademais, os danos sociais visam além de reparar o prejuízo sofrido, também impedir a ocorrência de ilícitos civis que obstam uma melhor qualidade de vida da coletividade (AZEVEDO, 2010).

Sob esse aspecto, tem-se que o dano social seria uma lesão a um bem jurídico tutela, qual seja, a paz social. E, nos casos em que uma conduta seja capaz de hostilizá-lo, de modo a abalar a tranquilidade e a confiança da sociedade no regular comportamento de terceiros ou na esperada evolução de uma relação jurídica, estará caracterizado o dano social e, consequentemente, configurado o dever de reparar (BUGARIN; BUGARIN, 2016).

No que se refere as correntes sobre os danos sociais, destacam-se três. A primeira admite que a indenização deve ser destinada ao demandante, sendo vítima direta ou indireta da conduta que enseja a reparação, mas também a punição para aquele que o lesou. A ideia seria então, agir em benefício próprio e de toda comunidade, pelo que deve receber a indenização punitiva (SILVA, 2012).

Já a segunda visão, se baseia na destinação da indenização à coletividade, por meio de fundos públicos destinados a reparar os danos causados à sociedade. Finalmente, a terceira corrente adota a possibilidade de fracionar a indenização entre o particular e a sociedade, de acordo com o tipo de conduta e dano causado (SILVA, 2012).

O dano social visa a coibir a reiteração de atos repetidos, atos negativamente exemplares, uma vez que esses atos causam um rebaixamento do nível coletivo de vida, especificamente, na qualidade de vida da sociedade (AZEVEDO, 2010). Entende-se, por conduta socialmente reprovável, aquela contraria ao sentimento comum de justiça, isto é, o comportamento que afronta o que o homem médio tem por justo, correto (FRIEDE; ARAGÃO, 2016).

Busca-se, assim, evitar que haja uma propagação de lesividade social inserta na conduta, provocando um efetivo dano à coletividade, independentemente de o agente ter o conhecimento de seu caráter danoso (FRIEDE; ARAGÃO, 2016). Com efeito, a reparação do dano social, tem a finalidade de além de reparar o dano sofrido, também evitar que ele venha e se repetir novamente.

O dano social seria uma realidade para a sociedade contemporânea, em decorrência da própria socialização do direito, que se contrapõe ao chamado dano individual, tendo como funções o desestímulo e punição quando da configuração do prejuízo. Frisa-se, que o dano social se diferencia do individual em relação à pessoa que sofre a lesão, podendo o dano social ser patrimonial ou não patrimonial (AZEVEDO, 2010).

> Observamos, sobre isso, que a pena tem em vista um fato passado enquanto que o valor de desestímulo tem em vista o comportamento futuro; há punição versus prevenção. [...] O valor por desestímulo, por outro lado, voltando a comparação com punição, é especialmente útil quando se trata de empresa, pessoa jurídica, agindo no exercício de suas atividades profissionais , em geral atividades dirigidas ao público [...] portanto, apesar do mesmo fundamento – dano social – as verbas devem ser discriminadas; as diferenças entre verbas de punição e por desestímulo se apresentam nas razões justificadoras (fatos passados e fatos futuros) e, em linha de princípio, também quando se põe a atenção nas pessoas visadas (pessoas físicas na punição e pessoas jurídicas na dissuasão) (AZEVEDO, 2010, p. 214).

Isso posto, observa-se o amparo social que o referido direito consagra às vítimas, que por meio de uma reparação individual ou coletiva, além da responsabilização do agente causador do dano, buscar-se-á, também, um desestímulo para novas condutas lesivas. E, assim, a punição apresentaria uma nova roupagem no ordenamento jurídico pátrio, fundamentada na linha de se justificar razões de fatos passados e futuros.

É, na solidariedade, entendida como alteridade, que é a máxima de ajuda ao outro, de responsabilidade com o outro, que vai se tornando uma opção do Direito, uma vez que a responsabilidade social dos danos vai ao encontro da solidariedade (BAGATINI; ADOLFO, 2016). Observa-se, nesse pensamento, que, se, antes, parecia quase impossível apontar a culpa, denominada de prova diabólica, tendo o sistema jurídico pátrio redirecionado sua atenção para outro pressuposto, o dano.

> O direito de danos tem fundamento no direito fundamental ou princípio da solidariedade, devendo-se, portanto, relativizar os antigos elementos da responsabilidade civil utilizados desde a sua criação liberalista. A culpa não deve mais possuir a força que tem hodiernamente, isto é, não deve ser a regra do ordenamento jurídico, mas sim, a exceção. O dano deve ganhar especial relevância, para que seja possível sua real reparação. A vítima, então, deve estar no centro do direito de danos (BAGATINI; ADOLFO, 2016, 16/17).

Adota-se, assim, o objetivo de amparar os danos que surgem a partir destes novos interesses, como é o caso da Internet, questões que passam a ser consideradas pelos Tribunais merecedores de tutela, considerando a violação de um prejuízo ressarcível. Vê-se, que ocorre uma verdadeira avalanche de novas espécies de danos, que se revela sensível às Cortes, tendo em vista a tutela de aspectos existenciais da personalidade de um lado e, por outro, faz nascer, em toda parte, certo temor, consubstanciado pela discussão do merecimento da tutela, mesmo sob a ótica da dignidade da pessoa humana (SCHREIBER, 2013).

O tema dos danos sociais tem sido aplicado junto as Cortes brasileiras, cite-se a Apelação Cível n. 1.0000.18.005228-4/002[5], do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, que tratava a respeito da falta de investimento por parte de um comerciante na infraestrutura no local, para a qualidade de vida do deficiente físico, demanda na qual houve o acolhimento da tese referida, quando da condenação em ressarcir os danos sociais. Assim, o juízo entendeu que ocorrerá dano social quando o ato lesivo ultrapassar o patrimônio material e moral da vítima atingindo a coletividade, devendo a condenação ser fixada com razoabilidade, considerando-se a gravidade, a natureza e repercussão da ofensa, bem como as circunstancias que envolveram os fatos.

Assinala-se, que com o crescimento do acesso à internet, ocorre também um aumento exponencial do uso das redes digitais, a sociedade atinge um alto nível de desenvolvimento tecnológico, que faz com que haja uma maior circulação de informações e de conhecimentos, mas também o surgimento de novos danos. Isto é, não se pode mais fugir do mundo digital, uma vez que já é uma realidade, mas devem ser tomadas medidas cabíveis de proteção aos indivíduos ao surgimento de danos possíveis.

> Notório que atualmente vivemos na chamada “sociedade da informação”, caracterizada pelo posicionamento da “informação” como elemento base de todos os membros da comunidade. Assim, somos e estamos completamente dependentes da informação, transmitida preferencialmente em tempo real, sendo que a grande mudança revolucionária deste alvorecer de um novo século não foi apenas a Internet, mas a rapidez com que possibilitou que a informação inundasse todos os quadrantes do globo (SOUZA; LOPES, 2013, p. 138).

Observa-se, neste passo, que os pressupostos e suas teorias vêm perdendo seus significados tradicionais, diante do crescimento do número de ações, da industrialização e complexidade da sociedade e da ânsia em relação à reparação (SOUZA; LOPES, 2013). Logo, busca-se novas teorias e elementos, com a finalidade de formar um sistema da responsabilização civil, que consiga acompanhar em tempo real, o surgimento desses novos danos, mesmo sendo uma difícil missão.

---

[5] MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça. Apelação Cível n. 1.0000.18.005228-4/002. Relator: Alberto Henrique. Data do julgamento: 03/10/2019. Disponível em: https://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaNumeroCNJEspelhoAcordao.do?numeroRegistro=1&totalLinhas=1&linhasPorPagina=10&numeroUnico=1.0000.18.0052284%2F002&pesquisaNumeroCNJ=Pesquisar. Acesso em: 09 jan. 2021.

É, por meio da suprarreferida dificuldade, que o Direito enfrenta a necessidade de estar cada vez mais atualizado, evidenciando-se, assim, que deve ocorrer uma flexibilização e adequação dos conceitos e pressupostos tradicionais da responsabilidade civil, para que não haja uma sensação de desamparo e insegurança jurídica. Como exemplo, menciona-se o caso de dados confiados à Internet, que sequer se questionava acerca do tema poucos anos atrás, mas que se tornou um tema em voga no cotidiano da sociedade.

Com efeito, já cresce o debate quanto a concessão dos dados pessoais, seu armazenamento e também seu compartilhamento por terceiros, considerando que aumentou progressivamente a disponibilização de informações de cunho pessoal no ambiente virtual. Ou seja, passa-se a se questionar sobre a proteção adequada dos usuários, as razões que ensejam responsabilidade e, finalmente, a condenação dos agentes causadores dos danos, no caso do uso indevido dos dados pessoais.

No Brasil, recentemente entrou em vigor a Lei Geral de Proteção de Dados (Lei n. 13.709/2018), dispondo sobre diversas questões jurídicas quanto sua aplicabilidade. Basilarmente, a citada lei busca pacificar as questões conflituosas advindas das operações indevidas de coleta, tratamento e armazenagem de dados, indicando ainda, o regime adequado para a aferição da responsabilidade civil de quem, eventualmente, infrinja as normas (DRESCH; FALEIROS JUNIOR, 2019).

A Lei Geral de Proteção de Dados colocou o indivíduo, a quem denomina de “titular”, como protagonista das relações jurídicas que envolvam o tratamento de dados, uma vez que passa a regular a proteção de dados pessoais. Ainda, a citada lei também elegeu como fundamento em seu artigo 2º, inciso II, alínea “a”, a autodeterminação informativa, que consiste no direito de escolher quais dados serão usados, bem como os limites e o prazo dessa utilização (CAPANEMA, 2020).

Evidencia-se, que o legislador teve como objetivo, conferir a Lei n. 13.709/2018, proteção a contingências sociais aos noveis riscos advindos da sociedade da informação, sistematizando parâmetros para a aplicação de instrumentos protetivos mais eficazes, que os tradicionais (DRESCH; FALEIROS JUNIOR, 2019). A aplicabilidade da referida lei ainda é muito recente, mas ressalta-se, contudo, a necessidade de uma disciplina própria para o tema da proteção de dados, visualizando-se assim, os possível danos que surgirão e, a efetividade da responsabilidade civil, nos casos em que se configure o dever de reparar.

Com efeito, a legislação de proteção de dados, reconhece que a proteção de dados é um microssistema, com normas previstas em diversas leis, sendo a Lei Geral de Proteção de Dados a sua base estrutural. Destaca-se, as duas situações de responsabilidade civil na supramencionada lei, sendo a primeira referente a violação de normas jurídicas, do microssistema de proteção de dados e a outra, quanto a violação de normas técnicas, voltadas à segurança e proteção de dados pessoais (CAPANEMA, 2020).

