



SOCIALIZAÇÃO DE RISCOS E REPARAÇÃO INTEGRAL DO DANO NO DIREITO CIVIL E DO CONSUMIDOR NO BRASIL¹

SOCIALIZATION OF RISKS AND INTEGRAL DAMAGE REPAIR IN CIVIL AND CONSUMER LAW IN BRAZIL

Laís Bergstein²
Claudia Lima Marques³

RESUMO

Este trabalho trata da socialização dos riscos como critério de imputação da responsabilidade e da consolidação do princípio da reparação integral no direito civil e do consumidor. Apresentam-se as modalidades de risco identificadas pela doutrina e abordam-se as noções de prevenção e reparação dos danos patrimoniais e extrapatrimoniais fins de análise das diferentes aplicações do princípio da reparação integral. O estudo, pautado no método científico dedutivo, conclui pela existência de distinções relevantes na aplicabilidade do princípio da reparação integral nas relações civis e de consumo, especialmente quanto à possibilidade de redução equitativa da indenização mediante aferição da concorrência de culpa da vítima.

Palavras-Chave: Socialização de riscos; Responsabilidade civil; Danos; Reparação integral; Direito do Consumidor.

ABSTRACT

This paper deals with the distribution of risks as a criteria for civil liability and the consolidation of the principle of full compensation of damages in Brazilian civil and consumer law. It presents the risk modalities identified through doctrinal systematization and discusses the notions of prevention and reparation of patrimonial and moral damages, so that the different applications of the principle of full reparation can be analyzed. The study, based on the deductive scientific method, concludes by the existence of relevant distinctions in the applicability of the principle of full reparation of damages in

² Doutoranda em Direito do Consumidor e Concorrencial pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS) – Rio Grande do Sul (Brasil) **E-mail:** lais@dotti.adv.br

³ Doutora em Direito pela Universidade de Heidelberg e Mestre em Direito pela Universidade de Tübingen, Alemanha. **Email:** dirinter@ufrgs.br



civil and consumer relations, especially with regard to the possibility of equitable reduction of compensation by means of benchmarking the victim's guilt.

Key Words: Risks distribution; civil liability; Damage; Full compensation; Consumer law.

1. INTRODUÇÃO

John Rawls, na obra *Uma teoria da justiça*, argumenta que a maneira pela qual podemos entender a justiça é perguntando a nós mesmos com quais princípios concordaríamos caso estivéssemos em uma situação inicial de equidade. (SANDEL, 2013, p. 177.) Rawls utiliza uma metáfora para atingir tal condição especial e anular as consequências de contingências específicas que geram discórdia entre os homens: imagina que as pessoas se situam por trás de um *véu de ignorância*.

Sob o véu de ignorância ninguém sabe qual é seu lugar na sociedade, classe nem *status social*; além disso, ninguém conhece a própria sorte na distribuição dos dotes e das capacidades naturais, sua inteligência e força, e assim por diante. “Ninguém conhece também a própria concepção do bem, as particularidades de seu projeto racional de vida, nem mesmo as características especiais de sua psicologia, como sua aversão ao risco ou sua tendência ao otimismo ou ao pessimismo.” (RAWLS, 2008, p. 165-166.)

As partes, sob este véu, também não conhecem a posição econômica ou política, nem o nível de civilização e cultura que a sua sociedade conseguiu alcançar, e por fim, não sabem a qual geração pertencem – se presente, passada ou futura. Nessa condição (que Rawls chama de *posição original*) as pessoas devem escolher princípios cujas consequências estejam dispostas a aceitar, seja qual for a geração a que pertencem.

Rawls acredita que dois princípios de justiça poderiam emergir do contrato hipotético, ou seja, que poderiam ser acordados na posição original. O primeiro oferece as mesmas *liberdades* básicas para todos os cidadãos e o segundo princípio refere-se à *equidade* social e econômica, permitindo apenas as desigualdades sociais e econômicas que beneficiam os membros menos favorecidos de uma sociedade. (SANDEL, 2013, p. 179.) Mas talvez, como sugere Fernanda Gibran (2015), se estivéssemos nessa posição original, nós também escolhêssemos a dignidade da pessoa humana como princípio basilar.



É justamente isso o que fez a sociedade brasileira, ao menos no campo teórico, com a instituição do princípio da dignidade da pessoa humana como um dos fundamentos – um elemento ao mesmo tempo cardinal e basilar – da República Federativa do Brasil. E uma das mais importantes formas de se proteger a pessoa, enquanto fim em si mesma, é a socialização dos riscos, mediante a atribuição da responsabilidade por danos causados.

Desde Roma, se a sociedade escolhe métodos de risco e, como hoje, com isso lucra o mercado, a resposta deve estar no direito e na imposição do dever aquele que podia evitar o dano: *cujus commodum, ejus periculum* (MARQUES, 2016, p. 1023.) Ricardo Lorenzetti profetiza: “No geral, os desastres são anunciados com antecedência. Primeiro uma falha, depois uma outra e outra ocorrem; alguém não presta atenção, descuido, negligência, falta de investimento. É a soma de pequenas falhas causadas que um sistema va absorvendo, até que tudo desmorona [...]” (LORENZETTI, 2015, p. 201.) Direito Civil e Direito do Consumidor na sociedade de massas absorvem esta função da responsabilidade civil, de redistribuir a responsabilidade (MIRAGEM, 2015, p. 486 e seg.) e assegurar a reparação integral.

O presente trabalho, pautado no método científico dedutivo, pois parte de premissas constitucionais fundamentais do Direito para atingir as conclusões específicas, trata, inicialmente, da socialização dos riscos pelo Direito como critério de imputação da responsabilidade e do correlato dever de reparar os danos causados. Apresentam-se, na sequência, as modalidades de risco consoante a sistematização doutrinária e a responsabilidade deles decorrentes no Brasil. Em um segundo momento abordam-se sucintamente as noções de prevenção e reparação dos danos patrimoniais e extrapatrimoniais para que se possa, enfim, analisar as diferentes aplicações do princípio da reparação integral dos danos no direito civil e no direito do consumidor brasileiros.

2. A SOCIALIZAÇÃO DOS RISCOS

2.1 O RISCO E O CORRELATO DEVER DE REPARAÇÃO DE DANOS



Na *sociedade de risco*⁴, o instituto da responsabilidade deve assumir novos contornos, motivações e finalidades. Como sustenta Nelson Rosenvald (2014, p. 11), “para aqueles que buscam segurança de seus corpos e suas extensões, cabe ao direito prospectivamente afirmar que a tutela da intangibilidade existencial e patrimonial não autoriza sermos expostos a danos, riscos ou ameaças que excedam aquilo que se justifique em sociedade.”

Disso se infere a especial relevância da responsabilidade civil, que é a obrigação jurídica derivada da violação do dever de não causar dano a outrem, ou seja, a violação do *dever de indenidade*. A fonte desta obrigação, segundo Paulo Lôbo, não é o dano produzido, mas sim o fato jurídico que se constituiu com a violação do dever de não causá-lo, fato do qual deriva a relação obrigacional entre o credor (vítima ou lesionado) e o devedor (agente causador ou imputável pelo dano). (LÔBO, 2011, p. 46.)

Mas uma vez que as relações sociais são dotadas de grande dinamismo, não é possível, tampouco desejável a criação de uma doutrina estática e completa para solucionar todos os problemas relacionados à responsabilidade. Orlando Gomes (2011, p. 83.) lembra, por exemplo, que o tradicional estudo da responsabilidade civil atrelada aos atos ilícitos justificava-se no âmbito das relações econômicas de épocas ultrapassadas.

O desenvolvimento do maquinismo e depois dos transportes ferroviários, aéreos e rodoviários fez aparecer novos riscos de acidentes corporais e materiais. Novas tecnologias contribuíram com o aparecimento de novos perigos para pessoas, bens e o meio ambiente. (VINEY, 2008, p. 42-43.)

Na idade moderna, foi inicialmente no âmbito dos acidentes de trabalho que a noção de culpa como fundamento da responsabilidade revelou-se insuficiente. (CAVALIERI FILHO, 2010, p. 141.) Percebeu-se a injustiça de se fazer recair sobre o trabalhador ferido todo o fardo resultante de um acidente de trabalho, sendo irrelevante se o acidente decorreu ou não da sua culpa. (CANE, 2013, p. 414.) O operário ficava desamparado diante da dificuldade (não raras vezes, a impossibilidade) de provar a culpa do patrão, injustiça que exigiu uma revisão do fundamento da responsabilidade civil. (CAVALIERI FILHO, 2010, p. 141.)

⁴ Como define Ulrich Beck o nosso atual estágio de desenvolvimento social (BECK, 2002, p. 75-118)



Geneviève Viney afirma que “entre as condições tradicionais da responsabilidade, é a exigência de culpa que suscitou as dificuldades mais graves para as vítimas de atentados à segurança, notadamente as vítimas de acidentes.” Isso porque com muita frequência a prova da culpa e a identificação do seu autor são impossíveis em razão do caráter inesperado do evento e das destruições que ele acarreta. (VINEY, 2008, p. 45.) Compreendeu-se que o risco de acidentes de trabalho, por exemplo, era um risco da própria atividade empresarial. (CANE, 2013, p. 414.)

