

DANO MORAL COLETIVO

- ◆ Evolução
- ◆ Caracterização
- ◆ Conceito
- ◆ Fundamento legal
- ◆ Responsabilidade
- ◆ Prova
- ◆ Hipóteses de incidência
- ◆ Reparação
- ◆ Prescrição
- ◆ Panorama doutrinário
- ◆ Panorama jurisprudencial

1ª edição — 2004
2ª edição — 2007
3ª edição — 2012
4ª edição — 2014

XISTO TIAGO DE MEDEIROS NETO

Procurador Regional do Ministério Público do Trabalho.

Mestre em Direito Público e Especialista em Direito do Trabalho e em Direito Constitucional (UFRN).

Professor Adjunto do curso de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Norte (Graduação e Pós-graduação). Professor da Escola Superior do Ministério Público da União (ESMPU). Professor da Escola da Magistratura do Trabalho da 21ª Região (ESMATRA 21).

DANO MORAL COLETIVO

4ª edição

ampliada, atualizada e revisada

- ◆ **Evolução**
- ◆ **Caracterização**
- ◆ **Conceito**
- ◆ **Fundamento legal**
- ◆ **Responsabilidade**
- ◆ **Prova**
- ◆ **Hipóteses de incidência**
- ◆ **Reparação**
- ◆ **Prescrição**
- ◆ **Panorama doutrinário**
- ◆ **Panorama jurisprudencial**



LTR®



EDITORA LTDA.

© Todos os direitos reservados

Rua Jaguaribe, 571
CEP 01224-001
São Paulo, SP – Brasil
Fone (11) 2167-1101
www.ltr.com.br

Produção Gráfica e Editoração Eletrônica: RLUX
Projeto de capa: FÁBIO GIGLIO
Impressão: BARTIRA

Setembro, 2014

Versão impressa - LTr 5119.0 - ISBN 978-85-361-3104-7
Versão digital - LTr 8397.7 - ISBN 978-85-361-3123-8

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)
(Câmara Brasileira do Livro, SP, Brasil)

Medeiros Neto, Xisto Tiago de

Dano moral coletivo / Xisto Tiago de Medeiros Neto. — 4. ed. ampl.,
atual. e rev. — São Paulo : LTr, 2014.

Conteúdo: Evolução — Caracterização — Conceito — Fundamento legal
— Responsabilidade — Prova — Hipóteses de incidência — Reparação —
Prescrição — Panorama doutrinário — Panorama jurisprudencial.

Bibliografia

1. Dano moral I. Título.

14-08426

CDU-331:347.426.6

Índices para catálogo sistemático:

1. Dano moral coletivo : Direito do trabalho
331:347.426.6
2. Dano moral coletivo : Reparação : Direito do
trabalho 331:347.426.6

Dedico esta edição ao meu irmão Manoca Barreto, exemplo raro de bondade e simplicidade, que transformou a vida numa partitura de amor ao próximo e de dedicação ao ensino e composição da música instrumental, cujas notas encantadas permanecem a cintilar nos palcos da nossa existência.

SUMÁRIO

PREFÁCIO — Marcelo Navarro Ribeiro Dantas	11
NOTA À 4ª EDIÇÃO	13
INTRODUÇÃO	17
CAPÍTULO I — RESPONSABILIDADE CIVIL: FUNDAMENTOS E IMPORTÂNCIA	
1. O princípio fundamental do respeito aos direitos alheios.....	19
2. Responsabilidade civil e responsabilidade penal.....	21
3. Responsabilidade extracontratual (aquiliana) e responsabilidade contratual....	26
4. A moderna teoria da responsabilidade civil.....	26
4.1. Apontamento histórico.....	26
4.2. Função.....	28
4.3. Pressupostos.....	30
4.3.1. A conduta antijurídica.....	30
4.3.2. O dano: definição; classificação geral e reparabilidade.....	33
4.3.3. O nexo de causalidade.....	39
4.4. Responsabilidade subjetiva e responsabilidade objetiva.....	40
5. A relevância social da responsabilidade civil.....	54
CAPÍTULO II — DANO MORAL: NOÇÕES ESSENCIAIS	
1. Dano moral e dano patrimonial.....	57
1.1. Abordagem terminológica.....	57
1.2. Distinção.....	59
2. Definição.....	62
3. Abrangência.....	66
4. Configuração.....	73