E, conforme o até aqui apresentado, esses novos danos gerados carecem de amparo jurídico, sendo a função precípua da responsabilidade civil, utilizar de seus pressupostos e teorias para amparar a vítima. Dessa feita, faz-se necessária a adoção de novos filtros da reparação civil, com a finalidade de impor parâmetros de prevenção, impondo-se ao controlador dos dados, a utilização de novos processos e políticas internas, para à ampla aplicabilidade aos dados que esteja sob seu controle (DRESCH; FALEIROS JUNIOR, 2019).

Frisa-se, que só caracterizará a responsabilidade civil, se ocorrer a violação de norma jurídica ou técnica ocasionar dano material ou moral a um titular ou a uma coletividade (CAPANEMA, 2020). A partir desse conceito, verifica-se, que o legislador se voltou ao dano, sendo essa uma tendência atual da responsabilidade civil.

> Superam-se as barreiras da culpa, suplantam-se as escusas técnicas e a ampla incidência de causas excludentes decorrentes do domínio da técnica pelo controle da arquitetura de *software* e se impõe a cooperação como modal de controle e aferição dos limites da responsabilidade civil (DRESCH; FALEIROS JUNIOR, 2019, p. 85).

O caráter preventivo da lei é observado na indicação do rol de medidas de comprovação de boas práticas que, se presentes, moldarão a aferição ou não de má conduta geradora de responsabilidade. Cite-se, a minimização do processamento de dados pessoais; permissibilidade ao monitoramento do tratamento pelo titular; a adoção de treinamentos regulares de equipes etc. (DRESCH; FALEIROS JUNIOR, 2019).

Nesse passo, nota-se este novo regime da responsabilidade civil disciplinada pela Lei Geral de Proteção de Dados, que visa a estimular constantemente a prevenção de riscos, a mitigação de dados e a propagação de uma cultura de boas práticas (DRESCH; FALEIROS JUNIOR, 2019). Assim, pontua-se essa concepção moderna de uma legislação ainda nova no sistema jurídico pátrio, mas que busca uma

maior proteção aos usuários e seus dados, criando no ambiente virtual uma segurança quanto ao dever de reparar, amparando-se em teorias e pressupostos modernos e atuais.

No que tange às hipóteses de exclusão da responsabilidade civil, as disposições previstas no artigo 43 da Lei Geral de Proteção de Dados, trazendo o inciso I, a situação em que o agente não realizou o tratamento de dados a que lhe foi atribuído. Já no inciso II, se dispõe acerca da exclusão da responsabilidade nos casos em que o agente realizou o tratamento, mas não houve violação à legislação de proteção de dados (CAPANEMA, 2020).

A alegação de culpa exclusiva do titular ou de terceiro tem previsão expressa no inciso III do artigo 43. Desta feita, trata-se, dos casos em que o dano for causado por exclusiva ingerência do titular, por terceiro, ou por uma atuação conjunta do titular com o terceiro (CAPANEMA, 2020).

Ainda, no campo da responsabilidade civil e a Lei Geral de Proteção de Dados, citem-se, a títulos de exemplos, casos em que poderá ocorrer o dever de reparar. Uma das possibilidades seriam os vazamentos/*dataleaks*, que, em síntese, consistem no vazamento de dados, normalmente por falhas de segurança. Pontua-se, que o dano poderá ser potencializado com o posterior uso dos dados pessoais por criminosos, para a criação de identidades falsas, exploração de logins e acesso aos dados das vítimas (CAPANEMA, 2020).

Os *cases* de *spam* e o tratamento ilegal dispõem sobre o envio de publicidade ou propaganda eletrônica não autorizada, constituindo hipóteses de tratamento de dados, pois precisa de dados pessoais para ser efetivado. Dessa forma, para que seja remetida a mensagem, será necessário o consentimento do titular-destinatário, ou alguma outra base legal e, quando não houver o consentimento do titular ou fora das previsões legais poderá se configurar dano moral (CAPANEMA, 2020).

Notório é que o objetivo central da Lei Geral de Proteção de Dados é o de proteger os direitos fundamentais de liberdade e de privacidade e o livre desenvolvimento da personalidade natural, ao impor responsabilizações, nos casos em que ocorra o tratamento indevido dos dados. E, neste rumo, ampliam-se as possibilidades de se reparar danos, advindos do ambiente digital.

Verifica-se que, independentemente das condutas cometidas no espaço virtual ou na dimensão física, os pressupostos da responsabilidade civil aplicados à análise da reparação dos danos são os mesmos (SOUZA; LOPES, 2013). Mas a indagação

que sempre permanece em questão é se as técnicas atuais em matéria de responsabilidade civil seriam suficientes e adequadas para a correta reparação dos danos.

Sobre os danos virtuais, Souza e Lopes (2013, p. 139/140) citam que,

> ademais, a potencialidade lesiva, de altíssima intensidade, dos danos, máxime a rapidez de sua disseminação pelos suportes do mundo virtual, exige, cada vez mais, técnicas rigorosas de apuração da responsabilidade civil, com a ampliação do rol de lesantes, de modo a se poder alcançar sempre a reparação, ainda quando óbices tecnológicos factuais impeçam ou dificultem o acesso ao agente direto.

Pontua-se que, na atualidade, grande parte das relações se dão no ambiente virtual, criando-se conexão dentro e fora do ciberespaço, mas, nesse ponto, forma-se também necessidades de se aplicar o sistema da responsabilidade civil, de uma maneira contemporânea e eficiente. Assim, altera-se o foco da reparação, com a finalidade de se constatar o dano injusto, identificar o responsável e proteger à vítima.

> Tem-se que uma forte tendência dos novos rumos da responsabilidade civil diz respeito à atenção à vítima. Com efeito, cresce uma nova concepção de responsabilização civil pela qual se focaliza a reparação do dano injusto à vítima e não apenas e tão somente a aplicação de uma sanção à conduta contrária ao direito (SOUZA; LOPES, 2013, p. 144).

Verifica-se, portanto, que, na sociedade da informação, que se ampara em uma sociedade de riscos, já há uma nítida tendência de acolhimento da doutrina da responsabilidade civil preventiva, pela França, Estados Unidos da América, Itália e também no Brasil (SOUZA; LOPES, 2013). Da mesma forma que ocorreu em outras fases de novas teorias e pressupostos, a função preventiva da responsabilidade civil passa a ser discutida e adotada por diversos ordenamentos jurídicos, mas criando simpatizantes e críticos.

O tema da responsabilidade civil preventiva foi, pontualmente, apresentado no tópico 3.3. do presente estudo, para que fosse possível visualizar a temática a partir da reparação dos novos danos, advindos da sociedade de risco. Com efeito, nota-se a roupagem moderna do instituto preventivo, que visa então, a prevenir determinados danos, presentes ou futuros, que seriam inerentes aos avanços tecnológicos, para que, assim, haja um equilíbrio entre o progresso e a proteção da vítima.

A responsabilidade civil preventiva, nesse contexto, se fundamenta por meio das tutelas processuais ressarcitórias e antecipatórias, que têm como finalidade a

proteção dos interesses difusos, que teve maior adeptos na área do Direito do Consumidor e Ambiental (SOUZA; LOPES, 2013). Em síntese, a função passa a se tornar uma espécie de alerta prévio do dano, pois entende que após sua ocorrência, mesmo que haja a condenação do responsável, existe uma impossibilidade, na maioria das vezes, de se trazer uma indenização que possa amparar de forma plena à vítima.

A aplicabilidade do instituto da responsabilidade civil preventiva, seria então, uma das soluções, que o presente trabalho trouxe, para que os danos sofridos pela sociedade contemporânea, sejam reparados de forma eficaz, considerando que em seu conceito basilar, busca-se apontar o dano possível e a responsabilização do agente causador do dano. Assim, tanto o agente lesador quanto a vítima, teriam a prévia consciência das formas reparatórias utilizadas, ao se efetivar o prejuízo.

Na sociedade da informação, o pregresso tecnológico se fundamenta na criação de mecanismos que visam a auxiliar o coletivo, como a criação de carteiras virtuais, aplicativos de venda de carros, compras em supermercados, redes sociais, entre outros meios de se realizar as atividades do cotidiano, por meio de alguns cliques. Contudo, toda essa facilidade pode deixar o usuário vulnerável, uma vez que, ao se disponibilizar as informações necessárias para o uso dos citados aplicativos, seus dados ficam registrados no ambiente virtual.

E, parece pontual existir uma repaginação dos pressupostos e teorias da responsabilidade civil, pois seus conceitos tradicionais, assim como já ocorreram outras vezes, carecem de atualização e flexibilização, considerando que o Direito e seus institutos devem acompanhar também a evolução do coletivo. Portanto, se amparar em preceitos clássicos somente, pode acarretar um desamparo jurídico a sociedade, principalmente, no que se refere ao direito dos danos.

Assim, além de tutelas específicas, a responsabilidade civil preventiva também se utiliza de meios condenatórios, como astreintes, multas e outras maneiras de que haja uma penalização automática, quando do cometimento do dano. Neste ínterim, busca-se para efetiva proteção e prevenção de danos coletivos e sociais, amparo na Lei da Ação Civil Pública, que coloca os membros do Ministério Público como instrumentos indispensáveis para essa efetiva prevenção (SOUZA; LOPES, 2013).

A ideal centrar da aplicabilidade da responsabilidade civil preventiva seria então, utilizar de formas prévias para a reparação do dano, ou ainda, evitar que o prejuízo ocorra. Assim, por meio de instrumentos precaucionais, não se corre o risco

de esperar até que tardiamente a realidade e gravidade dos riscos sejam demonstradas (FARIAS; NETTO; ROSENVALD, 2019).

É cediço que, apesar de ser impossível definir todos os perigos decorrentes da atividade humana, pode-se afirmar que a definição desse limite e a fixação desse potencial de perigo, é que poderão muito bem servir de pano de fundo para que se alcance, no futuro, um padrão de caracterização das circunstâncias prejudiciais que justifiquem a imputação de um dever de indenizar (HIRONAKA, 2005). Assim, considerando a impossibilidade de se eliminar todas as hipóteses consideradas de risco, quando da adoção de medidas de precauções razoáveis, consagra-se, um dos basilares princípios constitucionais pátrios, a dignidade da pessoa humana.

> Para enfrentar riscos e ameaças iminentes, de forma a antecipar certa carga de segurança social, o direito se acautela lançando mão dos princípios da prevenção e da precaução. Ambos se manifestam na atitude ou na conduta de antecipação de riscos graves e irreversíveis (FARIAS; NETTO; ROSENVALD, 2019, p. 77).