A consciência dessa realidade é que estimulou alguns autores a propor, em fins do século XIX, que se fundasse a responsabilidade não mais na culpa, mas sobre o risco, a fim de exonerar a vítima da prova impossível, pelo menos nos casos em que a atividade originária do dano apresentasse perigos e fosse movida pelo lucro. (VINEY, 2008, p. 45.) Bruno Miragem aponta que é considerada como primeira norma sobre responsabilidade objetiva, fundada no risco, a Lei Prussiana sobre Estradas de Ferro (*Preussisches Eisenbahngesetz*), de 1838, promulgada quando a Prússia contava com menos de cem quilômetros de trilhos instalados. (MIRAGEM, 2015, p. 272.)

Não foi rápida, tampouco fácil a passagem da responsabilidade subjetiva para a objetiva. Foi apenas no final do século XIX, principalmente na França, que exsurgiu a *teoria do risco*, servindo justamente como fundamento para a responsabilidade objetiva. (CAVALIERI FILHO, 2010, p. 141-142.) São apontados como principais precursores⁵ dessa teoria Raymond Saleilles e Louis Josserand, mas sabe-se que ao tempo em que surgiram os seus primeiros trabalhos escritos a responsabilidade objetiva já era desenvolvida em outros países.

No Brasil, em 1912, o Decreto nº 2.681, que regulou a responsabilidade civil das estradas de ferro, fundou-se inteiramente no risco criado ao viajante, embora o legislador tenha ainda mantido a expressão *culpa presumida*. Prevê o art. 17 do aludido Decreto que: “as estradas de ferro responderão pelos desastres que nas suas linhas sucederem com viajantes e de que resultem a morte, ferimento ou lesão corporal. [...]” (MORAES, 2006, p. 11-37.) Com isso, abandonou-se no Direito brasileiro a exclusividade da regra “nenhuma responsabilidade

⁵ Antes disso, é sabido, Thomasiaus e Heineccius, dentre alguns outros partidários da escola do direito natural do século XVIII, sustentavam a opinião de que o autor de um dano deveria ser responsabilizado independentemente da existência de culpa de sua parte (DIAS, 2006, p. 65.) Sobre essa evolução, ver: DIAS, 2006, p. 65-72.



sem culpa”. (MIRAGEM, 2015, p. 273.) Posteriormente, o Decreto do Poder Legislativo (DPL) nº 3.724/1919, datado de 15/01/1919, adotou a modalidade objetiva de responsabilidade ao regular as obrigações resultantes dos acidentes no trabalho.

Verifica-se a partir de tais exemplos que a consagração, pelo Código Civil de 1916 (CC/1916), do princípio da responsabilidade baseada na culpa não afastava completamente a possibilidade de existirem regras baseadas na concepção de risco. (GOMES, 2011, p. 88-89.) A falta de sistematização da responsabilidade civil e o pequeno número de dispositivos a ela dedicados no âmbito do CC/1916 decorrem, segundo Carlos Roberto Gonçalves, de uma carência de desenvolvimento e difusão desta matéria à época de elaboração do diploma legal. (GONÇALVES, 2011, p. 34.)

A Constituição da República de 1988 (CR/1988), por sua vez, estendeu a responsabilidade objetiva, tal qual a do estado (prevista desde o texto de 1946), a todas as pessoas jurídicas de direito privado prestadoras de serviços públicos, que têm no país uma extensão enorme. (CAVALIERI FILHO, 2008, p. 97.) Com a edição do Código Civil de 2002 (CC/2002), instituiu-se no parágrafo único do art. 927, a previsão de que: “haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, *risco* para os direitos de outrem.” Com isso, consagrou-se no Direito Civil brasileiro a teoria do *risco-criado*, indicando que aquele que dá causa à atividade a partir da qual resulta o dano responde pelo dever de indenizar. (MIRAGEM, 2015, p. 276.)

A doutrina do risco pode, enfim, ser assim resumida: “todo prejuízo deve ser atribuído ao seu autor e reparado por quem o causou, independentemente de ter ou não agido com culpa.” (CAVALIERI FILHO, 2010, p. 142.) Responsável pela reparação é aquele que (direta ou indiretamente) *deu causa* ao dano.

2.2 MODALIDADES DE RISCO E A RESPONSABILIDADE DELAS DECORRENTES

Risco, em termos gerais, é “o perigo a que está sujeito o objeto de uma relação jurídica perecer ou deteriorar-se”, mas no campo da responsabilidade civil a noção de *risco* ganha contornos especiais. (PEREIRA, 2016, p. 366.) A partir da ideia central de risco, surgiram várias concepções – modalidades ou subespécies – buscando uma sistematização do estudo dessa temática.



A concepção de *risco-proveito* é representada no sistema-tronco idealizado por Saleilles-Josserand (DIAS, 2006, p. 83.) Ela encontra sustentação no princípio da correspondência entre risco e vantagem, imputando a responsabilidade àquele que auferir proveito com a atividade que ocasionou o dano, conforme elucida o brocardo *ubi emolumentum, ibi onus* (onde está o ganho, reside o encargo). (KIRCHNER, 2008, p. 36-66.) A dificuldade está na conceituação de proveito, ou seja, em saber se este deve ser econômico ou se basta qualquer outro tipo de benefício. (CAVALIERI FILHO, 2010, p. 143.)

A teoria do *risco-criado*, defendida por Caio Mário da Silva Pereira (2016, p. 371), imputa a responsabilidade ao agente que põe em funcionamento a atividade geradora de risco, independentemente da obtenção de alguma vantagem. Ou seja, aquele que cria um perigo (em razão de sua atividade ou profissão) está sujeito à reparação do dano que causar, salvo prova de haver adotado todas as medidas idôneas a evitá-lo. A distinção com a teoria do *risco-proveito* está no fato de desonerar a vítima da necessidade de provar que houve alguma vantagem para o ofensor, o qual deve assumir as consequências de sua atividade. A concepção de Gaudemet admite o risco criado pela atividade anormal. (DIAS, 2006, p. 83-84.)

Nas palavras de Pereira, “a teoria do *risco criado* importa em ampliação do conceito de *risco proveito*. Aumenta os encargos do agente; é, porém, mais equitativa para a vítima, que não tem que provar que o dano resultou de uma vantagem ou de um benefício obtido pelo causador do dano.” (PEREIRA, 2016, p. 372.)

Por sua vez, os adeptos da teoria do *risco-profissional* sustentam que o dever de indenizar exsurge quando o fato danoso decorre da atividade ou profissão do lesado. (CAVALIERI FILHO, 2010, p. 143.) Essa modalidade surgiu com o aumento dos acidentes de trabalho resultante da revolução industrial, cuidando do risco atinente à atividade laboral. Pretende-se, com ela, justificar o dever atribuído ao empregador de reparar os danos sofridos pelo empregado no desempenho do trabalho ou em razão dele [foi especificamente desenvolvida para justificar essa situação]. (KIRCHNER, 2008, p. 36-66.) Tal modalidade não cogita a ideia de culpa, sujeita o empregador a ressarcir os acidentes ocorridos com seus empregados no trabalho ou em razão dele. (PEREIRA, 2016, p. 368.)

A teoria do *risco-excepcional* imputa a responsabilidade independentemente de culpa nas atividades consideradas perigosas para a coletividade, mesmo que essas atividades



escapem à atividade normalmente exercida. Para Sergio Cavalieri Filho, em razão dos riscos excepcionais que algumas atividades submetem os membros da coletividade, resulta para aqueles que as exploram o dever de indenizar eventuais danos causados. Ele cita os exemplos da exploração de energia nuclear, dos danos oriundos das redes de energia elétrica de alta tensão etc. (CAVALIERI FILHO, 2010, p. 144-145.)

A adoção do critério do *risco integral* constitui uma modalidade extremada da doutrina do risco, pois a imputação de responsabilidade ao agente dispensa até mesmo a existência do nexo causal. A obrigação de indenizar resulta da mera ocorrência do dano, ainda que presente, no caso, culpa exclusiva da vítima, fato de terceiro, caso fortuito ou força maior. Esta teoria somente é aceita em casos extremos⁶, não havendo grande repercussão no âmbito do direito privado. (CAVALIERI FILHO, 2010, p. 144-145.) Trata-se de tese puramente negativista, que não cogita analisar como ou porque ocorreu o dano: é suficiente apurar se houve dano decorrente de um fato qualquer para que esteja assegurado à vítima o direito à indenização. (PEREIRA, 2016, p. 368.)

Na verdade, risco é mera *probabilidade* de dano. No direito civil brasileiro, não basta o risco para ensejar a obrigação de indenizar: é preciso que ocorra, também, o dano. A existência de risco implica no dever de segurança. Na responsabilidade objetiva, a obrigação de indenizar parte da ideia de violação do direito de segurança da vítima. (CAVALIERI FILHO, 2010, p. 145-146.)

Em síntese, tem-se as seguintes principais modalidades de riscos: (1) o *risco-proveito* imputa a responsabilidade àquele que aufera uma vantagem com a atividade que ocasionou o dano; (2) o *risco-criado* imputa a responsabilidade ao agente que promove a realização da atividade geradora de risco, independentemente da prova da obtenção de alguma vantagem. Ou seja, o dever de reparar o dano não é condicionado à existência de proveito para o responsável; (3) o *risco-profissional* refere-se ao dever atribuído ao empregador – conforme legislação especial – de reparar os danos sofridos pelo empregado no desempenho do trabalho ou em razão dele; (4) o *risco-excepcional* refere-se às atividades extremamente perigosas à

⁶ Nos termos do artigo 21 da Constituição da República (CR/1988): “Compete à União: [...] XXIII - explorar os serviços e instalações nucleares de qualquer natureza e exercer monopólio estatal sobre a pesquisa, a lavra, o enriquecimento e reprocessamento, a industrialização e o comércio de minérios nucleares e seus derivados”, devendo ser atendidos alguns princípios e condições, dentre eles a de que “d) a responsabilidade civil por danos nucleares independe da existência de culpa.” (BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.)



coletividade; (5) o *risco integral* imputa a responsabilidade com a simples ocorrência do dano, mesmo inexistindo o nexa causal. Extremada, essa modalidade não prosperou no direito privado.