CAPÍTULO III — A REPARAÇÃO DO DANO MORAL

1. Admissibilidade.....	75
2. Natureza e função da reparação.....	83
3. O princípio da reparação integral.....	90
4. Formas de reparação.....	92
4.1. Reparação <i>in natura</i>	93
4.2. Reparação por compensação pecuniária.....	94
4.2.1. O dinheiro como meio de compensar o dano.....	94
4.2.2. A fixação do valor por arbitramento judicial.....	95
4.3. Novas formas de reparação.....	105

CAPÍTULO IV — A VISÃO DO DANO MORAL NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

1. Introdução.....	108
2. A fase anterior à codificação.....	108
3. O período inaugurado com o Código Civil de 1916.....	109
4. O novo paradigma da Constituição da República de 1988.....	115
5. A postura adotada pelo Código Civil de 2002.....	119

CAPÍTULO V — OS INTERESSES COLETIVOS (*LATO SENSU*) E A SUA PROTEÇÃO JURÍDICA

1. Registro introdutório.....	122
2. Noção de interesse.....	123
3. Definição de interesse jurídico.....	123
4. Os novos interesses jurídicos transindividuais.....	127
4.1. Enfoque histórico.....	127
4.2. Características básicas e conceituação.....	131
4.2.1. Aspectos gerais.....	131
4.2.2. Interesses difusos.....	137
4.2.3. Interesses coletivos (<i>stricto sensu</i>).....	140
4.2.4. Interesses individuais homogêneos.....	142
4.3. Anotação final.....	146

CAPÍTULO VI — O DANO MORAL COLETIVO

1. Considerações preliminares.....	148
2. Crítica terminológica.....	153
3. Caracterização.....	155

4. Conceito	171
5. Fundamento legal.....	172
5.1. Registro inicial.....	172
5.2. Reconhecimento constitucional	173
5.3. Previsão expressa no Código de Defesa do Consumidor e na Lei da Ação Civil Pública	175
6. Responsabilidade objetiva.....	180
7. Prova	183
8. Hipóteses de incidência.....	186
9. Reparação	196
9.1. Noções essenciais	196
9.2. A preponderância da função sancionatória	205
9.3. O valor da condenação: arbitramento e critérios para quantificação....	210
9.4. A destinação da parcela da condenação	217
9.4.1. A previsão do art. 13 da Lei n. 7.347/85	217
9.4.2. A possibilidade de convolação ou redirecionamento da parcela para finalidade específica	221
9.4.3. Iniciativa para a destinação do valor.....	227
9.4.4. Hipóteses de destinação adequada e uso da parcela da conde- nação	232
9.5. Condenação por danos morais em face da tutela a interesses indivi- duais homogêneos.....	233
9.6. Outras possibilidades.....	238
9.7. Sujeitos responsáveis	240
9.7.1. Pessoas físicas e pessoas jurídicas privadas.....	240
9.7.2. Entes públicos.....	240
9.7.3. Solidariedade	248
10. Prescrição.....	257
11. Panorama doutrinário	260
12. Panorama jurisprudencial.....	273
12.1. Posição do Superior Tribunal de Justiça.....	274
12.1.1. Análise crítica da decisão proclamada no REsp n. 598.281-MG...	275
12.1.2. Decisões favoráveis.....	283
12.2. Posição do Tribunal Superior do Trabalho	298
12.2.1. Descumprimento de normas de proteção à saúde e segurança..	299
12.2.2. Terceirização ilícita	309

12.2.3. Lide simulada	320
12.2.4. Discriminação	324
12.2.5. Trabalho degradante ou em condições análogas à de escravo...	329
12.2.6. Coação e ameaça	330
12.2.7. Violação à intimidade	332
12.2.8. Assédio moral, assédio sexual e abuso de poder	334
12.2.9. Irregularidades na jornada de trabalho.....	335
12.2.10. Irregularidades na rescisão contratual	339
12.2.11. Fraudes e outras irregularidades.....	340
12.2.12. Descumprimento da cota legal para inserção de pessoas com deficiência no trabalho	347
12.2.13. Violação à liberdade sindical.....	350
12.2.14. Contratação irregular de trabalhadores por ente público	353
12.3. Jurisprudência estrangeira.....	354
 CAPÍTULO VII — O SISTEMA DE TUTELA JURISDICIONAL COLETIVA	
1. Observação inicial	357
2. Pressupostos da criação da jurisdição civil coletiva.....	357
3. Base constitucional do sistema brasileiro de tutela jurisdicional coletiva.....	360
4. Breve registro histórico.....	365
5. Estruturação legal do sistema	367
6. Consideração final.....	373
 CONCLUSÕES	 379
 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	 405