Nesse passo, o princípio da prevenção será aplicado quando o risco de dano for atual, concreto e real. Já o princípio da precaução deve ser aplicado no caso de riscos potenciais ou hipotéticos, abstratos que possam gerar danos graves e irreversíveis, isto é, o risco do risco (FARIAS; NETTO; ROSENVALD, 2019).

Ademais, o princípio da precaução, é utilizado como meio de evitar o dano ou como pressuposto para análise do dever de indenizar, estando dentre das novas teses da teoria da responsabilidade civil (LOPEZ, 2010). Verifica-se, portanto, que é com base nesses atuais princípios, conceitos e teorias, que se pode enxergar a responsabilidade civil contemporânea, que caminha ao lado das evoluções.

> É fato que o instituto da responsabilidade civil conquistou inegável importância prática e teórica no direito moderno, não sendo mais possível ignorá-lo, rompendo-se com os conceitos dogmáticos, hermeticamente fechados, para a contextualização do momento atual, pragmaticamente abertos, adaptados aos casos apreciáveis pelos tribunais, estes sensíveis em assegurar a reparação integral e no mínimo justa às vítimas de danos (SOUZA; LOPES, 2013, p. 148).

Assiste-se, então, o desenvolvimento da responsabilidade civil em direções novas à medida que a vida moderna tem alcançado determinados êxitos científicos e tecnológicos ou posto em destaque certas atividades ou profissões, suscetíveis de causar danos a terceiros (SOUZA; LOPES, 2013). Deve-se, dessa forma, se equilibrar

os avanços da sociedade em conformidade com os direitos garantidos nas normas vigentes.

Logo, se renovam os prejuízos, alteram-se os agentes e, cabem aos juristas resolver problemas de responsabilidade civil, muitas vezes contemplados insatisfatoriamente na lei. E, conforme se observou no presente estudo, esses novos danos, na maioria dos casos, surgem a partir de questões debatidas na jurisprudência e doutrina, que possuem a tarefe de regular direitos, pela ausência de disciplina junto as normas pátrias.

O estudo dos novos danos, visto que seu surgimento é constante, deve-se basear nos anseios atuais da coletividade, estando, assim, em conformidade com as compreensões vigentes, desde as normas até o entendimento jurisprudencial. Vê-se, dessa feita, que o direito dos danos é feito, em verdade, pelas vítimas, por meio do desencadeamento dos prejuízos, que, na sociedade atual, surge, concomitantemente, com o progresso tecnológico.

Pontua-se, neste passo, que deve ser repensada a responsabilidade civil, que já significa a compreensão das exigências econômicas sociais de um determinado ambiente. Assim, na contemporaneidade, deve somar à finalidade compensatória da ideia de responsabilidade como prevenção de ilícitos (FARIAS; NETTO; ROSENVALD, 2019).

Logo, para que a economia e demais campos continuem avançando, não se pode permitir que os causadores de danos somente busquem lucros desenfreados, sem se preocupar com os prejuízos que a atividade desenvolvida pode acarretar. Assim, equalizasse as relações jurídicas e, protege-se a parte mais vulnerável da relação, isto é, as vítimas dos danos.

Portanto, não responsabilizar o agente causador do dano é autorizar que a vida humana seja lesada, em favor de avanços pessoais, desamparando a vítima e incentivando que o mercado se aproveite das lacunas normativas, para enriquecer em proveito próprio. E, se assim o sistema permitir, a insegurança jurídica estaria pacificada, de plano.

Conforme apresentado, mesmo a base da responsabilidade civil ainda se amparando a preceitos tradicionais, a realidade é que, somente a aplicação de pressupostos clássicos e teorias já em desuso, a sociedade fica desamparada, quanto a reparação do dano sofrido. E a problemática ganha ainda mais espaço para discussão, ao se ponderar a respeito dos novos danos que surgem a partir da

sociedade da informação, que podem ainda nem existir no mundo jurídico, mas estarem ocorrendo no mundo virtual, por exemplo.

Dessa forma, deve ocorrer uma flexibilização dos filtros reparatórios, em conjunto com a adoção de novas teorias e elementos que buscam, primordialmente, reparar o dano sofrido pela vítima. Para que, assim, seja possível, que ocorra um avanço tecnológico em conjunto com a proteção do indivíduo.

E, para este estudo, parece se tornar a resposta mais correta, aquela que busca a reafirmação do valor mais fundamental à pessoa humana, a fim de que permita garantir o progresso tecnológico, da sociedade de risco, mas com respeito aos direitos básicos inerentes e constitucionalmente assegurados aos indivíduos.

5 CONCLUSÃO

Tratou-se, no presente estudo, a respeito do instituto da responsabilidade civil, suas teorias e pressupostos, com enfoque no surgimento dos novos danos, advindos do avanço tecnológico, característica basilar da sociedade contemporânea. Nesse passo, considerando os reflexos após a Quarta Revolução Industrial, principalmente, acerca dos riscos que se apresentam na Era Digital, delineou-se sobre os pressupostos tradicionais da responsabilidade civil e quanto à necessidade de flexibilização dos seus elementos, com a finalidade de adequar as bases do instituto aos anseios atuais da coletividade.

A problemática se deu a partir do questionamento, se os pressupostos tradicionais da responsabilidade civil seriam, então, suficientes para amparar as vítimas dos danos que crescem com o avanço tecnológico, considerando a expansão exponencial dos prejuízos que surgem, constantemente, com o progresso científico.

Dentre a hipótese levantada, se mostrou positiva a afirmação da necessidade de adoção de novos pressupostos e teorias da responsabilidade civil, visto que, seus preceitos tradicionais não seriam, então, suficientes para amparar as vítimas dos novos danos, advindos da sociedade da informação. Analisou-se, as bases tradicionais da responsabilidade civil e, ao longo da pesquisa, se objetivou apresentar os conceitos modernos do instituto, mas também, as características dos elementos contemporâneos, para que fosse possível verificar a necessidade de readequação dos filtros de reparação, para se moldar aos anseios atuais da sociedade.

Para isso, a pesquisa utilizou-se da metodologia qualitativa, básica e exploratória, amparando-se o estudo em doutrinas, leis, artigos, monografias, dissertações, teses e outros, sobre os temas abordados. Ademais, sendo o objetivo do estudo analisar os pressupostos clássicos da responsabilidade civil frente aos novos danos advindos da sociedade da informação, após a Quarta Revolução Industrial, no Brasil, adotou-se o método dedutivo.

No primeiro capítulo, partiu-se da contextualização do histórico e pressupostos da responsabilidade civil. O conceito clássico da responsabilidade civil se fundamenta na obrigação de indenizar por meio do restabelecimento do *status quo ante* da vítima. Ademais, a pré-história da responsabilidade civil era norteada por meio da vingança, sendo o primeiro instrumento utilizado como resposta, para a prática de comportamento nocivo para com a vítima.

O linear histórico da pesquisa se deu a partir da Lei Aquilina, passando-se pelo Código de Hamurábi e também acerca das leis que tratam do tema no Brasil, citando-se o *Code* Francês e suas influências nas disciplinas civis brasileiras. Observou-se, que as mudanças ocorridas na responsabilidade civil passaram por uma forte influência da doutrina e jurisprudência, uma vez que, mesmo com conceitos tradicionais enraizados no instituto, seus pressupostos e teorias se mostram flexíveis e moldáveis, conforme as necessidades que a sociedade apresentava.

Adentrou-se, posteriormente, acerca dos pressupostos clássicos da responsabilidade civil, e suas variações de acordo com a modalidade adotada. Frisou-se, que os pressupostos tradicionais do instituto seria, o ato ilícito, a culpa, o nexo de causalidade e o dano.

Os pressupostos seriam, então, os fundamentos caracterizadores da responsabilidade civil. Contudo, mesmo havendo uma consolidação no ordenamento jurídico pátrio a respeito da base do dever de reparar, a pesquisa apresentou os novos pressupostos e as teorias do instituto, que estariam em consonância com as necessidades advindas da sociedade da informação.

Com o intento de compreender, em um primeiro momento, a respeito dos elementos basilares do instituo, apontou-se os conceitos clássicos de cada pressuposto, para que ao longo do trabalho, fosse possível compreender as razões que ensejaram a erosão dos filtros de reparação. Passou-se, assim, a tratar dos pressupostos e teorias que buscaram aclarar cada elemento da responsabilidade civil.

Inicialmente, apresentou-se a classificação da responsabilidade subjetiva e objetiva. A responsabilidade subjetiva se ampara na teoria da culpa e, seguindo a tradição do Direito Civil disposto no *Codex* de 1916, consagrou-se como regra no Código civilista brasileiro de 2002. Já a responsabilidade objetiva foi consagrada como exceção no Código atual, sendo disposta no parágrafo único do artigo 927.

Após o Código de Defesa do Consumidor tratar diretamente das possibilidades da responsabilidade objetiva, isto é, aquela independente de culpa, notou-se os reflexos nas normas civis. E, essa influência seria, então, a partir da adoção da teoria do risco, que se tornou uma verdadeira protagonista de outros microssistemas do ordenamento jurídico pátrio.

Em relação aos pressupostos, a princípio houve a conceituação do ato ilícito, podendo este decorrer de uma violação expressa da lei ou a um preceito presente no ordenamento jurídico. Nesse passo, o fato jurídico, seria então, o acontecimento

capaz de gerar efeitos às relações, mas não necessariamente, pode acarretar consequências.

Outro pressuposto analisado foi a culpa, sendo a avaliação da conduta do agente, e na responsabilidade civil subjetiva, carece de comprovação, pois aquele que causar dano a outrem, somente deverá repará-lo, se for evidenciada a infração de uma regra de conduta legal, social ou moral. Pontuou-se, que a culpa seria, então, um dos pressupostos tradicionais da responsabilidade civil, ao lado da prova do dano e do nexo causal.

A seguir, tratou-se dos danos, que podem ser classificados sob diferentes critérios, mas sua principal distinção é entre os danos patrimoniais ou extrapatrimoniais. Assim, os danos patrimoniais atingiriam o patrimônio material do indivíduo, enquanto que os danos extrapatrimoniais decorreriam de violação a atributos da personalidade.

E, assim, ressaltou-se que o dano, seja nos conceitos tradicionais ou contemporâneos, é elencado como pressuposto necessário de responsabilidade, pois, sem o dano, não se pode indenizar. Com efeito, pode-se observar que o conceito de dano não é estático, tornando-se um dos personagens principais no direito dos danos.

Finalmente, encerrando a ponderação a respeito dos pressupostos tradicionais, abordou-se acerca do nexo de causalidade, que tem o condão de conectar o agente ao dano. Logo, o liame causal, possuía a árdua tarefa de traçar a relação danosa, devendo ser comprovado para que houvesse o dever de reparar.