Maria Celina Bodin de Moraes (2006, p. 11-37) entende que a responsabilidade objetiva (pautada no risco), apesar de suas vantagens, não substitui, tampouco elimina a responsabilidade fundada na culpa. Nas relações interindividuais, a adoção da responsabilidade subjetiva é conveniente, ficando a responsabilidade objetiva reservada especialmente às relações em que há intrínseca desigualdade entre as partes (a exemplo das relações de consumo, dos acidentes de trabalho e das relações com o Estado). Mas Pietro Trimarchi⁷ já ponderava, na década de 1960, que a responsabilidade objetiva tem a função de pressionar para uma redução de riscos. E esta pressão, exercida sobre quem tem o controle das condições gerais de risco, pode ser mais eficaz em alguns casos do que aquela implementada pela responsabilidade por culpa.

Com o passar do tempo e o crescente avanço tecnológico, o fundamento na teoria da culpa deixou de atender às exigências sociais porque em várias situações deixa a vítima desamparada. Não obstante, o princípio da responsabilidade civil sobrevive e não há perspectiva de sua abolição. (PEREIRA, 2016, p. 379.) Nesse contexto a teoria do risco surgiu para resolver questões que a teoria da culpa, em face da crescente complexidade das sociedades atuais, não tem o condão de fazer. (MIRAGEM, 2015, p. 274.) A *culpa* e o *risco* não se excluem mutuamente; conjugam-se para atender às demandas da hodierna realidade social.

3. AS FUNÇÕES DE PREVENÇÃO E REPARAÇÃO DOS DANOS

3.1 PREVENÇÃO E REPARAÇÃO DE DANOS

⁷ *In verbis*: “La responsabilità oggettiva ha dunque la funzione di premere per una riduzione del rischio. E questa pressione, esercitata su chi ha il controllo delle condizioni generali del rischio, può essere in certi casi più efficace che non quella costituita dalla stessa responsabilità per colpa, esercitata su chi compie direttamente i singoli atto dell’attività rischiosa.” (TRIMARCHI, 1961, p. 36-37.)



O sistema de proteção e defesa dos consumidores inaugurou no Brasil um novo regime, uma nova forma de se pensar as relações de mercado a partir do reconhecimento da vulnerabilidade dos consumidores.⁸ A sua defesa reflete a valorização da pessoa enquanto fim em si mesma e, colateralmente, contribui com a promoção de uma concorrência *leal*. (MARQUES; MIRAGEM, 2014, p. 152ss.)

Geneviève Viney (2008. p. 44) lembra que o movimento consumerista nos Estados Unidos e na Europa nas décadas de 1970 e 1980 e deu impulso decisivo a certas responsabilidades profissionais no mundo nasceu de uma aspiração à igualdade (ou antes à proteção contra os efeitos da desigualdade) muito próxima da que inspira os direitos do homem. O sistema jurídico, é sabido, “*no solo crea normas, sino que también introduce valores, algunos de ellos constantes y otros mutantes, propio de los procesos sociales y que geran crisis, ingobernabilidad en determinadas oportunidades, que se materializan en daños y que las personas buscan constantemente la reparación de los mismos.*” (GHERSI; WEINGARTEN (coords.), 2008, p. 17.)

A tutela do consumidor é, verdadeiramente, uma das características do Estado Social delineado pela Constituição brasileira, a qual “acrescentou à dimensão política do Estado Liberal (limitação e controle dos poderes políticos e garantias dos indivíduos, que atingiu seu apogeu no século XIX) a dimensão econômica e social, mediante a limitação e controle dos poderes econômicos e sociais privados e a tutela dos mais fracos.” (LÔBO, 2001, p. 11-12.)

Dentre os direitos fundamentais elencados na Constituição brasileira de 1988, destaca-se justamente a obrigação do Estado de promover, na forma da lei, a defesa do consumidor (art. 5º, XXXII⁹). A ordem econômica também foi regulamentada pela CR/1988, vindo a estabelecer como um de seus princípios estruturantes a necessidade de se observar a defesa do consumidor (art. 170, V¹⁰). A preocupação do Constituinte com a proteção do

⁸ Veja MARQUES, Claudia Lima. Algumas observações sobre a pessoa no mercado e a proteção dos vulneráveis no Direito Privado *In*: GRUNDMAN, Stefan, MENDES, Gilmar, MARQUES, Claudia Lima, BALDUS, Christian e MALHEIROS, Manuel. *Direito Privado, Constituição e Fronteiras*. Encontros da Associação Luso-Alemã de Juristas no Brasil. 2. Ed. São Paulo: RT, 2014. p. 287ss..

⁹ Art. 5º. [...] XXXII - o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor;

¹⁰ Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: [...] V - defesa do consumidor;



consumidor é verificada também pela determinação expressa de que o Congresso Nacional elaborasse o Código de Defesa do Consumidor (CDC) em até 120 (cento e vinte) dias contados da promulgação do texto constitucional (art. 48 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT¹¹).

O prazo previsto na ADCT não foi cumprido, mas em 11 de setembro de 1990 foi promulgada a Lei nº 8.078/1990, conhecida como Código de Defesa do Consumidor (CDC), cujo art. 1º estabelece que as normas consignadas são de ordem pública e de interesse social.¹² Como alertamos, o CDC e seu regime de ética nas relações entre fornecedores e consumidores almeja um efeito prático. Isso porque “de nada vale a lei (*law in the books*), se não tem efeitos práticos na vida dos consumidores (*law in action*) e no reequilíbrio de situações de poder (*Machtpositionen*) e relações desequilibradas e mesmo ilícitas.” (MARQUES, 2016, p. 955-956.)

Nesse contexto, “o direito de danos (*Schadensrecht*) tem mais de uma função: não só ressarcimento dos danos efetivamente sofridos (patrimoniais e não patrimoniais - art. 6º, VI, do CDC), mas também prevenção de futuros casos semelhantes e satisfação mínima para aqueles atingidos ou expostos ao ato do fornecedor, que receberiam ao menos seus danos negativos.” (MARQUES, 2016, p. 856-857.) O artigo 6º do CDC estabelece claramente como direito básico “VI - a efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos.”

A prevenção importa na eliminação ou redução antecipada das causas capazes de produzir um determinado resultado. Tal direito básico do consumidor indica, conforme lição de Bruno Miragem, “uma série de deveres conducentes à eliminação ou redução dos riscos de danos causados aos consumidores, em razão da realidade do mercado de consumo. Tais deveres são determinados basicamente aos fornecedores e ao Estado.” (MIRAGEM, 2016, p. 225-226.)

¹¹ Art. 48. O Congresso Nacional, dentro de cento e vinte dias da promulgação da Constituição, elaborará código de defesa do consumidor. (BRASIL. Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.)

¹² Art. 1º O presente código estabelece normas de proteção e defesa do consumidor, de ordem pública e interesse social, nos termos dos arts. 5º, inciso XXXII, 170, inciso V, da Constituição Federal e art. 48 de suas Disposições Transitórias.



A prevenção (*lato sensu*) é um dos quatro princípios regentes da responsabilidade civil e consequência inafastável da aplicação de qualquer uma das suas funções: reparatória, punitiva e precaucional, de desestímulo à atitude danosa. É o que afirma Nelson Rosenvald, para quem “na função reparatória da indenização é acrescida a uma ‘prevenção de danos’; na função punitiva, a pena civil é acrescida a uma ‘prevenção de ilícitos’; enquanto na função precaucional, a sanção é acrescida a uma ‘prevenção de riscos’.” (ROSENVALD, 2014, p. 16-17.)

A noção de reparação de danos é complexa. Na doutrina de Peter Cane, que seguiu o trabalho iniciado por Patrick Atiyah¹³, identificam-se, no mínimo, três tipos de reparação equivalente, ou corretiva. Primeiro, a pessoa pode ser compensada pelos bens que perdeu e que podem ser restabelecidos com dinheiro. Nessa hipótese a recompensa monetária pode restituir exatamente o que foi perdido. Um segundo tipo de reparação equivalente é a correspondente aos prejuízos materiais resultantes de ferimentos, como despesas com o hospital ou o custo de adaptação de uma casa para uma pessoa com deficiência. Também nesse caso o montante necessário em dinheiro é facilmente aferido pela análise dos gastos acrescidos ao orçamento da vítima. Um terceiro tipo é pela perda do que a pessoa esperava ser capaz de ganhar no futuro. A responsabilidade civil contempla os lucros cessantes porque objetiva proteger as pessoas de mudanças drásticas nas suas condições de vida. Em muitos casos, para esse tipo de compensação observa-se a média do que a pessoa ganhava antes do evento danoso, mas nem sempre isso é possível. Imagine-se tal dificuldade no caso de a vítima ser uma criança, por exemplo.