PREFÁCIO

Fazer esta apresentação é tarefa, para mim, a um só tempo fácil e agradável.

Agradável por ser o livro de um amigo fraterno, de infância, colega de colégio e de turma da Faculdade de Direito. *Xisto Tiago de Medeiros Neto* é, sem favor, uma das melhores pessoas que conheço. Caráter excelente, grande profissional, destaque nacional no Ministério Público do Trabalho por sua luta contra o labor infantil, jurista estudioso e professor de talento.

Fácil, pois é obra que por si mesma se recomenda, contemplada que foi com o Prêmio *Evaristo de Moraes Filho*, versão 2003, na categoria “Melhor Trabalho Doutrinário”, galardão conferido pela Associação Nacional dos Procuradores do Trabalho.

Cuida-se de obra muito bem escrita — até porque seu Autor é um esteta da linguagem —, claro sem deixar de ser profundo quando necessário, e didático sem jamais recair na superficialidade das simplificações reducionistas.

Funda-se em pesquisa bibliográfica de alto nível científico, e sua temática abrange províncias do Direito Civil, como o título já sugere, mas com grandes incursões no Direito Constitucional e no Direito Processual.

Em síntese, empreende uma análise dos fundamentos, das características, da conceituação, da base legal, da prova, da incidência e da forma e procedimento de reparação do dano moral coletivo.

Assenta que a evolução, o caráter expansivo e a crescente importância da teoria da responsabilidade civil, à vista do objetivo de buscar o equilíbrio e a paz social, direcionam sua preocupação para a garantia da integral reparação dos danos injustos, causados às esferas patrimonial e moral reconhecidas às pessoas físicas e jurídicas, e também à coletividade.

Observa também que, a partir da Constituição da República de 1988, assegurou-se, como direito fundamental, a ampla reparação dos danos extrapatrimoniais.

Afirma que a tutela jurídica ampliou-se sensivelmente, considerando-se a valorização, de um lado, dos bens de natureza extrapatrimonial e, de outro,

dos interesses de dimensão coletiva, tendo evoluído o sistema legal de responsabilidade civil para alcançar uma nova configuração de danos, situada no plano da titularização de direitos pela coletividade, em suas variadas expressões, reconhecendo-lhes, pois, valores próprios, integrantes dessa esfera jurídica de proteção.

Após alinhar as características do dano moral coletivo e conceituá-lo, expõe, de modo convincente, à mercê da argumentação coerente e bem lastreada, as principais hipóteses de sua ocorrência.

Aborda, ainda, os aspectos fundamentais da reparação desse tipo de dano, consideradas as peculiaridades e a natureza da função que lhe identifica, além de trazer preciosos e atualizados escólios jurisprudenciais acerca do tema, nas áreas da proteção ao consumidor, ao meio ambiente e às relações trabalhistas.

Para encerrar, apresenta o sistema de tutela jurisdicional pertinente à reparação do dano moral coletivo.

Trata-se de estudo avançado, bastante completo em relação ao assunto de que se ocupa — um dos mais atuais no campo jurídico, registre-se —, enfocando, como diz o próprio Autor, novas demandas da cidadania no âmbito do Estado Democrático de Direito.

Em verdade, a excelência do material reflete o brilho das qualidades de quem o produziu. Digo-o tranquilo: a amizade que nutro por aquele que escreveu não torna suspeito o juízo que faço do escrito, confortado que estou pela merecida premiação que alcançou, e pela publicação, que ora se faz, por uma das melhores e mais respeitadas editoras especializadas do País.

Estou seguro de que as páginas que se seguem terão lugar de destaque nas estantes de todos quantos busquem a matéria nelas versada, das carteiras dos estudantes aos birôs dos profissionais da área, na academia e nos fóruns da Justiça.