Adentrando já na erosão dos filtros de reparação, tratou-se da origem da culpa, a partir da *Lex Aquilia*, no Direito Romano, que possuía caráter basilar para a configuração ou não do dever de reparar. Com efeito, apenas a conduta culposa, isto é, aquela moralmente reprovável é que, então, geraria a responsabilidade do agente.

Entretanto, foi por meio das relações sociais no decorrer do século XX, que a culpa passou a perder seu papel principal, tornando-se coadjuvante no direito dos danos. Em verdade, a questão da culpa careceu de reavaliação por conta da dificuldade ou até impossibilidade de comprovação nas ações indenizatórias, situação que acarretava mais prejuízos a vítima, sendo inclusive, denominada de prova diabólica.

Dessa feita, a prova da culpa só passou a ser primordial nos casos de danos, que se avaliava a conduta do agente, ou seja, a responsabilidade subjetiva. Essa

readequação do pressuposto de mostrou essencial para reequilibrar as relações, uma vez que impor à vítima o peso exclusivo do dano, quando não era possível apontar o agente ou sua intenção, não se mostrava adequado nos tempos modernos.

Assim, a culpa não possuía mais a qualidade indispensável ao processo de indenização, afastando-se a análise do comportamento do agente e, priorizando-se a investigação dos demais atores sociais. Nesse rumo, após a verificação do afastamento da culpa em determinados casos danosos, passou-se a examinar outro elemento que sofreu a erosão, o nexo causal.

Porém, sua indicação por vezes se tornava um empecilho para a vítima, novamente, pois não se tratava de uma tarefa simples, principalmente, quando a cadeia de fatos se estendia, não sendo possível precisar qual evento que seria, então, o que teria efetivado o dano. E, em uma busca de solucionar a comprovação do nexo causal, criaram-se teorias que pudessem auxiliar os filtros de reparação.

Apresentou-se, a teoria da equivalência das condições, sendo a mais antiga e mais elementar, uma vez que a partir desse conceito, ponderava-se acerca do dano e, se esse não teria existido se cada uma das condições não se tivesse verificado. Ou seja, a referida teoria aceita qualquer das causas como eficiente, e para que se identifiquem quais foram as causas do dano, considerar-se-ão todas as condições, sem as quais, não teria sido produzido.

Após o surgimento de críticas à teoria da equivalência das condições, houve a consagração da teoria da causalidade direta e imediata, tendo positivação em uma série de ordenamentos jurídicos. Pontua-se, que a citada teoria se fundamenta em um fator mais objetivo, prescindindo de noções mais abertas, vez que sua finalidade seria a de buscar a eficiência ou a normalidade social, a partir da sua aplicabilidade.

Cite-se, ainda, que a teoria da causalidade direta e imediata, também é denominada como teoria da interrupção do nexo causal, considerando que seu objetivo é o de limitar a relevância do comportamento humano, aos acontecimentos mais próximos que originaram o dano. Nota-se, que os preceitos iriam de encontro ao conceito adotado pela teoria da equivalência das condições.

A respeito de outra teoria que busca auxiliar a configuração do nexo causal, mencionou-se a teoria da causalidade adequada, que não compreende que todas as causas serão decorrentes do fato danoso ou que somente as mais próximas ao fato podem tê-lo ensejado, em verdade, essa teoria individualiza e qualifica as condições. Assim, a teoria da causalidade adequada procura resolver o problema com base na

razoabilidade e na previsibilidade, levando em consideração o curso ordinário dos fatos até chegar ao dano.

Já a teoria da causalidade alternativa, última das teorias do nexo causal que foram apresentadas na pesquisa, surgiu por meio das controvérsias acerca da abordagem da causalidade em situações em que não era possível identificar, dentro de um grupo, quem seria o responsável pelo dano. Ressalta-se, que a mencionada teoria tem o objetivo de impor a responsabilidade solidária sobre todo o grupo envolvido na produção do dano, mesmo que, a rigor, apenas um de seus integrantes que o tenha provocado.

A partir do estudo, verificou-se, que os conceitos clássicos, para que houvesse o pleno efeito nas reparações civis, precisariam ser revistos, considerando a evolução da sociedade e, por consequência, dos danos surgidos em decorrência dos avanços tecnológicos. Assim, delineou-se a respeito das novas teorias e os novos pressupostos da responsabilidade civil.

Pontuou-se, acerca da aplicação da antijuricidade, que tem em sua definição, a prática de um exercício regular de um direito, tal como legítima defesa, por exemplo, que, no momento em que tal situação gerar dano a terceiro, estará presente o dever de indenizar. E, assim, ao se constatar a presença da antijuridicidade, no instante em que ocorre o dano, verificar-se-á se, antes disso, ocorreu a contrariedade ao ordenamento, uma vez que se torna impertinente para a responsabilidade civil.

Dessa feita, a antijuridicidade não estaria ligada diretamente à conduta danosa ou ao resultado do dano, e, sim, quando for contrária ao Direito. O pressuposto estaria em conformidade com a teoria do risco, uma vez que ocorrerá a antijuridicidade de um dano decorrente de atividade perigosa, tendo em vista que não se pondera sobre o adjetivo de conduta, mas em relação a toda a situação danosa.

Nesse passo, configurada a antijuridicidade, partisse para a análise do dano injusto, que se trata da injustiça do dano, sendo basilar que haja uma ofensa indevida a um interesse da vítima, de forma direta ou indireta, desde que seja tutelado pelo ordenamento jurídico. Logo, ocorrerá o fato gerador da responsabilidade civil quando se ferirem interesses legítimos da vítima ou de terceiros.

Pontua-se, que o dano indenizável, seria, então, a lesão ao bem juridicamente protegido, uma vez que para que exista a responsabilidade civil deve estar presente um dano não tolerado pelo ordenamento jurídico. Observa-se que o Direito Civil, ao

tratar do dano injusto, se preocupa diretamente com a vítima e, estaria assim, em consonância com os preceitos contemporâneos do dever de reparar.

Essa visão atual da responsabilidade civil compreende que o foco maior deve ser em favor da vítima, e, não, no ofensor. A prioridade estaria vinculada à precaução e à prevenção, tutelando-se os hipervulneráveis, dos vulneráveis e dos hipossuficientes, buscando-se uma resposta proporcional ao agravo e concreta de justiça social e, finalmente, uma mitigação das excludentes do dever de reparar.

Outro elemento que foi apresentado é o nexo de imputação, que também pode ser identificado como fator de atribuição, considerando se tratar de quem deverá indenizar o dano e por qual razão. Assim, o nexo de imputação seria o fundamento pelo qual o sistema jurídico se nortearia para atribuir ao agente lesador o dever indenizatório.

Notou-se, que o nexo de imputação abordaria a ideia de lesão ao bem juridicamente protegido, no que se refere às pessoas que integram a cadeia de responsáveis pela reparação dos danos. E, assim, o referido pressuposto possui conexão direta com os atos ilícitos, nas hipóteses de responsabilidade subjetiva, sendo nessas situações que se imputa a quem praticou uma conduta culposa ou dolosa o dever de reparar os danos causados à vítima.

Portanto, a concepção atual da responsabilidade civil passou a se preocupar muito mais com a reparação do dano injusto do que com a punição à conduta reprovável. Parte-se, a partir disso, a adoção de pressupostos de responsabilização mais abertos e flexíveis.

No que tange as novas teorias, a pesquisa expos a teoria da responsabilidade pelo resultado mais grave (*thin skull rule* ou *the egg-shell skull rule)*. Em síntese, se configurará o dever de reparar, nos casos em que o agente praticar a conduta desencadeadora do resultado mais grave, mesmo que seja oriundo de condições particulares da vítima.

Por conseguinte, indicou-se que, no Brasil, as Cortes já têm aplicado em suas decisões, a teoria do resultado mais grave, com a finalidade de responsabilizar, integralmente, o pretenso ofensor, mesmo nos casos em que o resultado final decorra de condições pessoais da vítima, situações estas que não são possíveis de prever. Para tanto, caberá ao agente responder pelo resultado mais grave, independentemente de ter conhecimento das circunstâncias ocultas que desencadearam o resultado danoso.

Novamente, percebeu-se, o caminhar ao encontro de uma análise nas atividades desenvolvidas pelo agente e, que a responsabilização será flexibilizada, conforme o coso em concreto, mas sempre priorizando a reparação do dano injusto. E, na mesma linha, também se ponderou a respeito da causalidade virtual ou hipotética.

A causalidade virtual, seria sobre o nexo causal, nos casos em que há sua interrupção da cadeia causal, e o segundo causador que arcará com os danos decorrentes do fato após a interrupção, enquanto o primeiro, com os anteriores. Assim, a citada teoria se aplica às situações em que os danos decorrentes de um evento se propaguem no tempo, isto é, nas situações em que determinado acontecimento levaria ao dano, mas a ocorrência de um fato novo no curso da sequência é que não permitiu que se concretizasse, efetivamente, o prejuízo.

Observou-se, neste prisma, que os pressupostos e as teorias estudadas, possuem a função de selecionar os interesses dignos de tutela, que, ainda nos tempos atuais, ficam exclusivamente a cargo do magistrado. Isso posto, não somente devem ser aderidas as evoluções da responsabilidade civil, como também cogitar de outros instrumentos que possam somar-se ao instituto com o propósito de promover a mais ampla e justa proteção contra os danos.

Ainda, que as transformações dos caracteres do dever de reparar, se mostram necessárias, visto que a erosão dos filtros reparatórios, fez com que houvesse revisões dos pressupostos tradicionais, tendo em vista o movimento dos novos danos. Portanto, o ordenamento jurídico estaria aderindo a uma flexibilização da responsabilidade civil, reestruturando-se às novas realidades contemporâneas.

Notou-se, desta feita, que os elementos, culpa e nexo causal, sofreram erosões ao longo do tempo, movimentando-se com a sociedade e suas necessidades. Porém, além da mudança nos filtros tradicionais, foram criados novos pressupostos e teorias, com a finalidade de amparar a vítima do dano sofrido, que seria então, o objetivo basilar do instituto.

Já o segundo capítulo, tratou diretamente da sociedade da informação, dos novos danos e da responsabilidade preventiva. Destacando-se, o objetivo de apresentar as questões atuais sobre a problemática da responsabilidade civil, sob a ótica das mudanças decorrentes da Era Digital.

Referiu-se, que o termo “sociedade da informação” passou a ser difundido no final do século XX, substituindo o conceito de “sociedade pós-industrial”. Com efeito,

foi a partir das inovações advindas da área tecnológica, que houve a necessidade de adaptação a nova realidade, que se fundamentada no fluxo imediato de informações.