¹³ De acordo com a doutrina de Peter Cane, no Direito Comparado existem ao menos duas vertentes quando se fala em compensação (*compensation*): a compensação corretiva (*corrective compensation*) e a compensação redistributiva (*redistributive compensation*). A compensação corretiva adota como referência a situação da pessoa em um momento anterior da sua vida, é o tipo de compensação que a lei oferece comparando a posição da pessoa no momento imediatamente anterior ao dano para aferir a responsabilidade decorrente de qualquer ação ou omissão que implique em prejuízos. A segunda forma de compensação, chamada genericamente de redistributiva, não compara posições anteriores das pessoas, mas apenas a situação atual de cada um. É o principal tipo de compensação oferecido pela seguridade social e pelos sistemas de bem-estar social visando diminuir as diferenças por meio da transferência de recursos. Nesse caso o olhar é para o futuro, não para o passado. De acordo com essa doutrina, a diferença entre os sistemas de compensação corretiva e redistributiva é que enquanto o primeiro deles, de compensação corretiva, ocupa-se da reparação total da renda perdida (*full compensation*), o segundo não o faz. Distinguem-se, igualmente, dois campos principais de reparação de danos: a compensação equivalente (*equivalent compensation*) e a compensação consolativa (*solace compensation*). (CANE, 2013, p. 406-408.)



A responsabilidade civil ocupa-se, ainda, das adversidades enfrentadas pela vítima, como a dor, o sofrimento e a perda de comodidades que não podem ser completamente compensadas com dinheiro. Sabe-se, outrossim, que danos por transtornos e sofrimento mental podem ser reparados também em casos envolvendo danos materiais ou perdas financeiras: “[...] *damages for inconvenience and mental distress may be awarded in cases involving property damage or financial loss.*” (CANE, 2013, p. 408-409.)

A Constituição da República de 1988 assegura no art. 5º, incisos V e X, o direito à indenização pelos danos material ou moral. Trata-se, nas palavras de Sergio Cavaliere Filho, “um grande passo da Constituição de 88”, uma vez que antes disso a magistratura não admitia, em muitos casos, cumulação das indenizações por danos morais e materiais.¹⁴ Conforme registra o autor, “dava-se em certos casos e não se dava em outros” (CAVALIERI FILHO, 2008, p. 97-98), o que gerava, inevitavelmente, grande insegurança jurídica.

Sobre essa dificuldade no Direito brasileiro anterior à Carta de 1988, lembra Clóvis do Couto e Silva que a doutrina havia proposto soluções para a indenização de danos não patrimoniais, mas o esforço era quase sempre em vão, pois “a jurisprudência era profundamente apegada à interpretação limitativa das disposições legislativas. Ainda quando esta insistisse na autonomia do dano moral, a jurisprudência não consagrava esse princípio, a não ser em decisões isoladas.” (COUTO E SILVA, 1991, p. 7-16.)

A interpretação restritiva do dano moral também afastava da aplicação jurisprudencial a figura do “*préjudice d’agrément*”, consolidada pela doutrina francesa considerando a idade do ofendido para admitir a reparação do “prejuízo juvenil”, decorrente da impossibilidade superveniente de realizar atividades de lazer, esportivas e culturais, ou ainda, em uma interpretação menos restritiva, da espera da solução judicial, da indenização, que se prevê demorada. Quando considerado no seu sentido mais amplo, o “*préjudice d’agrément*” poderia abranger a perda de alguns sentidos (gustativo e olfativo, por exemplo),

¹⁴ O Supremo Tribunal Federal entendia que os danos morais e materiais não eram cumuláveis. Cita-se, exemplificativamente, os seguintes julgados anteriores à Constituição de 1988: STF - RE 113705, Relator(a): Min. OSCAR CORRÊA, Primeira Turma, julgado em 30/06/1987, DJ 21-08-1987; STF - RE 112622, Relator(a): Min. ALDIR PASSARINHO, Segunda Turma, julgado em 27/02/1987, DJ 27-03-1987; STF - RE 109083, Relator(a): Min. CARLOS MADEIRA, Segunda Turma, julgado em 05/08/1986, DJ 29-08-1986.



mas até 1988 não se considerava como indenizável “a perda das atividades de lazer”. (COUTO E SILVA, 1991, p. 7-16.)

Hodiernamente defende-se, a partir de uma visão integradora, que o texto constitucional, ao elencar nominalmente os danos materiais e morais, trata, na verdade, dos gêneros *danos patrimoniais* e *danos extrapatrimoniais*, dos quais os danos materiais e morais são espécies, respectivamente. Alguns doutrinadores adotam uma nova denominação a esses dois gêneros. Flavio Higa, por exemplo, sugere que “*la persona como sujeto del derecho realiza diversidad de roles y funciones en la sociedad, a los efectos de la configuración del daño y su reparación, podemos dividir sus ámbitos de actuación en dos: económico (antes denominado patrimonial) y extra económico (antes denominado extra patrimonial).*” (GHERSI; WEINGARTEN (coords.), 2008, p. 71.)

Com o emprego de duas macrocategorias de danos (patrimoniais e extrapatrimoniais, econômicos e extra-econômicos, ou ainda, materiais e morais *lato sensu*), podem se desdobrar outras subcategorias ou espécies autônomas, por exemplo: os danos materiais (que se subdividem em dano emergente e lucros cessantes), os danos morais *stricto sensu*, o dano estético, o dano existencial ou o dano resultante da perda de uma chance.¹⁵ Alguns doutrinadores argumentam a autonomia de outras categorias, tais como o dano pela perda do tempo¹⁶ e o dano existencial¹⁷.

Sergio Cavalieri Filho (2008, p. 100), por sua vez, distingue os danos morais em duas categorias: dano moral em sentido lato (entendido como qualquer lesão a um bem integrante da personalidade) e dano moral em sentido estrito (dano que atinge a dignidade da pessoa humana, logo, não se aplica à pessoa jurídica). O autor defende que “o dano moral não

¹⁵ Sobre o tema, a lição de Flávio da Costa Higa: “a casuística acerca da perda de uma chance vem experimentando um crescimento geométrico, a tal ponto que os casos concretos hão de demonstrar, a cada dia mais, que, no infinito mundo de possibilidades fáticas da vida em sociedade, a indenização deve ser aquela correspondente ao bem jurídico violado, seja ele patrimonial ou extrapatrimonial.” (HIGA, 2012, p.124).

¹⁶ Nesse sentido, Maurilio Maia afirma que “o reconhecimento da autonomia do dano temporal ensejará maior repercussão pedagógica entre os fornecedores na seara da responsabilização civil por perda indevida de tempo, uma vez que o tempo humano passará a ter valor em si mesmo considerado e não por eventuais consequências econômicas ou morais de sua violação – as quais poderão ser reparadas conjuntamente, afirme-se *en passant*” (MAIA, 2014, p. 161-176.)

¹⁷ Flaviana Soarez afirma que o dano existencial diferencia-se do dano moral propriamente dito porque é um “não mais poder fazer, um dever de agir de outra forma, um relacionar-se diversamente”. Ele corresponde a uma versão do *préjudice d’agrément*, porém, não seria “segmentado” como o apresenta a doutrina francesa. (SOAREZ, 2009, p. 46-49.)



está necessariamente vinculado a alguma reação psíquica da vítima. Pode haver ofensa à dignidade da pessoa humana sem dor, vexame, sofrimento, assim como pode haver dor, vexame e sofrimento sem violação da dignidade.” (CAVALIERI FILHO, 2010, p. 82-83.)

Bruno Miragem (2015, p. 198) adverte, contudo, que “uma distinção excessiva das várias consequências da violação prejudica a sistematização dos danos daí recorrentes.” Propõe, assim, a diferenciação de danos extrapatrimoniais em quatro espécies: a) Danos morais em sentido estrito, compreendendo toda lesão ao estado anímico da pessoa em decorrência da lesão a atributo da personalidade; b) Dano corporal; c) Dano estético; d) Danos extrapatrimoniais decorrentes da lesão a bens e interesses coletivos (dano moral coletivo).

Não se ignora, nesse contexto, a reflexão de que “a alusão descomprometida à dignidade humana periga resultar, ao contrário, na banalização justamente daquilo que mais se pretende proteger, de forma semelhante ao que começa a ocorrer no direito brasileiro com a boa-fé objetiva”, para concluir que seria necessário “operar de forma mais específica na seleção dos interesses mercedores de tutela, sob pena de deixar portas abertas ao que já se denominou, de forma algo enfática, ‘a praga dos chamados danos bagatelares’, que ‘ameaçam poluir a vocação constitucional de ressarcimento do dano à pessoa’.” (SCHREIBER, 2015, p. 128-129.)

3.2 O PRINCÍPIO DA REPARAÇÃO INTEGRAL DO DANO NO DIREITO CIVIL E DO CONSUMIDOR

A ideia de uma justiça corretiva, segundo a qual a responsabilidade retifica a injustiça infligida por uma pessoa em outra, é modificada a partir de uma nova concepção (*vicarious liability*) (GILIKER, 2016.) A própria definição de dano é um primeiro aspecto a ser considerado. Não é possível precisar exatamente o que é dano [pois ele varia dependendo do caso concreto], tudo o que se pode fazer é descrever as perdas que a lei reconhece como passíveis de serem indenizadas. O Direito define o que ele entende por dano, genericamente, como as mudanças adversas nas circunstâncias de vida de uma pessoa. (CANE, 2013, p. 410.)