Principalmente, confio em que as lições oferecidas se perpetuarão nas consciências e florescerão naqueles gestos que constroem o Direito vivo.

Marcelo Navarro Ribeiro Dantas

Desembargador Federal

Mestre e Doutor em Direito

Professor de Graduação e Pós-graduação em Direito

NOTA À 4ª EDIÇÃO

Quase dois anos se passaram do esgotamento da edição anterior. Não foi um tempo, porém, descuidado pelo autor, pois, momento a momento, no limite das possibilidades, o estudo continuou a ser visitado e se manteve sempre em pauta, com a responsabilidade irrenunciável de assegurar-se a adequada atualização, ampliação e, até mesmo, em alguns pontos, a sua reconstrução, fruto do aprofundamento das reflexões, da incorporação de novas ideias e das considerações críticas sobre o conteúdo exposto.

Pode-se mesmo dizer que, a cada edição, há a sensação de que um novo livro é apresentado ao público, diante dos significativos aperfeiçoamentos e acréscimos realizados, a refletir a riqueza e a importância que o tema tem ensejado no cenário do Direito contemporâneo.

Na presente publicação, adquiriram especial destaque, além do trabalho minucioso de revisão de todo o texto, os seguintes pontos adicionados ao estudo:

(a) a atualização dos critérios relativos ao arbitramento do valor do dano moral coletivo;

(b) a nova abordagem sobre a destinação da parcela da condenação, com realce para a pertinência e adequação da sua convolação ou direcionamento para finalidade específica, diante do convencimento inabalável de que o ordenamento jurídico, ao valorizar a concretização dos direitos de caráter transindividual, admite também a ordenação do valor da reparação pelo dano moral coletivo para outro fim que não seja um fundo previsto em lei, de acordo com o que estabelecer o órgão julgador, no caso concreto, revertendo-se em benefício direto da coletividade abrangida pela lesão ou da comunidade na qual esteja integrada, a exemplo da *produção e veiculação de material ou campanha educativa relacionada aos direitos violados; da execução de atividades, obras ou projetos de cunho social ou comunitário, no espaço territorial da coletividade atingida; da aquisição de bens, equipamentos e serviços em favor de entidades públicas ou privadas que realizem atividades sociais e/ou de interesse público, voltadas para a área de educação, profissionalização, aprendizagem, saúde, pesquisa, assistência e fiscalização, dentre outras; da construção de equipamentos coletivos para a comunidade local; da rea-*

lização de cursos de capacitação ou de natureza instrutiva; da prestação de serviços em benefício direto da coletividade;

(c) o levantamento exaustivo e análise da jurisprudência atualizada na esfera decisória do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal Superior do Trabalho, registrando-se que esta última Corte conta com mais de cem acórdãos envolvendo a matéria, em demonstração do avanço, no palco judicial, da abordagem e compreensão sobre o *dano moral coletivo* e da importância da sua reparação;

(d) a agregação de novos e pertinentes subsídios doutrinários sobre o tema, resultado da contínua pesquisa empreendida nesta seara.

Dessa maneira, buscou-se mais uma vez perscrutar e cuidadosamente expor todos os aspectos jurídicos relevantes que a matéria alcança, com o objetivo de se garantir uma adequada sistematização e consistência teórica ao conjunto da obra.

Enfim, como revelado na edição anterior, é inegável que, cada vez mais, vivencia-se a condução do estudo do *dano moral coletivo* a um lugar de destaque no âmbito do sistema de responsabilidade civil, considerado o universo relevante e diferenciado da tutela dos interesses coletivos e difusos, a exigir, imperativamente, um olhar, uma compreensão e um tratamento jurídico adequado à natureza e características próprias dessas modalidades de direitos transindividuais.

Natal, outono de 2014.

Xisto Tiago de Medeiros Neto

“Sendo o princípio da responsabilidade a província civilista que maior desenvolvimento vem encontrando em nosso e alheio Direito, é de se supor que mais amplos horizontes encontrará pela frente, a serem percorridos em tempo mais ou menos próximo”

Caio Mário da Silva Pereira

(Responsabilidade Civil. Rio de Janeiro: Forense, 1989)

“Se o caso for o de observar um horizonte histórico da responsabilidade civil, esse instituto contemporâneo é um instituto que, hoje, exige reformulação de concepção e clama por uma concepção ético-política, vale dizer, uma concepção que vá além da sua singela compreensão dogmática ou burocrática.”