Tratou-se, diretamente, do surgimento da terminologia “ciberespaço”, sendo esse um local de prática interativa da comunicação, de forma recíproca, de forma comunitária ou intercomunitária, materializada por meio de um horizonte do mundo virtual vivo e heterogêneo, no qual todo o indivíduo pode participar e contribuir. Ainda, abordou-se acerca da cibercultura, baseada nos computadores e no ciberespaço, tratando-se de elementos que amparam e norteiam as funções cognitivas do indivíduo, auxiliando na sua plena formação.

Concluiu-se, que foi por meio do avanço tecnológico que houve a necessidade de recriação de novos paradigmas para a contemporaneidade, sendo resultado, assim, da ação do Estado e suas iniciativas que visam ao desenvolvimento da sociedade da informação. Superou-se, as potencialidades do paradigma industrial e voltou-se, para uma era informacional.

Por conseguinte, é por meio das Tecnologias Digitais da Informação e da Comunicação (TDIC), que se modificam as noções de cultura e tecnologia, ou de tecnologias digitais, construindo-se, a partir disso, uma nova noção de tempo e espaço. São as novas tecnologias, que inclusive, introduziram essa aceitação da instantaneidade e da simultaneidade, ao reduzir as distâncias espaciais e temporais.

Ao se deparar com essa nova realidade, o presente estudo passou a apresentar os casos de danos na sociedade de informação. Contudo, citou-se a realidade de não se poder mensurar o surgimento dos novos danos, tendo em vista que na sociedade da informação, quanto mais se avança na tecnologia, maior a chance de propagação de prejuízos no ambiente *on-line.*

Delineou-se, a princípio, sobre o Direito ao esquecimento, que tem como fundamento basilar, o objetivo de assegurar a possibilidade de se discutir o uso que é dado aos fatos pretéritos, basilarmente qual será o modo e a finalidade com que são lembrados. E, principalmente, na sociedade da informação, notou-se que o tema merece grande destaque de discussão, vez que o reconhecimento do Direito ao esquecimento, assegura ao indivíduo, a proteção de seus dados, informações, imagens, caso sua lembrança futura lhe acarrete prejuízos.

A questão dos dados, inclusive, se torna ainda mais relevante, por conta do crescente uso da internet, considerando que se passa a realizar muito mais transações financeiras no ambiente digital. E, assim, conforme aumenta as diferentes

formas de realizar os pagamentos no ambiente virtual, utilizando-se carteiras virtuais, criptomoedas, entre outros, cresce também a vulnerabilidade do usuário e, consequentemente, o desencadeamento de danos.

Neste passo, tratou-se do *cyberbullying,* outra forma de surgimento dos danos no ambiente digital. A prática corresponde a uma intimidação sistemática a alguém por meio da internet ou tecnologias relacionadas, realizados no espaço cibernético, com a finalidade de intimidar, expor e hostilizar uma pessoa de modo continuado.

Indicou-se, as disciplinas sobre o tema na legislação vigente, apresentando-se a Lei n. 13.185/2015 (Marco Civil da Internet), os artigos 186 e 187 do Código Civil, e ainda o artigo 927 do Código Civil. Contudo, notou-se que mesmo havendo disposição legal que vise amparar a vítima, ainda não há uma responsabilização específica para a lesão sofrida, situação que poderá desamparar a parte, nos casos em que haja uma dificuldade de comprovação dos pressupostos tradicionais da responsabilidade civil.

E, assim, encerrando-se o capítulo dois, estudou-se a sociedade da informação e a ampliação dos danos possíveis, apresentando-se, como forma de uma visão moderna do tema, o papel preventivo da responsabilidade civil. A função preventiva da responsabilidade civil, então, baseia-se no princípio da solidariedade, desenvolvido no período posterior à 2ª Guerra Mundial, no qual se observou a criação de um Estado Social mais voltado a efetivação da proteção humana.

Foi após a expansão das novas tecnologias, que a sociedade pós-moderna passou a sofrer também com os prejuízos pulverizados em busca de lucro desenfreado, sendo função do Direito, implementar e renovar os mecanismos jurídicos de repressão aos ilícitos. Assim, a base da responsabilidade civil preventiva, norteia-se a partir dos princípios da prevenção e da precaução.

O princípio da precaução está voltado ao evitamento de danos hipotéticos, já o princípio da prevenção preza por condutas que mitiguem danos cientificamente comprovados. Neste passo, a sociedade da informação, que é fundamenta na teoria do risco, provenientes deste paradigma tecnológico, no qual os danos possíveis são capazes de atingir um número incalculável de pessoas mais rapidamente, deve adotar os princípios da precaução e da prevenção, para que desta forma, estabeleça-se as diretrizes para se adotar ações e omissões, com a finalidade de não ocorrerem ilícitos e, consequentemente, o dano.

Com efeito, contata-se, ao longo da pesquisa, que a responsabilidade civil preventiva seria orientada para inibir condutas, ao impor desnecessários riscos de

danos aos direitos, com a finalidade de cessar ou ao menos mitigar os efeitos dos novos prejuízos. Logo, a função da responsabilidade civil preventiva seria o de desestimular outras ações lesivas, evitando assim, que o agente repita o mesmo ato, por receio de sofrer uma punição.

Finalmente, no último capítulo, o foco se deu com as questões atinentes a aplicabilidade da responsabilidade civil, com base em novos pressupostos e teorias, tendo em vista o surgimento de prejuízos fundamentados na teoria do risco. Assim, evidenciou-se, que os danos atuais e futuros são ainda novidades e também desconhecidos pela sociedade contemporânea, sendo tarefa do Direito e da coletividade, sincronizarem o progresso tecnológico com a proteção dos direitos das vítimas, que carecem de reparação.

É, com base no mundo contemporâneo, que de um lado, representa segurança, de outro, possui características que lhe reservam o título de sociedade do risco, que o derradeiro capítulo analisará, a aplicação dos novos pressupostos da responsabilidade civil, frente aos riscos da sociedade de informação, no Brasil, a partir da Quarta Revolução Industrial.

Frisou-se, que os riscos seria então, as bases de danos irreversíveis, normalmente invisíveis. E, desta forma, não se consegue mais diferenciar os expostos e os não expostos, uma vez que, em razão dos efeitos da sociedade da informação, os riscos atingem mesmo aqueles que os produzem

O termo “sociedade de risco” foi trazido por Ulrich Beck, tendo como referência o problema do risco global. Ademais, a sociedade de risco, trouxe em seu conceito, a revolução tecnológica, que por meio da ação humana produz riscos globais.

Portanto, os riscos constituiriam, então, os grandes negócios da atualidade, ao se fomentar o capitalismo, geram riscos, com a finalidade de uma produção inesgotável de necessidades. E, assim, contatou-se, que na sociedade do risco, preocupa-se especialmente com a definição do que seja risco, uma vez que sua definição possui efeitos econômicos, como seria o caso da abertura de novos mercados.

Para que fosse possível a compreensão dos efeitos da Quarta Revolução Industrial, foi necessária a apresentação das demais revoluções. Pontou-se, a respeito da Primeira Revolução Industrial, que se com a criação da “máquina a vapor”; já a Segunda foi após a introdução da energia elétrica no século XIX e começo do XX.

Ademais, a Terceira foi em decorrência do desenvolvimento de circuitos, processadores, mainframes, chips, computadores pessoais e posteriormente da internet em 1960. E, finalmente, a Quarta Revolução seria então, a atual, baseada no crescimento exponencial da capacidade de computação e a possibilidade de combinar diferentes temáticas e tecnologias, físicas, digitais e biológicas, a partir dos anos 2000.

E, neste passo, o pressuposto contemporâneo e tradicional, que surge com uma nova roupagem, passa a ganhar especial relevância, uma vez que a vítima, passa a estar no centro do direito de danos. Logo, baseado no cenário em que constantemente a indústria 4.0 tem apresentado a Inteligência Artificial, *Big Data*, Impressoras 3D, há necessidade de se priorizar o indivíduo, que irá consumir todas essas novidades tecnológicas, mas com proteção e segurança.

Ao delimitar-se a sociedade de risco, observou-se, que esta é caracterizada por efeitos deletérios de longo prazo e a nível global, é quase impensável que se possa ocorrer uma proteção geral, vez que as consequências acabam por atingir a tudo e a todos. Observou-se, assim, que a sociedade passa a adotar uma nova caracterização, isto é, busca-se amparar as vítimas nas situações em que se desenvolve uma atividade, que ao gerar lucros para si, também pode causar danos.

E, para que se resposta o problema apresentado na pesquisa, ponderou-se acerca da aplicabilidade das novas teorias e pressupostos da responsabilidade civil, frente aos riscos e danos, da sociedade da informação e, se seria ou não necessária uma readequação dos conceitos tradicionais, para que se efetive o amparo a vítima.

Citando-se um dano que teria sido pacificado na atualidade, passou-se a analisar o dano social, que seria uma lesão a um bem jurídico tutela, qual seja, a paz social. E nos casos em que uma conduta seja capaz de hostilizá-lo, de modo a abalar a tranquilidade e a confiança da sociedade no regular comportamento de terceiros ou na esperada evolução de uma relação jurídica, estará caracterizado o dano social e, consequentemente, configurado o dever de reparar.

Logo, a dano social seria uma realidade para a sociedade contemporânea, em decorrência da própria socialização do direito, que se contrapõe ao chamado dano individual, tendo como funções o desestímulo e punição quando da configuração do prejuízo. Frisou-se, ainda, que o dano social se diferencia do individual em relação à pessoa que sofre a lesão, podendo o dano social ser patrimonial ou não patrimonial.

Dentre as temáticas que mais ganham espaço na atualidade, inclusive na legislação brasileira, é a questão dos dados pessoais. Referiu-se, que recentemente

houve a promulgação da Lei Geral de Proteção de Dados (Lei n. 13.709/2018), que dispôs sobre diversas questões jurídicas quanto sua aplicabilidade. Em síntese, a lei buscou pacificar as questões conflituosas advindas das operações indevidas de coleta, tratamento e armazenagem de dados, indicando ainda, o regime adequado para a aferição da responsabilidade civil de quem, eventualmente, infrinja as normas. Considerando, que ainda a vigência da referida lei é recente, delineou-se a respeito das possíveis questões advindas das disposições das normas, podem receber o amparo da responsabilidade civil, referindo-se, que os danos ainda estão em surgimento constante. Ou seja, conforme o transcorrer do tempo, os danos se expandirão, carecendo de aplicação efetiva do instituo de reparar.