E “o princípio da reparação integral do dano busca estabelecer uma relação de equivalência entre a extensão dos danos sofridos pela vítima (elemento do ato ilícito e pressuposto da responsabilidade civil) e a indenização correspondente (prestação da obrigação de indenizar).” (SANSEVERINO, 2010, p. 32.) Conforme pondera JUDITH MARTINS-COSTA (2010, p. 5), “colocar o lesado em situação equivalente a que se encontrava antes de ocorrer o



ato ilícito liga-se diretamente à própria função da responsabilidade civil, apontando à ficção expressa na palavra “indenização” – o tornar-se *in-demme* (sem dano), fazendo desaparecer, na medida do possível, os efeitos desagradáveis do evento danoso.”

No Brasil, foi a Constituição de 1988 que apaziguou, ao menos em parte, a controvérsia a respeito da reparabilidade do dano moral ao prevê-lo expressamente no artigo 5º, incisos V e X, da CR/1988.

Clóvis do Couto e Silva (1991, p. 7-16) percebeu uma sensível preocupação do legislador na edição dos Códigos Civis brasileiros até então de que os juízes pudessem alargar a amplitude do dano indenizável de maneira arbitrária. Mas contrariamente a essa orientação ele lembra que o Código Civil francês adotou uma “cláusula geral” em matéria de responsabilidade civil, inscrita no art. 1.382, segundo o qual: “Qualquer fato da pessoa que causar dano a outrem, obriga este pela culpa em razão do qual ele ocorreu, a reparar.”¹⁸ A versão do Código Civil Francês que entrou em vigor no segundo semestre de 2016, após substancial reforma, não modificou tal redação, mas realocou o texto para o artigo 1240, dentro do Capítulo “*La responsabilité extracontractuelle en general*.”¹⁹

No Código Civil brasileiro de 1916 havia uma composição entre regras contidas em uma “cláusula geral” (art. 159 do CC/1916²⁰), semelhante ao Código Napoleônico, e as disposições específicas a propósito dos atos ilícitos (arts. 1.518 e ss. do CC/1916²¹). Em outras palavras, havia uma “cláusula geral”, o art. 159 do CC, mas que era complementada por disposições restritivas (arts. 1.045-1.061, e 1.536-1.553 do CC/1916). Limitava-se, através destes artigos, a discricção dos juízes. (COUTO E SILVA, 1991, p. 7-16.)

¹⁸ Chapitre II: Des délits et des quasi-délits. Article 1382 (Créé par Loi 1804-02-09 promulguée le 19 février 1804): “*Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer.*” (FRANÇA. *Code Civil, Version consolidée au 10 août 2016.*)

¹⁹ Chapitre Ier: La responsabilité extracontractuelle en general. Article 1240 (Modifié par Ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016 - art. 2): “*Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer.*” (FRANÇA. *Code Civil, Version à venir au 20 décembre 2016.*)

²⁰ “Art. 159. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência, ou imprudência, violar direito, ou causar prejuízo a outrem, fica obrigado a reparar o dano. A verificação da culpa e a avaliação da responsabilidade regulam-se pelo disposto neste Código, arts. 1.521 a 1.532 e 1.542 a 1.553.” (BRASIL. Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916, Código Civil dos Estados Unidos do Brasil.)

²¹ “Art. 1.518. Os bens do responsável pela ofensa ou violação do direito de outros ficam sujeitos à reparação do dano causado; e, se tiver mais de um autor a ofensa, todos responderão solidariamente pela reparação. Parágrafo único. São solidariamente responsáveis como autores os cúmplices e as pessoas designadas do artigo 1.521.” (BRASIL. Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916, Código Civil dos Estados Unidos do Brasil.)



A redação trazida no âmbito do Código Civil de 2002 é significativamente diferente. Diz o *caput* do art. 944 que: “a indenização mede-se pela extensão do dano.” Nesse ponto, SANSEVERINO afirma que houve uma “significativa alteração no tratamento legislativo na questão na passagem do CC/16, que reconhecia implicitamente o princípio da reparação integral, para o CC/2002, que o positivou expressamente no *caput* do art. 944, mas estabelecendo importantes restrições à sua plena incidência” (SANSEVERINO, 2010, p. 28.)

O parágrafo único do art. 944 estabelece uma dessas restrições (o *critério de equidade*) dizendo: “se houver excessiva desproporção entre a gravidade da culpa e o dano, poderá o juiz reduzir, equitativamente, a indenização.” O artigo seguinte também dispõe que: “Art. 945. Se a vítima tiver concorrido culposamente para o evento danoso, a sua indenização será fixada tendo-se em conta a gravidade de sua culpa em confronto com a do autor do dano.”

Outras exceções à reparação integral do dano positivada no *caput* do art. 944 do CC/2002 podem ser elencadas: (1) a desproporção entre a culpa e o dano; (2) o dano moral (a fixação da indenização por danos morais enseja uma ponderação do grau de dolo ou culpa); (3) o dolo (a exemplo do disposto no art. 443, CC/2002²²); (4) a indenização equitativa a cargo do incapaz (conforme previsto no art. 928, parágrafo único²³, CC/2002). (BRAGA NETTO, 2008, p.62-64.) A responsabilidade subsidiária dos incapazes é um exemplo de responsabilidade sem culpa, pois, não pode ser responsabilidade subjetiva porque falta o elemento da imputabilidade. (CARVALHO FILHO, 2003.)

No âmbito das relações de consumo há, para fins de tutela do contratante vulnerável, uma sensível diferença em relação ao Código Civil/2002: a prevalência *absoluta* do princípio da *reparação integral dos danos*. Na legislação protetiva do consumidor inexistem tais restrições. Trata-se da compreensão, fundada no disposto no art. 6º, VI, do CDC, de que

²² Seção V. Dos Vícios Redibitórios [...] “Art. 443. Se o alienante conhecia o vício ou defeito da coisa, restituirá o que recebeu com perdas e danos; se o não conhecia, tão-somente restituirá o valor recebido, mais as despesas do contrato.”

²³ “Art. 928. O incapaz responde pelos prejuízos que causar, se as pessoas por ele responsáveis não tiverem obrigação de fazê-lo ou não dispuserem de meios suficientes. Parágrafo único. A indenização prevista neste artigo, que deverá ser equitativa, não terá lugar se privar do necessário o incapaz ou as pessoas que dele dependem.”



“devem ser reparados todos os danos causados, sejam os prejuízos diretamente causados pelo fato, assim como aqueles que sejam sua consequência direta.” (MIRAGEM, 2016, p. 227-228.)

É possível, até esperado, que exsurjam problemas (vícios ou fatos do produto ou do serviço) em parte das relações comerciais, a despeito da elevada mecanização e robotização das cadeias produtivas. No entanto, considerando-se que o direito do consumidor fundamenta o regime de responsabilidade do fornecedor na teoria do *risco-proveito*²⁴.

Inexiste, no âmbito do Direito do Consumidor, previsão semelhante à do art. 944 do CC/2002, de redução equitativa do valor da indenização. Logo, “a cláusula geral de redução prevista no parágrafo único do art. 944 do CC/2002 não se aplica à responsabilidade civil por acidentes de consumo (arts. 12 e 14 do CDC), pois, o CDC, em seu art. 6º, VI, acolheu, sem restrições, o princípio da reparação integral²⁵ dos danos sofridos pelo consumidor.” (SANSEVERINO, 2010, p. 336.)

Vale lembrar, ainda, que não se fala em culpa concorrente no âmbito das relações de consumo. Nos termos do art. 12, § 3º, CDC, O produtor ou importador só não será responsabilizado quando provar: I - que não colocou o produto no mercado; II - que, embora haja colocado o produto no mercado, o defeito inexiste; III - a culpa *exclusiva* do consumidor ou de terceiro.

A jurisprudência brasileira, acostumada ao controle de razoabilidade das cláusulas penais autorizado pelo revogado art. 924 do CC/1916 e pela seção especial dedicada ao

²⁴ “No direito do consumidor, seja pela posição negocial ocupada pelo fornecedor - responsável pela reparação dos danos causados - ou mesmo pelo aspecto econômico que envolve a relação de consumo no mercado de consumo -, o fundamento essencial do regime de responsabilidade objetiva do fornecedor é a teoria do risco-proveito. Ou seja, responde pelos riscos de danos causados por atividades que dão causa a tais riscos aqueles que a promovem, obtendo delas vantagem econômica. Trata-se, no caso, da distribuição dos custos que representam os riscos causados pela atividade de fornecimento de produtos e serviços no mercado de consumo. E não se diga que o fornecedor suportará tais custos. Apenas que se elege um critério eficiente de sua redistribuição por toda a cadeia de fornecimento, uma vez que os mesmos serão necessariamente repassados, por intermédio do sistema de preços, a todos os consumidores que terminam por remunerar o fornecedor também em consideração dos custos representados pelas eventuais indenizações que ele venha a suportar.” (MIRAGEM, 2016, p. 572.)