“A regra, enfim, é a certeza de que as lesões evitáveis devem ser reparadas.”

Giselda Maria F. Novaes Hironaka

(Responsabilidade Pressuposta. Belo Horizonte: Del Rey, 2005)

INTRODUÇÃO

A vida em uma sociedade complexa, abrangente e multifacetada, como a atual, torna imprescindível o desenvolvimento de um regime de responsabilidade civil que possua aptidão e força para prevenir e reparar, amplamente, as variadas modalidades de danos decorrentes de condutas antijurídicas, que atingem os campos de interesse patrimonial e moral dos indivíduos e da coletividade, considerada em seu todo ou em parcelas representadas por categorias, classes ou grupos de pessoas.

Observa-se, nesse passo, que o reconhecimento de novas esferas de projeção à dignidade humana, principalmente à luz da sua consideração social, ampliou sensivelmente as áreas de interesses protegidas pela ordem jurídica, daí emergindo novas categorias de direitos fundamentais, passíveis de tutela, caracterizados pela sua natureza coletiva.

Com efeito, a atribuição de relevância jurídica a interesses ou direitos titularizados por determinadas coletividades, correspondentes a bens e valores extrapatrimoniais dotados de fundamentalidade, passou a suscitar a devida proteção e a garantia de reparação exemplar em face de qualquer lesão injusta a eles infligida. E, no desiderato de atender a esse imperativo, cumpre ao Direito prever mecanismos e instrumentos adequados, tendo por norte o objetivo maior de garantir o equilíbrio e a paz social.

Diante disso, impulsiona e pauta o presente estudo a análise dos fundamentos, das características, da conceituação, da base legal e da forma e procedimento de reparação pertinente aos danos morais coletivos, no âmbito do ordenamento jurídico nacional.

Voltando-se para essa finalidade, a pesquisa aborda, inicialmente, a partir da expressão conferida ao princípio do *neminem laedere* — equivalente ao dever geral de não lesar direito alheio —, o desenvolvimento da responsabilidade civil, enfocando as linhas básicas da sua teoria, a função e os pressupostos para sua incidência e a relevância que representa para a vida social. Nesse sentido, a atenção foi dirigida para a diferenciação entre a responsabilidade civil e a penal, tratando-se, ainda, da responsabilidade civil aquiliana e contratual e da responsabilidade civil subjetiva e objetiva (Capítulo I).

Na sequência, apresentam-se os aspectos essenciais da teoria do dano, traçando-se a distinção entre o dano patrimonial e o dano moral e debruçando-se, especificamente, sobre a definição, abrangência e configuração do dano moral (Capítulo II).

São também examinados, por imprescindível, aspectos relativos à admissibilidade, à natureza e função e às formas de reparação do dano moral, com destaque para o princípio da *reparação integral* (Capítulo III).

Investiga-se, em seguida, o tratamento do dano moral no ordenamento jurídico brasileiro, elemento fundamental para espelhar a postura legislativa e a base interpretativa em face do desenvolvimento do tema, que é visualizado desde a fase anterior ao Código Civil de 1916 até o período inaugurado com a promulgação da Carta Magna de 1988, quando, concebendo-se a largueza conceitual dos direitos da personalidade e a relevância dos direitos de feição coletiva, passou-se a admitir, explicitamente, por dicção constitucional, a autonomia e a ampla reparação dos danos morais, em todas as suas possíveis configurações, parâmetros que foram incorporados, ao lado da valorização do interesse social, pelo novo Código Civil de 2002 (Lei n. 10.406), vigente a partir de 11 de janeiro de 2003 (Capítulo IV).

Rematando a parte dos fundamentos, e considerando que o dano moral coletivo decorre da ofensa injusta a interesses de natureza transindividual titularizados por coletividades de pessoas, realiza-se incursão sobre essas novas categorias de direitos de dimensão coletiva ou difusa e, também, sobre os direitos individuais homogêneos, realçando-se os fatores históricos que lhes foram determinantes, a classificação e a definição das respectivas modalidades, sob o prisma doutrinário, legal e jurisprudencial (Capítulo V).