E, considerando que o trabalho concluiu que haveria então, a necessidade de uma adequação ou flexibilização dos pressupostos tradicionais da responsabilidade civil, novamente tratou-se da responsabilidade civil preventiva, com a finalidade de trazer como uma solução da reparação dos novos danos advindos da sociedade da informação. Pontuou-se, que a responsabilidade civil preventiva, ao se fundamentar em tutelas processuais ressarcitórias e antecipatórias, teria como finalidade a proteção dos interesses difusos, e a função passa a se tornar uma espécie de alerta prévio do dano, pois entende que, após sua ocorrência, mesmo que haja a condenação do responsável, existe uma impossibilidade, na maioria das vezes, de se trazer uma indenização que possa amparar de forma plena à vítima.

Portanto, ao se aplicar a responsabilidade civil preventiva no ordenamento jurídico pátrio, amparando-se em formas prévias para a reparação do dano, ou ainda, buscando evitar que o prejuízo ocorra, se encontraria como forme de se encontrar uma maior proteção, a adoção de formas de prevenção do dano, utilizando-se os princípios da precaução e prevenção.

Desta forma, o princípio da prevenção seria aplicado quando o risco de dano for atual, concreto e real. Já o princípio da precaução seria adotado nos casos dos riscos potenciais ou hipotéticos, abstratos que possam gerar danos graves e irreversíveis, isto é, o risco do risco.

E, assim, mesmo que a base da responsabilidade civil tradicional, ainda deva ser aplicada no instituto, devendo-se adotar uma flexibilização e adequação dos novos pressupostos contemporâneos, que repare os novos danos surgidos na sociedade atual, que podem ainda nem existir no mundo jurídico, mas já estão ocorrendo no mundo virtual.

Deve-se ocorrer uma flexibilização dos filtros reparatórios, em conjunto com a adoção de novas teorias e elementos que buscam, primordialmente, reparar o dano sofrido pela vítima. Para que assim, seja possível, que ocorra um avanço tecnológico em conjunto com a proteção do indivíduo.

Desse modo, concluiu-se, que se faz necessária uma flexibilização dos pressupostos tradicionais, com a adoção de novas teorias, para que haja a proteção adequada do Direito, na reparação dos novos danos, para que, assim, ocorra eficácia na reparação dos prejuízos sofridos pelas vítimas. Assim, cabe ao sistema jurídico brasileiro regular as normas, com a finalidade de repararem as violações sofridas pelos indivíduos na sociedade contemporânea.

REFERÊNCIAS

ADOLFO, Luiz Gonzaga Silva (Org.). *Direitos fundamentais na Sociedade da Informação***.** Florianópolis: Gedai, 2012.

_____(Coord.). *Temas atuais de Direito da Sociedade da Informação*. Salvador: Edufba, 2015.

AGUIAR DIAS, José de. *Da Responsabilidade Civil.* Atual. Rui Berford Dias. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

ALEXY, Robert. *Teoría de los derechos fundamentales.* Trad. Ernesto Garzón Valdés. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2002.

ALTHEIM, Roberto. *A atribuição do dever de indenizar no Direito Brasileiro:* Superação da Teoria Tradicional da Responsabilidade Civil. Curitiba. Dissertação (Mestrado) – Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Paraná, 2006.

ANTONIO LIMA, Marco; MALHEIRO, Emerson. *Direitos Humanos e a Proteção de Dados do Consumidor na Sociedade da Informação.* São Paulo: Max Limonad, 2016.

ANTUNES, Paulo de Bessa. *Dano Ambiental, uma abordagem conceitual.* 2. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

ASCENÇÃO, José de Oliveira. *Direito da Internet e da sociedade da informação.* Rio de Janeiro: Forense, 2002.

ASSANGE, Julian. *Cypherpunks:* liberdade e o futuro da internet. São Paulo: Boitempo, 2013.

ÁVILA, Humberto. *Teoria dos princípios:* da definição à aplicação dos princípios jurídicos. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

AZEVEDO, Ana. *Marco civil da internet no Brasil.* Rio de Janeiro: Alta Books, 2014.

AZEVEDO, Antonio Junqueira de. *Por uma nova categoria de dano na responsabilidade civil:* o dano social. In: FILOMENO, José Geraldo Brito; WAGNER JÚNIOR, Luiz Guilherme da Costa; GONÇALVES, Renato Afonso (Coord.). O Código Civil e sua interdisciplinaridade. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

BAGATINI, Júlia; ADOLFO, Luiz Gonzaga Silva Adolfo. *A responsabilidade civil à luz da solidariedade na sociedade de risco:* construindo um direito de danos. In: XIII Seminário Internacional Demandas Sociais e Políticas Públicas na sociedade contemporânea, 2016, Santa Cruz do Sul. XIII Seminário Internacional Demandas Sociais e Políticas Públicas na sociedade contemporânea. Santa Cruz do Sul: Unisc, 2016. v. 1. p. 1-21.

BAHIA, John Hélder Oliveira. Responsabilidade civil na internet. *Revista da faculdade de direito (UFBA),* v. 41, p. 159-189, 2014.

BARBOSA, Marco Antônio. *Atualidade do conceito de sociedade da Informação para a pesquisa jurídica.* São Paulo: Atlas, 2007.

BAUMAN, Zygmunt. *Globalização:* as consequências humanas. Tradução por Marcus Penchel. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1999.

_____. *Modernidade Líquida.* Zygmunt Bauman; Tradução por Plínio Dentzien. – Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2001.

_____. *Cartas ao Mundo Líquido Moderno.* Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2011.

_____. *Danos colaterais:* desigualdades sociais numa era global. Tradução por Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2013.

BECK, Ulrich. *Sociedade de risco:* rumo a uma outra modernidade. Tradução por Sebastião Nascimento. São Paulo: 34, 2010.

BELL, Daniel. *O advento da sociedade pós-industrial:* uma tentativa de previsão social. Trad. Heloysa de Lima Dantas. São Paulo: Cultrix, 1973.

BELLUZZO, Luiz Gonzaga; GALÍPOLO, Gabriel. *A nova revolução industrial.* Jornal Valor Econômico, Brasília, novembro 2016.

BERNARDES, Marciele Berger. *Democracia na sociedade informacional:* o desenvolvimento da democracia digital nos municípios brasileiros. São Paulo: Saraiva, 2013.

BEZERRA DE MELO, Marco Aurélio. *Responsabilidade Civil.* 3. ed. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2019.

BITTAR, Carlos Alberto. *Reparação civil por danos morais.* 4. ed. rev., aum. e mod. São Paulo: Saraiva, 2015.

BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos.* Trad. Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

BOFF, Salete Oro; PIMENTEL, Luiz Otávio (Orgs.). *Propriedade Intelectual, Gestão da Inovação e Desenvolvimento:* Patentes, Marcas, Software, Cultivares, Indicações Geográficas, Núcleos de Inovação Tecnológica. Passo Fundo: IMED, 2009.

BRANT, Cássio Augusto Barros. *Marco Civil da Internet:* comentários sobre a Lei 12.965/2014. Belo Horizonte: D'Plácido, 2014.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.* Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 30 set. 2019.

_____. *Lei n. 8.078 de 11 de setembro de 1990*. Institui o Código de Defesa do Consumidor. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078.htm. Acesso em: 08 set. 2020.

_____. *Lei n. 10.406 de 10 de janeiro de 2002.* Institui o Código Civil 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 20 set. 2019.

_____. *Lei n. 12.965, de 23 de abril de 2014*. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil. Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, ano 151, n. 77, p. 1-3, 24 abr. 2014. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/diarios/69354783/dou-secao-1-24-04-2014-pg-1>. Acesso em: 09 set. 2020.

_____. *Lei n. 13.709, de 14 de agosto de 2018*. Lei Geral de Proteção de Dados. Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, ano 155, n. 157, p. 59-64, 15 ago. 2018. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/diarios/203872157/dou-secao-1-15-08-2018-pg-59>. Acesso em: 09 ago. 2020.

BUGARIN, Tomás Tenshin Sataka. BUGARIN, Maurício Soares. *Danos sociais e Punitives Damages:* Instrumentos para a correção da seleção adversa e do risco moral da responsabilidade civil. *Economic Analysis of Law Review*, n. 1, p. 88- 117, jan-jun, 2016. Disponível em: https://portalrevistas.ucb.br/index.php/EALR/article/view/6016/pdf. Acesso em: 15 set. 2020.

BURCH, Sally. *Sociedade da informação/ sociedade do conhecimento.* In: Ambrosi, Alain; Peugeot, Valérie; Pimenta, Daniel. Desafios das palavras. VECAM, 2005.

CAPANEMA, Walter Aranha. *A responsabilidade civil na Lei Geral de Proteção de Dados.* Cadernos Jurídicos, São Paulo, ano 21, nº 53, p. 163-170, Janeiro-Março/2020.

CARDOSO, Gustavo. *A Mídia na Sociedade em Rede*. Rio de Janeiro: FGV, 2007.

CARPES, Artur Thompsen. *A prova do nexo de causalidade na responsabilidade civil.* 1. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

CARRÁ, Bruno Leonardo Câmara. *Responsabilidade civil sem dano:* Limites epistêmicos a uma responsabilidade civil preventiva ou por simples conduta. São Paulo: Atlas, 2015.

CARVALHO, Cedric Luiz de; SILVA, João Carlos da. A Sociedade da Informação e do Conhecimento: presente e futuro. *Revista UFG,* Goiânia, v. 11, n. 7, p. 97/102. 2009.

CARVALHO, Henrique Jorge Almeida; MELO, Vitor José Rodrigues de. *EGovernment– Arma Estratégica indispensável para a obtenção de vantagens competitivas.* Disponível em:

http://upload.wikimedia.org/wikipedia/commons/2/21/EGovernement.pdf. Acesso em: 11/06/2012.

CARVALHO, Ana Cristina Azevedo Pontes**.** *Marco civil da internet no Brasil:* análise da Lei 12.965/14 e do Direito de Informação. Rio de Janeiro: Alta Books, 2014.

CASTELLS, Manuel. *A era da informação:* economia, sociedade e cultura. A sociedade em rede. São Paulo: Paz e Terra, 1999.

_____. *O Poder da Identidade***.** 2. ed. São Paulo: Paz e Terra, 2000.

_____. *A galáxia internet.* Reflexões sobre internet, negócios e sociedade. Tradução por Rita Espanha. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2004.

_____. *A sociedade em rede.* Tradução por Roneide Venancio Majer. 8. ed. São Paulo: Paz e Terra, 2005.

CATALAN, Marcos. *A morte da culpa na responsabilidade contratual.* São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de Responsabilidade Civil***.** 12. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

COELHO, Francisco Manuel Pereira. *O problema da causa virtual na responsabilidade civil.* Coimbra: Almedina, 1998.