²⁵ Verdadeira aula sobre o tema da reparação integral, veja a decisão: STJ - REsp 1.258.998/MG, rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, 3.ª T., j. 18.02.2014, DJe 06.03.2014. Outro belo exemplos é o REsp 257.298/SP, rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 03.05.2001 Em caso de atraso, veja o REsp 240.078/SP, rel. Min. Waldemar Zveiter, j. 13.03.2001: “Os limites indenizatórios constantes da Convenção de Varsóvia não se aplicam às relações jurídicas de consumo, uma vez que, nas hipóteses como a dos autos, deverá haver, necessariamente, a reparação integral dos prejuízos sofridos pelo consumidor”. Outro exemplo é o REsp 218.288/SP, rel. Min. Waldemar Zveiter, DJ 16.04.2001: “Responsabilidade civil – Extravio de mercadoria – Transporte aéreo – Aplicação dos princípios esculpido pelo CDC – Reparação integral dos danos causados – Multa de 1% sobre o valor da causa afastada – Súmula 98/STJ” (citando a doutrina de Amaral Jr., O CDC e as cláusulas de limitação da responsabilidade dos contratos de transporte aéreo nacional e internacional, RT 759, p. 67 ss.).



regime desta cláusula no Código Civil, tem preferido uma solução casuística de não declaração da abusividade de tais cláusulas.²⁶ O STJ inclusive afirmou que: “A cláusula penal não exclui a possibilidade de indenização suplementar previamente pactuada, hipótese em que a cláusula penal servirá de patamar mínimo para a indenização, nos termos dos arts.389 e 416, parágrafo único, do CC/2002. A previsão normativa de uma indenização suplementar, novidade do CC/2002, tem inspiração no princípio da reparação integral. O princípio da reparação integral possui duas funções no âmbito da responsabilidade civil: estabelecer um piso indenizatório e, ao mesmo tempo, um teto indenizatório.²⁷ Mas sua utilização é mais comum em casos entre iguais e não entre fornecedores e consumidores, que aqui nos interessam.

Dentre os doutrinadores espanhóis, Isabel Espín Alba (1997, p. 63-72) ensina que o esforço da jurisprudência de redução ou “moderación” das cláusulas penais é exercício típico de equidade, como estabelece o art. 413 do CC/2002. Note-se que o regime da cláusula penal no CC não é um regime especialmente positivo para o consumidor, geralmente aquele que está em mora ou inadimplente, uma vez que libera o fornecedor de alegar ou provar seu prejuízo, impede o consumidor de eximir-se sob alegação da excessiva onerosidade da cláusula e impõe como único limite quantitativo a própria obrigação principal. A jurisprudência ainda considerava que a redução no sistema do CC/2016 estava a depender do pedido do autor, isto é, violaria interesse particular, e não, como no sistema do CDC, que é abuso violador do interesse público, daí a nulidade absoluta e a possibilidade de atuação *ex officio* do magistrado, hoje também dever de ofício imposto por norma do CC/2002.²⁸ Sem

²⁶ Assim a decisão do STJ (REsp 39.446-0/RJ). Veja, também, REsp 162.909/PR, rel. Min. Waldemar Zveiter, j. 02.06.1998, e REsp 39.466/RJ, rel. Min. Waldemar Zveiter, j. 30.09.1993. “Não há se falar em *bis in idem* na condenação ao pagamento dos aluguéis cumulada com cláusula penal. O pagamento de aluguéis é devido não porque se enquadram estes na categoria de perdas e danos decorrentes do ilícito, mas por imperativo legal segundo o qual a ninguém é dado enriquecer-se sem causa à custa de outrem” (AgRg no AREsp 394.466/PR, rel. Min. Luis Felipe Salomão, 4.ª T., j. 03.12.2013, *DJe* 10.12.2013).

²⁷ Veja informações adicionais no REsp 1.258.998/MG, rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, 3.ª T., j. 18.02.2014, *DJe* 06.03.2014.

²⁸ Veja a importância desta diferença sistemática entre o CDC e o CC, na decisão do STJ: “Rescisão contratual – Cláusula penal – Aplicação do Código de Defesa do Consumidor – Novação. I – Inquirir sobre a existência de novação requer a interpretação do contrato, quando o acórdão recorrido afirma tratar-se de um único ajuste, seguido por dois aditamentos. Aplicação da Súmula 5 desta Corte. II – De acordo com a jurisprudência pacífica do Tribunal, não se aplica o Código de Defesa do Consumidor aos contratos celebrados antes de sua vigência, permanecendo válida a cláusula que institui a perda total das prestações pagas em caso de inadimplemento,



dúvida, a interpretação que a jurisprudência tem dado ao art. 924 do CC/1916 e ao art. 413 do CC/2002 é pró-consumidor, ao reduzir as penas previstas, por vezes totais (veja parte referente à cláusula de decaimento), por vezes tão importantes que frustram qualquer expectativa do consumidor (80%, 60%, 50%, 40%, 30% do valor total ou do valor pago). Em resumo, o STJ tem estado atento à necessidade de reduzir cláusulas penais não razoáveis sob qualquer regime. Trata-se de solução de justiça, mesmo se o CDC não é aplicado.

Diante de uma vasta gama de interesses que não mais se acomodam no conceito tradicional de ato ilícito, formou-se na pós-modernidade a compreensão de que a reparação de danos deve estar mais ligada à noção de dano injusto. (WELTER; BERGSTEIN, 2017.) A influência da legislação de proteção e defesa do consumidor foi decisiva para uma verdadeira mudança de paradigmas: uma virada de Copérnico da tutela dos direitos ao voltar a atenção para a pessoa vulnerável. Ampliou-se na doutrina e na jurisprudência a noção do que é considerado dano indenizável, dando ensejo às chamadas *novas categorias de danos*.

Dentre elas está o dano pela perda do tempo. A primeira das vulnerabilidades do ser humano, segundo Frédérique Fiechter-Boulevard, é a de que *a sua vida é finita*. (FIECHTER-BOULVARD *apud* MARQUES; MIRAGEM, 2014, p. 215.) Sabe-se, ainda, que o tempo é um instrumento fundamental para o desempenho de toda e qualquer atividade humana. E disso se infere a sua importância também para a ciência do Direito. Se o tempo é um recurso indispensável ao desempenho de toda atividade humana, além de um valor finito, escasso e não renovável, ele invoca e passa a merecer a tutela jurisdicional. Para François Ost (2005, p. 12.), o tempo é, antes de tudo, uma construção social e, logo, um objeto jurídico.

O tempo é valor na sociedade atual e, não há dúvida, compõe o dano ressarcível nas relações de consumo (MARQUES; MIRAGEM, 2014, p. 215-219), de modo que a sua perda não pode mais ser qualificada como “mero aborrecimento normal”, como inerente a cada relação contratual de consumo (pela honra de consumir estaria a “perda” desnecessária e desrazoável de tempo). (MARQUES; BERGSTEIN, 2016.)

Compete ao fornecedor encontrar meios de solucionar tais conflitos de forma ágil. Ao implementar sistemas morosos, pouco eficientes, transfere ao consumidor o ônus

principalmente quando não prequestionada a possibilidade de redução da pena, prevista no art. 924 do CC [art. 413, CC/2002]” (STJ, 3.ª T., REsp 135.550/SP, rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. 27.03.2000).



decorrente de sua inércia, ou melhor dizendo, os riscos inerentes à sua própria atividade. E tal conduta desidiosa pode gerar danos, inclusive o “dano temporal”, que deverão ser reparados.

Também é possível lembrar o dano pela privação do uso, pois a supressão temporária do direito de uso de um bem que integra o acervo patrimonial da pessoa “*reflete o corte definitivo e irre recuperável de uma fatia dos poderes inerentes ao proprietário* [usar, gozar e dispor].” (SCHREIBER, 2015, p. 95.) A privação do uso de um bem de nossa propriedade pode, em inúmeras situações, gerar o direito à indenização, como no caso de um veículo que, por defeito crônico, necessita retornar reiteradamente à concessionária, ou de alguém que injustamente se nega a restituir um valor emprestado no tempo certo. (WELTER; BERGSTEIN, 2017.)

Existem, ainda, inúmeros *desafios* a serem enfrentados no que tange à efetiva prevenção e reparação de danos no Direito brasileiro. Edgard Morin (1986, p. 259) nos faz perceber que a cultura, que deveria nos libertar para pensarmos autonomamente, na verdade “faz-nos, muitas vezes, pensar ‘culturalmente’ de modo convencional e estereotipado, e assim, sem saber, somos submetidos às crenças e descrenças estabelecidas, às confianças e desconfianças regulamentares.”

Como lembra Richard M. Alderman (2016, p. 315-351), no início da década de 1970 foi observado que as minorias raciais e as mulheres eram discriminadas no mercado de concessão de crédito ao consumidor nos Estados Unidos. O Congresso norte-americano abordou estas questões em 1974, com a promulgação da “*Equal Credit Opportunity Act*” (ECOA). Na versão originalmente promulgada a lei só proibiu a discriminação baseada no sexo ou no estado civil, mas dois anos depois a ECOA foi ampliada para também proibir a discriminação com base em raça, cor, religião, nacionalidade e idade. A proibição legal expressa, clara e objetiva é uma das primeiras formas de coibir os abusos.

No mesmo sentido, vige no âmbito da União Europeia a Diretiva 2004/113/CE do Conselho aprovada em 13 de Dezembro de 2004, que aplica o princípio de igualdade de tratamento entre homens e mulheres no acesso a bens e serviços e seu fornecimento. As diferenças de tratamento só podem ser aceitas se forem justificadas por um objetivo legítimo e desde que os meios utilizados para alcançá-lo sejam adequados e necessários (UNIÃO EUROPEIA. Diretiva 2004/113/CE do Conselho, de 13 de Dezembro de 2004). O direito das



peçoas à igualdade perante a lei e à proteção contra a discriminação constitui um direito universal, reconhecido pela Declaração Universal dos Direitos do Homem. (DOTTI, 2006.)