CÔRREA, Gustavo Testa. *Aspectos jurídicos da internet.* 5. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2010.

CRUZ, Gisela Sampaio da. *O Problema do Nexo Causal na Responsabilidade Civil.* Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

DIMARIO, Giovana Alexandra; SOUZA, Luiz Felipe Camilo de. *Cyberbullying:* estudo jurídico do fato. Cadernos de iniciação científica, Faculdade de Direito de São Bernardo do Campo, ano 8, n. 8., 2011.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil:* responsabilidade civil. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

_____. *Curso de Direito Civil Brasileiro.* 7º vol. São Paulo: Saraiva, 2008.

DRESCH, Rafael de Freitas Valle; FALEIROS JUNIOR, José Luiz de Moura. *Reflexões sobre a responsabilidade civil na Lei Geral de Proteção de Dados* (Lei nº 13.709/2018). In: ROSENVALD, Nelson; WESENDONCK, Tula; DRESCH, Rafael. (Org.). Responsabilidade civil novos riscos. 1. ed. Indaiatuba - SP: Foco Jurídico, 2019.

DWORKIN, Ronald**.** *Levando os direitos a sério.* Tradução por Nelson Boeira. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

FACHIN, Luiz Edson. Responsabilidade Civil Contemporânea no Brasil: notas para uma aproximação. *Revista jurídica (*Porto Alegre. 1953), v. 58, p. 11-20, 2010.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson; BRAGA NETTO, Felipe Peixoto. *Curso de direito civil:* responsabilidade civil. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2015

_____. *Curso de direito civil:* parte geral e LINDB, volume 1. 13. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Atlas, 2015.

FARIAS, Cristiano Chaves de; BRAGA NETTO, Felipe Peixoto. *Novo Tratado de Responsabilidade Civil.* São Paulo: Saraiva, 2019.

FARIAS, Cristiano Chaves. NETTO, Felipe Braga. ROSENVALD, Nelson. *Novo Tratado de Responsabilidade Civil.* São Paulo: Saraiva, 2. ed., 2017.

FERREIRA, Keila Pacheco. *Responsabilidade civil preventiva:* função, pressupostos e aplicabilidade. 2014. Tese (Doutorado em Direito Civil) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2014. Disponível em: https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2131/tde-27102016-092601/publico/Tese_Corrigida_Integral_Keila_Pacheco_Ferreira.pdf. Acesso em: 29 jun. 2020.

FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. *O marco civil da internet e o meio ambiente digital na Sociedade da Informação.* São Paulo: Saraiva, 2015.

FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. *Princípios constitucionais do direito da sociedade da informação:* a tutela jurídica do meio ambiente digital. São Paulo: Saraiva, 2015.

FRIEDE, Reis; ARAGÃO, Luciano. Dos danos sociais. *Revista da Escola Superior da Magistratura do Estado de Santa Catarina*. Florianópolis, v. 23, n. 29, p. 13-44, 2016. Disponível em: https://revista.esmesc.org.br/re/article/view/137. Acesso em: 20 set. 2020.

FROTA, Pablo Malheiros da Cunha. *A imputação sem nexo causal e a responsabilidade por danos*. Curitiba, 2013. Tese (Doutorado). Universidade Federal do Paraná.

_____. *Responsabilidade por danos:* imputação e nexo de causalidade. Curitiba: Juruá, 2014.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Manual de direito civil:* volume único. São Paulo: Saraiva, 2017.

GESTA LEAL, Rogério; SILVA, Carla Luana da. *Sociedade da informação:* movimentos sociais em rede no combate à corrupção e preservação dos direitos

fundamentais. *In*: GORCKZEVSKI, Clovis; LEAL, Mônia Clarissa Hennig. (Org.). Constitucionalismo Contemporâneo e suas Formas Contemporâneas. 1. ed. Curitiba: Multideia, 2017.

GIDDENS, Antony. *As consequências da modernidade.* São Paulo: UNESP, 1991.

GIL, Antonio Carlos. *Como elaborar projetos de pesquisa.* São Paulo: Atlas, 2002.

GODOY, Cláudio Luiz Bueno de. *Responsabilidade Civil pelo Risco da Atividade.* 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Responsabilidade Civil.* 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

GOUVEIA, Luis Manuel Borges; GAIO, Sofia. *Sociedade da informação:* balanço e oportunidades. Rio de Janeiro: Universidade Fernando Pessoa, 2004.

GROSSELLI, Gabriela**.** *A Internet e a participação política:* acesso a informação com equidade. *In*: WACHOWICZ, Marcos; PRONER, Carol (Coords.). Inclusão tecnológica e direito à cultura. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2012.

HALÉVY, Marc. *A era do conhecimento: princípios e reflexões sobre a noética no século XXI.* São Paulo: Unesp, 2010.

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. *Responsabilidade pressuposta.* Belo Horizonte: Del Rey, 2005.

JESUS, Damásio de. *Marco Civil da Internet:* comentários à Lei n. 12.965/14. São Paulo: Saraiva, 2014.

JONAS, Hans. *O Princípio Responsabilidade:* ensaio de uma ética para a civilização tecnológica. Rio de Janeiro: Contraponto: PUC-Rio, 2006.

JOSSERAND, Louis. *Evolução da responsabilidade civil.* Revista Forense, n. 456, p. 52-63, jun. 1941.

KON, Anita. *Nova Economia Política dos Serviços.* São Paulo: Perspectiva, 2016.

LEITE, George Salomão. *Promoção do direito de acesso à Internet a todos os cidadãos*. *In*: LEMOS, Ronaldo (Coords.). Marco Civil da Internet. São Paulo: Atlas, 2014.

LEONARDI, Marcel. *Responsabilidade Civil dos provedores de serviços de Internet.* São Paulo: Juarez de Oliveira, 2005.

LEONARDI, Marcel. *Tutela e Privacidade na Internet.* São Paulo: Saraiva, 2012.

LIMBERGER, Têmis. <>, *Revista da Faculdade de Direito da Universidade do Porto* (2011), ano VIII.

LIMBERGER, Têmis. *Direito e informática:* o desafio de proteger os direitos do cidadão. Direitos fundamentais, informática e comunicação: algumas aproximações. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

SENISE LISBOA. Roberto. *Obrigações e Responsabilidade Civil***.** 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

LÉVY, Pierre. *A Máquina Universo.* Tradução por Bruno Charles Magne. Porto Alegre: ArtMed, 1998.

_____. *A inteligência coletiva:* por uma antropologia do ciberespaço. Tradução por Luiz Paulo Rouanet. São Paulo: Loyola, 1998.

_____. *Cibercultura.* São Paulo: 34, 2005.

_____. *Inteligência Coletiva:* para uma antropologia do Ciberespaço. São Paulo: Loyola, 2007.

_____. *O futuro da internet:* em direção a uma ciber democracia. São Paulo: Paulus, 2010.

_____. *Collaborative learning in the digital social médium.* Anotações da palestra proferida pelo autor, realizada na II Semana da Ciência da Informação da FURG. Rio Grande: FURG, 2010.

LOPES, Maísa de Souza. *A flexibilização do nexo causal como um dos dilemas atuais da responsabilidade civil.* In: Anais do V Congresso Nacional da FEPODI, 2017, Campo Grande. Anais do V Congresso Nacional da FEPODI. Florianópolis: FEPODI, 2017. v. 1. p. 1008-1020.

LOPEZ, Teresa Ancona. *Princípio da precaução e evolução da responsabilidade civil.* São Paulo: Quartier Latin, 2010.

_____. Responsabilidade civil na sociedade de risco. *Revista da Faculdade de Direito (USP),* v. 105, p. 1223, 2010.

LUCCA, Newton De. *O direito na sociedade de informação.* São Paulo: Atlas, 2007.

LUTZKY, Daniela Courtes**.** *A reparação de danos imateriais como direito fundamental.* Porto Alegre: Livraria do advogado, 2012.

MAGALHÃES, Regina; VENDRAMINI, Annelise. *Os impactos da quarta revolução industrial.* GV EXECUTIVO, [S.l.], v. 17, n. 1, p. 40-43, mar. 2018. Disponível em: doi:http://dx.doi.org/10.12660/gvexec. v17n1.2018.74093. Acesso em: 26 set. 2020.

MAHUAD, Luciana Carone Nucci Eugenio; MAHUAD, Cassio. *Imputação da Responsabilidade Civil:* Responsabilidade objetiva e subjetiva. Responsabilidade Civil. 1. ed. São Paulo: Escola Paulista da Magistratura, 2015.

MARCHI, Cristiane. A culpa e o surgimento da responsabilidade objetiva: evolução histórica, noções gerais e hipóteses previstas no Código Civil. *Revista dos Tribunais* (São Paulo. Impresso), v. 964, p. 215-241, 2016.

MARQUES DE SOUZA, Maristela Denise; LOPES, Adriana. *Crise dos Pressupostos Tradicionais da Responsabilidade Civil.* Ajuris, v. 40, n. 129, p. 108-109, mar. 2014.

MARTINS, Guilherme Magalhães (coord.). *Direito Privado e Internet.* São Paulo: Atlas, 2014.

MARTINS, Guilherme Magalhães. *O direito ao esquecimento na Internet. In* Direito Privado e Internet. São Paulo: Atlas, 2014.

MATTELART, Armand. *História da Sociedade da Informação.* São Paulo: Loyola, 2002.

MILARÉ, Édis. *Direito do Ambiente.* 10. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça. *Apelação Cível n. 1.0000.18.005228-4/002.* Relator: Alberto Henrique. Data do julgamento: 03/10/2019. Disponível em: https://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaNumeroCNJEspelhoAcordao.do?numeroRegistro=1&totalLinhas=1&linhasPorPagina=10&numeroUnico=1.0000.18.005228 4%2F002&pesquisaNumeroCNJ=Pesquisar. Acesso em: 09 jan. 2021.

MONTENEGRO, Antonio Lindbergh. *Ressarcimento de danos.* Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

MORSELLO, Marco Fábio. O nexo causal e suas distintas teorias: apreciações críticas. *Revista do Instituto dos Advogados de São Paulo*, v. 19, 2007.

MULLHOLAND, Caitlin Sampaio. *A responsabilidade civil e a causalidade alternativa. In*: MARTINS, Guilherme Magalhães (Coord.). Temas de responsabilidade civil. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2012.

_____. *Responsabilidade civil por presunção de causalidade.* Rio de Janeiro: GZ, 2010.

NETTO, Braga Felipe Peixoto. *Novo Manual de Responsabilidade Civil.* Bahia: JusPodivm, 2019.

NETTO, Braga Felipe Peixoto et al. *Novo Tratado de Responsabilidade Civil.* 4. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

NORONHA, Fernando. O nexo de causalidade na responsabilidade civil. *Revista da ESMESC,* Florianópolis, v. 15, p. 125-147, 2003.

NORONHA, Fernando. *Direito das obrigações.* 2. ed., rev.. Atual. São Paulo: Saraiva, 2007.

OST, François. *O tempo do direito.* Trad. Élcio Fernandes. Bauru: Edusc, 2005.

PAESANI, Liliana Minardi**.** *Direito e Internet:* liberdade de informação, privacidade e responsabilidade civil. São Paulo: Atlas, 2012.

PECK, Patrícia. *Direito Digital.* São Paulo: Saraiva, 2002.

PEREIRA, Caio Mário da Silva**.** *Instituições de direito civil* – vol. I. Atual. Maria Celina Bodin de Moraes. 30. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

_____. *Contratos e Responsabilidade Civil.* 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

_____. *Responsabilidade civil.* 10. ed. Atualizada por Gustavo Tepedino. Rio de Janeiro: GZ, 2012.

PIAIA, Thami Covatti; COSTA, Bárbara Silva; WILLERS, Miriane Maria. Quarta revolução industrial e a proteção do indivíduo na sociedade digital: desafios para o direito. *Revista paradigma,* v. 28, p. 122-140, 2019.

PINHEIRO, Patricia Peck. *Direito digital.* 6. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2016.

REALE, Miguel. *Estudos de filosofia e ciência do direito.* São Paulo: Saraiva, 1978.

REIS, Jorge Renato dos; ZIEMANN, Aneline dos Santos. *Solidariedade na rede:* apontamentos sobre a solidariedade articulada por meio da internet. *In*: Luiz Gonzaga Silva Adolfo. (Org.). Temas atuais de Direito da Sociedade da Informação**.** 1ed. Salvador: EDUFBA, 2015.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. *Recurso Inominado n. 71009185364.* Relatora: Rosane Ramos de Oliveira Michels. Data do julgamento: 25/09/2020. Disponível em:https://www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php?nome_comarca=Turmas%20Recursais&versao=&versao_fonetica=1&tipo=1&id_comarca=700&num_processo_mask=&num_processo=71009185364&codEmenta=7706337&temIntTeor=true. Acesso em: 08 jan. 2021.

ROCHA, Francisco Ilídio Ferreira. *Da Responsabilidade por danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros. In*: LEITE, George Salomão; LEMOS, Ronaldo. (Coords**.**) Marco Civil da Internet. São Paulo: Atlas, 2014.

RODOTÀ, Stefano. *A vida na sociedade da vigilância.* A privacidade hoje. Organização, seleção e apresentação de Maria Celina Bodin de Moraes. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

ROSENVALD, Nelson. *As funções da responsabilidade civil:* a reparação e a pena civil. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2014, p.5.

SANSEVERINO, Paulo de Tarso Vieira. *Princípio da reparação integral:* indenização no Código Civil. São Paulo: Saraiva, 2010.

SANTOLIM, Cesar. Nexo de Causalidade e Prevenção na Responsabilidade Civil. *Revista da AJURIS*, v. 41, 2014.

SANTOS, Antônio Jeová. Dano Moral na Internet. São Paulo: Método, 2001.

SARAIVA, David Emanuel Chiquita Saraiva. *A tutela preventiva da Responsabilidade Civil.* 118f. Dissertação (Mestrado em Ciências jurídicas forenses) – Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa, Lisboa, 2015. Disponível em: <https://run.unl.pt/bitstream/10362/15184/1/Saraiva_2015.pdf>. Acesso em: 02 ago. 2020.

SCHREIBER, Anderson. Novas tendências da responsabilidade civil brasileira. *Revista Trimestral de Direito Civil,* Rio de Janeiro, v. 22, p. 45-69, abr./jun., 2005.

_____. Direitos da personalidade. São Paulo: Atlas, 2011.

_____. *Twitter, Orkut e Facebook:* Considerações sobre a responsabilidade civil por danos decorrentes de perfis falsos nas redes sociais. Diálogos Sobre Direito Civil. v.3. TEPEDINO, Gustavo; FACHIN, Luiz Edson (org.). Rio de Janeiro: Renovar, 2012.

_____. *Direito civil e constituição.* São Paulo: Atlas, 2013.

_____. *Direito e Mídia.* In: SCHREIBER, Anderson. Direito e mídia. São Paulo: Atlas, 2013.

_____**.** *Novos paradigmas da responsabilidade civil:* da erosão dos filtros da reparação à diluição dos danos. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

SCHWAB, Klaus. *A Quarta Revolução Industrial.* São Paulo: Edipro, 2016.

_____. *Aplicando a Quarta Revolução Industrial.* São Paulo: Edipro, 2018.

SEN, Amartya. *Desenvolvimento como liberdade.* Tradução: Laura Teixeira Motta. São Paulo: Companhia das Letras, 2010.

SENISE LISBOA, Roberto. Proteção do consumidor na sociedade da informação. *Revista do Direito Privado (Londrina),* v. 2, p. 1-27, 2009.

SILVA, Mauricio Tartuce. Reflexões sobre o dano social. *Revista Âmbito Jurídico na Internet.* Disponível em: https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-civil/reflexoes-sobre-o-dano-social/. 2012. Acesso em: 11 set. 2020.

SIMÃO FILHO, Adalberto. *Sociedade de informação e seu lineamento Jurídico.* São Paulo: Atlas. 2007.

SIQUEIRA JUNIOR, Paulo Hamilton. O Direito na Sociedade da Informação. *Revista do Curso de Direito do Centro Universitário das Faculdades Metropolitanas Unidas – UniFMU.* São Paulo, 2003.

SOUZA, Maristela Denise Marques de; LOPES, Adriana. Crise Dos Pressupostos Tradicionais Da Responsabilidade Civil. *Revista da Ajuris,* v. 129, 2013.

STEIBEL, Fabro. *O Portal da Consulta Pública do Marco Civil da Internet. In*: LEITE, George Salomão; LEMOS, Ronaldo (Coords.). Marco Civil da Internet. São Paulo: Atlas, 2014.

STOCO, Rui. *Tratado de responsabilidade civil:* doutrina e jurisprudência**.** 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Agravo em Recurso Especial. *AREsp 1415362*. Relator: Francisco Falcão. Data do julgamento: 30/01/2019. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/decisoes/toc.jsp?livre=CYBERBULLYING&b=DTXT&p=true. Acesso em: 10 jan. 2021.

TARTUCE, Flávio. *Direito civil, v. 2:* direito das obrigações e responsabilidade civil. 12. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

TARTUCE, Flávio. *Responsabilidade civil objetiva e risco* - a teoria do risco concorrente. São Paulo: Método, 2011.

_____. *Responsabilidade Civil.* Rio de Janeiro: Grupo Gen, 2. ed., 2020.

TEFFE, Chiara Spadaccini de; BODIN de MORAES, Maria Celina. *Redes sociais virtuais:* privacidade e responsabilidade civil. Análise a partir do Marco Civil da Internet. PENSAR (UNIFOR), v. 22, 2017.

TEIXEIRA, Tarcisio. *Marco Civil da Internet:* comentado. São Paulo: Almedina, 2016.

TEPEDINO, Gustavo. *Soluções Práticas de Direito* - Pareceres. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

TEPEDINO, Gustavo; TERRA, Aline de Miranda Valverde; GUEDES, Gisela Sampaio da Cruz. *Fundamentos da Responsabilidade Civil.* Rio de Janeiro: Grupo Forense, 2019.

TEPEDINO, Gustavo; TERRA, Aline de Miranda Valverde; GUEDES, Gisela Sampaio da Cruz. *Responsabilidade Civil*: fundamentos do Direito Civil. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

TIMM, Luciano. *Direito Contratual Brasileiro:* Críticas e Alternativas ao Solidarismo Jurídico, 2. ed. Atlas, 2015.

TOLOMEI, Carlos Young. A noção do ato ilícito e a teoria do risco na perspectiva do novo código civil. *In:* TEPEDINO, Gustavo (Coord.). *A parte geral do novo código civil:* estudos na perspectiva civil-constitucional. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

VAINZOF, Rony. *Da Responsabilidade por danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros. In*: DEL MASSO, Fabiano; ABRUSIO, Juliana; FLORÊNCIO FILHO, Marcos Aurélio (Coords.). Marco Civil da Internet: Lei 12.965/2014. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

VAZ, Caroline. *Funções da responsabilidade civil.* Da reparação à punição e dissuasão. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

VAZ, Caroline. NETO, Felipe Teixeira. *Sociedade de risco, direitos transindividuais e responsabilidade civil:* reflexões necessárias rumo a efetivação de uma mudança de paradigma. In: Nelson Rosenvald; Rafael Dresch; Tula Wesendonck. (Org.). Responsabilidade civil - novos riscos. 1ed. indaiatuba: FOCO, 2019.

VENOSA, Silvio de Salvo**.** *Direito Civil:* Responsabilidade Civil. 12. ed. São Paulo: Atlas, 2012.

VENTURI, Thais Gouveia Pascoalato. *A construção da responsabilidade civil preventiva no direito civil contemporâneo.* 2012. 338f. Tese (Doutorado em Direito das relações sociais) – Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2012.

_____. *Responsabilidade civil preventiva***:** a proteção contra a violação dos direitos e a tutela inibitória material. São Paulo: Malheiros, 2014.

VIEIRA SEGUNDO, Luiz Carlos Furquim; SPERANZA, Henrique de Campos Gurgel. Cyberbullying. *Revista Síntese Direito de Família,* São Paulo, Síntese. Ano XI, n. 81, dez./jan., 2014.

WILSON Melo da Silva. *Responsabilidade sem culpa e socialização do risco.* Belo Horizonte: Bernardo Álvares, 1962.

WOLKMER, Antônio Carlos; LEITE, José Rubens Morato (Orgs.). *Os "Novos" Direitos no Brasil:* natureza e perspectivas, uma visão básica das novas conflituosidades jurídicas. São Paulo: Saraiva, 2003.

WERTHEIN, Jorge Ricardo. A Sociedade da Informação e seus desafios. *Revista CIência da Informação,* Brasília, DF, 2000.

WOLTON, Dominique. *Internet, e depois? Uma teoria crítica das novas mídias.* São Paulo: Sulinas, 2003.

YIN, Roberto. *Estudo de Caso:* Planejamento e Métodos. 3. ed. Porto Alegre: Bookman, 2005.

ZANATTA, Leonardo. *O direito digital e as implicações cíveis decorrentes das relações virtuais.* Disponível em: https://egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/o_direito_digital_e_as_implicacoes_civeis.pdf. Acesso em: 06 jul. 2020.