O Brasil, no entanto, ainda *engatinha* na percepção dos efeitos da discriminação no mercado de consumo, o que constitui um dos grandes desafios a serem vencidos no futuro. Embora a Constituição vede qualquer forma de discriminação (art. 3º, IV; 5º, XLI; 227, *dentre outros* da CR/1988), o mercado de consumo ainda ostenta diversos exemplos de tratamento discriminatório. A diferenciação de preços de entradas em casas de shows para homens e mulheres é um dos vários exemplos de práticas discriminatórias.²⁹ A habitualidade de algumas práticas abusivas faz com que a ilegalidade passe despercebida no dia-a-dia do consumidor brasileiro.

A lição de MORIN (1986, p. 259-260) é de que devemos “desconfiar de nossas confianças, sem, por isso, confiar em nossas desconfianças. Devemos também desconfiar da desconfiança quando esta se torna suspeita generalizada que contesta as certezas mais fracas.” É preciso colocar à prova as nossa convicções em cada oportunidade, ter consciência das nossas confianças e desconfianças naturais, bem como compreender que devemos ter prudência em relação a ambas. É preciso ser crítico e estar atento, *saber ver e saber pensar*.

Como pondera a professora Judith Martins-Costa (2010, p. 5), “colocar o lesado em situação equivalente a que se encontrava antes de ocorrer o ato ilícito liga-se diretamente à própria função da responsabilidade civil, apontando à ficção expressa na palavra “indenização” – o tornar-se *in-demme* (sem dano), fazendo desaparecer, na medida do possível, os efeitos desagradáveis do evento danoso.”

O princípio da reparação integral de danos vige tanto no âmbito do Código Civil (legislação geral), quanto no campo de aplicação do Código de Defesa do Consumidor (e respectivos decretos regulamentadores, legislação especial às relações de consumo). Há, contudo, uma sensível diferença entre esses dois diferentes sistemas: nas relações civis é possível reduzir equitativamente do valor indenizatório sempre que a vítima tiver concorrido culposamente para o evento danoso, de modo que o seu grau de culpa no evento será

²⁹ O Decreto nº 5.903/2006, que regulamenta a Lei no 10.962, de 11 de outubro de 2004 e a Lei no 8.078, de 11 de setembro de 1990, estabelece que: “Art. 9º Configuram infrações ao direito básico do consumidor à informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, sujeitando o infrator às penalidades previstas na Lei no 8.078, de 1990, as seguintes condutas: [...] VII - *atribuir preços distintos para o mesmo item.*”



comparado com o do ofensor e poderá impactar diretamente na fixação da indenização (art. 945, CC/2002). O mesmo não ocorre nas relações entre fornecedores e consumidores (MARQUES, 2016, p. 1107-1108), uma vez que a legislação restringe a exclusão da responsabilidade às hipóteses de culpa *exclusiva* do consumidor ou de terceiro (art. 12, § 3º, III, e art. 14, § 3º, II, CDC).³⁰

Sanseverino (2010, p. 305) conclui que “o ideal, para efeito de reparação integral do dano, é que cada uma dessas modalidades de prejuízo extrapatrimonial seja indenizada de forma autônoma. Não apenas alcança-se um ressarcimento mais completo do dano efetivamente sofrido, como também estabelece-se, com maior precisão, a avaliação concreta dos prejuízos.” Contudo, constatou-se em 2010 que o direito brasileiro contemporâneo resistia à aceitação de parcelas indenizatórias autônomas para cada modalidade de prejuízo (com exceção da autonomia obtida pelo dano estético). Segundo o autor, “o motivo desse descompasso em relação ao direito comparado é a demora na pacificação do reconhecimento da própria indenizabilidade do dano extrapatrimonial.” (SANSEVERINO, 2010, p. 305.)

A autonomia das subcategorias de danos que não possuem reflexos econômicos ou patrimoniais justifica-se tanto pelas suas características próprias quanto pelos impactos diferenciados que causam no ser humano. É imperioso, para se inferir a solução jurídica mais adequada e justa ao caso concreto analisado, que a jurisprudência observe a orientação da doutrina quanto à precisa qualificação do dano cuja reparação é pleiteada. Ainda que a passos

³⁰ O Superior Tribunal de Justiça admitiu excepcionalmente a concorrência de culpa do consumidor como justificativa para a redução do valor indenizatório em alguns casos concretos. Confira-se: “Responsabilidade do hotel, que não sinaliza convenientemente a profundidade da piscina, de acesso livre aos hóspedes. Art. 14 do CDC. - A culpa concorrente da vítima permite a redução da condenação imposta ao fornecedor. Art. 12, § 2º, III, do CDC. [...]” (BRASIL. STJ - REsp 287.849/SP, Rel. Ministro Ruy Rosado De Aguiar, Quarta Turma, julgado em 17/04/2001, DJ 13/08/2001.). Mais recente: “[...] 1. A jurisprudência do STJ, seja com base na responsabilidade subjetiva, seja com base no Código de Defesa do Consumidor, reconhece o dever de indenizar em caso de acidente ocorrido em piscinas, por causa ou da negligência na segurança ou do descumprimento do dever de informação daquele que disponibiliza a área recreativa. 2. Caracterizada a culpa da associação e constatado que o comportamento do usuário também correu para o acidente, justifica-se aferir a existência de culpa concorrente e reduzir o valor da indenização.[...]” (BRASIL. STJ - REsp 1226974/PR, Rel. Ministro João Otávio De Noronha, Terceira Turma, julgado em 12/08/2014, DJe 30/09/2014.)

Tal possibilidade também é defendida por Bruno Miragem, que diz: “a exclusão da responsabilidade do fornecedor [...] opera-se apenas se o dano tiver sido causado por evento cuja causa deva-se apenas à própria conduta do consumidor ou de terceiro. Não há que se aferir, portanto, de culpa concorrente do consumidor como causa de exclusão de responsabilidade, ainda que se possa admitir, no caso concreto, a possibilidade de redução do *quantum* da indenização.” (MIRAGEM, 2016, p. 606-607.)



mais lentos, estima-se que seja confirmada a tendência de aceitação da autonomia de outras modalidades de danos no Direito brasileiro. A sua relevância prática – inclusive para fins de prevenção de danos – decorre do seu caráter didático, decorrente da precisa identificação de cada um dos diferentes tipos de prejuízos que estão sendo reparados.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ainda que estivéssemos todos nós sob o *véu de ignorância* imaginado por John Rawls, teríamos certeza de uma coisa: nós seríamos consumidores. Além dos princípios da liberdade, da igualdade (no sentido de equidade) e, possivelmente, da dignidade, gostaríamos de ser respeitados e considerados enquanto personagens vulneráveis no mercado de consumo.

Com o desenvolvimento exponencial da tecnologia e o crescente dinamismo das relações sociais exsurgiram novos e imensuráveis riscos de acidentes corporais e materiais. Nesse contexto não é possível, tampouco desejável a criação de uma doutrina estática e completa para solucionar todos os problemas relacionados à responsabilidade civil.

A teoria da culpa deixou paulatinamente de atender às exigências sociais porque em várias situações desamparava a vítima, ao mesmo tempo, a percepção de diferentes graus de assunção de riscos passou a ganhar crescente relevância jurídica. Atualmente, as teorias fundadas na *culpa* e no *risco* não se excluem mutuamente; conjugam-se para atender às demandas da realidade social.

Existem, no entanto, diferenças relevantes no reconhecimento do dever de reparar os danos causados nos campos de aplicação do direito civil e do direito do consumidor. Com efeito, não é possível olhar as relações de consumo com o mesmo pragmatismo com que se veem as relações civis, pois os seus protagonistas são sensivelmente diferentes.

Todo consumidor é vulnerável (art. 4º, I, CDC), seja fática, jurídica, técnica ou economicamente. Além disso, toda a informação sobre os produtos e serviços ofertados no mercado é concentrada nos fornecedores, vez que somente eles conhecem efetivamente as características das suas respectivas linhas de produção e, naturalmente, selecionam os dados que serão divulgados. O direito de danos ganha mais de uma função: ao lado da função *reparatória* está a sua finalidade *preventiva*.



Assumir a existência do dano e responsabilizar o seu autor é o primeiro passo em direção a um sistema realmente comprometido com a precaução e a prevenção de danos. Mas a prevenção, que importa na eliminação ou redução antecipada das causas capazes de produzir um determinado resultado, é tão ou mais importante que a reparação e também constitui um dos princípios regentes da responsabilidade civil. Em alguns casos, como o dano ambiental, por exemplo, a atuação preventiva é absolutamente fundamental.

Além disso, sabe-se que não é possível precisar exatamente o que é *dano*, pois ele varia dependendo do caso concreto. Enquanto tudo o que se pode fazer é descrever as perdas que a lei reconhece como passíveis de serem reparadas, surge uma discussão quanto à extensão do dever jurídico de reparação.

No Direito Civil e do Consumidor brasileiros vige o *princípio da reparação integral*, que encontra respaldo legal no art. 1º, III, da Constituição da República e nos artigos 944 do Código Civil e 6º, VI, do Código de Defesa do Consumidor. Conclui-se, no entanto, pela existência de distinções relevantes na aplicabilidade do princípio da reparação integral nas relações civis e de consumo, em especial quanto à redução equitativa da indenização mediante aferição da concorrência de culpa da vítima.

É imperioso, para se aferir a solução jurídica mais adequada e justa ao caso concreto analisado, que a jurisprudência observe a orientação da doutrina quanto à precisa qualificação do dano cuja reparação é pleiteada. Ainda que a passos lentos, acredita-se que será confirmada a tendência de aceitação da autonomia de novas modalidades de danos no Direito brasileiro. A sua relevância prática – inclusive para fins de prevenção de danos – decorre do seu caráter didático, decorrente da precisa identificação de cada um dos diferentes tipos de prejuízos que estão sendo reparados. Nas palavras de David Schnaid (2004, p. 72), “o Direito é mais um produto da evolução do que da vontade, o legislador é mais um ator do que um autor.”

5. REFERÊNCIAS



ALDERMAN, Richard M. Acesso à Justiça e Reparação de Danos aos Consumidores nos Estados Unidos: o efeito da Arbitragem Compulsória aos Consumidores. Tradução: LAÍS BERGSTEIN. São Paulo, *Revista dos Tribunais*, v. 108, p. 315-351, Nov./Dez., 2016.

BECK, Ulrich. *La sociedad del riesgo global*. Madrid: Siglo XXI de España Editores, 2002.
BRAGA NETTO, Felipe P. *Responsabilidade Civil*. São Paulo: Saraiva, 2008.

BRASIL. Coleção de leis do Brasil. Disponível em: <<http://legislacao.planalto.gov.br/legisla/legislacao.nsf/b2394d7e1ab9a970032569b9004e148d/bbbb397c4501a950032569fa006c8870?OpenDocument>>. Acesso em: 4 out. 2016

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em 3 out. 2016.

BRASIL. Decreto nº 2.681, de 7 de dezembro de 1912. Regula a responsabilidade civil das estradas de ferro. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D2681_1912.htm>. Acesso em: 2 out. 2016.

BRASIL. Decreto nº 5.903, de 20 de setembro de 2006, dispõe sobre as práticas infracionais que atentam contra o direito básico do consumidor de obter informação adequada e clara sobre produtos e serviços previstas na Lei no 8.078, de 11 de setembro de 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2006/Decreto/D5903.htm>. Acesso em: 2 fev. 2017.

BRASIL. Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências (Código de Defesa do Consumidor). Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18078.htm>. Acesso em: 19 jan. 2017.

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 29 jan. 2017.

CANE, Peter. *Atiyah's Accidents, Compensation and the Law*. 8. ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2013.

CARVALHO FILHO, Milton Paulo de. *Indenização por Equidade no Novo Código Civil*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

CAVALIERI FILHO, Sergio. Os Danos Morais no Judiciário Brasileiro e sua evolução desde 1988. In: TEPEDINO, Gustavo (org.) *Direito Civil Contemporâneo: novos paradigmas à luz da legalidade constitucional*. São Paulo: Atlas, 2008.

_____. *Programa de Responsabilidade Civil*. 9. ed. rev. e amp. São Paulo: Atlas, 2010.

COUTO E SILVA, Clóvis V. do. O conceito de dano no direito brasileiro e comparado. São Paulo, *Revista dos Tribunais*, v. 667, p. 7-16, mai.1991.



- DIAS, José de Aguiar. *Da responsabilidade civil*. XI ed. rev., atual. e amp. por Rui Berford Dias. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.
- DOTTI, René. *Declaração Universal dos Direitos do Homem*. 3. ed. Curitiba: Lex Editora, 2006.
- ESPÍN ALBA, Isabel. *La cláusula penal*. Madri: Marcial Pons, 1997.
- FRANÇA. *Code Civil (Version consolidée au 10 août 2016)*. Disponível em: <<https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006070721>>. Acesso em: 11 set. 2016.
- GHERSI, Carlos Alberto. WEINGARTEN, Celia. (coord.) *Tratado de daños reparable: parte geral*. Tomo I. Buenos Aires: La Rey, 2008.
- GIBRAN, Fernanda Mara. *Discurso aos formandos da Faculdade da Indústria de 2015*. São José dos Pinhais, 26 de setembro de 2015.
- GILIKER, Paula. *What is vicarious liability?* Excerpt. Cambridge University Press. Disponível em: <http://assets.cambridge.org/97811076/27482/excerpt/9781107627482_excerpt.pdf>. Acesso em: 4 out. 2016.
- GOMES, Orlando. *Responsabilidade Civil*. Texto rev., atual. e amp. por Edvaldo Brito. Rio de Janeiro: Forense, 2011.
- GONÇALVES, Carlos Roberto. *Responsabilidade civil*. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.
- GRUNDMAN, Stefan, MENDES, Gilmar, MARQUES, Claudia Lima, BALDUS, Christian e MALHEIROS, Manuel. *Direito Privado, Constituição e Fronteiras*. Encontros da Associação Luso-Alemã de Juristas no Brasil. 2. Ed. São Paulo: RT, 2014.
- HIGA, Flávio da Costa. *Responsabilidade civil: a perda de uma chance no Direito do Trabalho*. São Paulo: Saraiva, 2012.
- KIRCHNER, Felipe. A responsabilidade civil objetiva no art. 927, parágrafo único, do CC/2002. *Revista dos Tribunais*, v. 871, p. 36-66, mai. 2008.
- LÔBO, Paulo Luiz Netto. Princípios sociais dos contratos no CDC e no novo Código Civil. *Revista Jurídica da UNIRONDON*, Cuiabá, v. 3, 2001. p. 11-12.
- _____. *Direito Civil: Obrigações*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.



LORENZETTI, Ricardo Luis. *A arte de fazer justiça*. trad. María Laura Delaloye. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

MAIA, Maurilio Casas. O dano temporal indenizável e o mero dissabor cronológico no mercado de consumo: quando o tempo é mais que dinheiro - é dignidade e liberdade. São Paulo, *Revista de Direito do Consumidor*, v. 92, p. 161-176, Mar./Abr., 2014.

MARQUES, Cláudia Lima. Algumas observações sobre a pessoa no mercado e a proteção dos vulneráveis no Direito Privado. In: GRUNDMAN, Stefan, MENDES, Gilmar, MARQUES, Cláudia Lima, BALDUS, Christian e MALHEIROS, Manuel. *Direito Privado, Constituição e Fronteiras*. Encontros da Associação Luso-Alemã de Juristas no Brasil. 2. Ed. São Paulo: RT, 2014. p. 287ss.

_____. *Contratos no Código de Defesa do Consumidor: o novo regime das relações contratuais*. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

_____. BERGSTEIN, Laís. Menosprezo planejado de deveres legais pelas empresas leva à indenização. São Paulo, *Revista Consultor Jurídico*, 21 de dezembro de 2016. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2016-dez-21/garantias-consumo-menosprezo-planejado-deveres-legais-pelas-empresas-leva-indenizacao>>. Acesso em: 29 jan. 2017.

_____; MIRAGEM, Bruno. *O novo direito privado e a proteção dos vulneráveis*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

MARTINS-COSTA, Judith. Prefácio. In: SANSEVERINO, Paulo de Tarso. *Princípio da Reparação Integral: indenização no Código Civil*. São Paulo: Saraiva, 2010.

MIRAGEM, Bruno. *Curso de Direito do Consumidor*. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

_____. *Direito Civil: responsabilidade civil*. São Paulo: Saraiva, 2015.

MORAES, Maria Celina Bodin de. Risco, Solidariedade e Responsabilidade Objetiva. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 854, p. 11-37, dez. 2006.

MORIN, Edgar. *Para sair do Século XX*. Tradução: Vera de Azambuja Harvey. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1986.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Responsabilidade Civil*. Atualizador: Gustavo Tepedino. 11. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2016.

RAWLS, John. *Uma teoria da justiça*. Tradução: Jussara Simões. 3. ed. São Paulo: Martin Fontes, 2008.

ROSENVALD, Nelson. *As funções da responsabilidade civil: a reparação e a pena civil*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2014.



- SANDEL, Michael J. *Justiça: o que é fazer a coisa certa*. Tradução: Heloísa Matias e Maria Alice Máximo. Rio de Janeiro: Editora Civilização Brasileira, 2013.
- SANSEVERINO, Paulo de Tarso. *Princípio da Reparação Integral: indenização no Código Civil*. São Paulo: Saraiva, 2010.
- SCHNAID, David. *Filosofia do Direito e Interpretação*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.
- SCHREIBER, Anderson. *Novos paradigmas da responsabilidade civil: da erosão dos filtros da reparação à diluição dos danos*. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2015.
- SOAREZ, Flaviana Rampazzo. *Responsabilidade Civil por Dano Existencial*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.
- TEPEDINO, Gustavo (org.) *Direito Civil Contemporâneo: novos paradigmas à luz da legalidade constitucional*. São Paulo: Atlas, 2008.
- TRIMARCHI, Pietro. *Rischio e Responsabilità Oggettiva*. Milano: Dott. A. Giuffrè Editore, 1961.
- UNIÃO EUROPEIA. Diretiva 2004/113/CE do Conselho, de 13 de Dezembro de 2004, que aplica o princípio de igualdade de tratamento entre homens e mulheres no acesso a bens e serviços e seu fornecimento. Disponível em: <<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/HTML/?uri=CELEX:32004L0113&from=PT>> Acesso em: 2 fev. 2017.
- VINEY, Geneviève. As tendências atuais do Direito da Responsabilidade Civil. Tradução: Paulo Cezar de Mello. In: TEPEDINO, Gustavo (org.) *Direito Civil Contemporâneo: novos paradigmas à luz da legalidade constitucional*. São Paulo: Atlas, 2008.
- WELTER, Fernando; BERGSTEIN, Laís. O dano pela privação de uso. Curitiba, *Boletim do Escritório Professor René Dotti*, 35. ed., jan./mar. 2017. Disponível em: <<https://dotti.adv.br/boletins/boletim-impresso-trimestral/>> Acesso em: 29 jan. 2017.