O ponto nuclear do estudo centra-se na consideração e análise específica do *dano moral coletivo* (Capítulo VI), enfocando-se, detidamente, os seguintes aspectos: as suas características e respectiva conceituação; o fundamento legal da sua proteção na ordem jurídica pátria; a natureza objetiva da responsabilidade; a prova e as hipóteses principais de sua ocorrência; a forma, a função, os agentes responsáveis e os procedimentos relativos à reparação, realçando-se a sua natureza preponderantemente sancionatória e as possibilidades de destinação da parcela da condenação; a questão da não incidência da prescrição; e, por último, o panorama doutrinário e jurisprudencial observado na atualidade sobre a matéria, nas áreas de sua maior incidência (relações de consumo; relações de trabalho e meio ambiente).

Em derradeiras linhas, volve-se a atenção para o sistema de tutela jurisdicional pertinente à reparação do dano moral coletivo (Capítulo VII), ressaltando-se os seguintes aspectos: os pressupostos da criação da Jurisdição Civil Coletiva; a base constitucional do respectivo sistema; os dados históricos mais significativos a ele relacionados, a sua estruturação legal no Direito brasileiro e a relevância indiscutível para concretização do ideal de Justiça Social, em um Estado Democrático de Direito.

CAPÍTULO I

RESPONSABILIDADE CIVIL: FUNDAMENTOS E IMPORTÂNCIA

1. O princípio fundamental do respeito aos direitos alheios

O princípio do respeito aos direitos alheios sempre constituiu condição essencial para o equilíbrio e o desenvolvimento da vida social, a sinalizar, de um lado, para o dever de se agir em conformidade com as regras estabelecidas no ordenamento jurídico, e de outro, para os efeitos maléficos da causação de danos injustos às pessoas e também à sociedade, a exigir o meio e a forma necessária de sancionamento da conduta lesiva.

Essa regra basilar encontra expressão destacada no *neminem laedere*, máxima correspondente ao dever geral de conduta de “a ninguém lesar” ou “não contrariar direito alheio”, e que constituiu um dos *juris praecepta* (preceito ou princípio fundamental) inserido nas *Institutas* do imperador romano Justiniano⁽¹⁾, ao lado do *honeste vivere* (viver honestamente) e do *suum cuique tribuere* (dar a cada um o que é seu).

A consciência coletiva, em toda a história da humanidade, nunca deixou de refletir a supremacia e fundamentalidade desse postulado, que se exprime na censura a danos injustos e conseqüente exigência de responsabilização do seu autor, fazendo-se essencial à compreensão do valor justiça.

Nessa quadra, com inteira pertinência assinala *Maria Celina Bodin de Moraes* que tanto o Direito Canônico quanto o Direito Natural atribuíram ao “respeito pelo próximo” o valor mais alto, concebendo o princípio do *neminem laedere* como “a base das relações sociais, fundamento da sociabilidade, espelhando, então, o dever jurídico primordial”.⁽²⁾

(1) As *Institutas* constituíram a parte elementar da codificação do Direito Romano, o *Corpus Juris Civilis*, também conhecido como Código Justiniano. Este imperador governou de 527 até 565 d.C.

O cânon completo foi assim expresso: *JURIS PRAECEPTA SUNT HAEC: HONESTE VIVERE, ALTERUM NON LAEDERE, SUUM CUIQUE TRIBUERE*.

(2) *Danos à pessoa humana*: uma leitura civil-constitucional dos danos morais, p. 204.

E, nas palavras de *Carlos Alberto Bittar*, “ao escolher as vias pelas quais atua na sociedade, o homem assume os ônus correspondentes, apresentando-se a noção da responsabilidade como corolário de sua condição de ser inteligente e livre. Realmente, a construção de uma ordem jurídica justa — ideal perseguido, eternamente, pelos grupos sociais — repousa em certas pilastras básicas, em que avulta a máxima de que a ninguém se deve lesar”.⁽³⁾

Assim, repugna ao Direito — tomado na acepção básica de produto cultural destinado a regular as condutas sociais e estabelecer limites, faculdades, vedações e procedimentos voltados para o bem-estar geral e para a pacificação dos conflitos — toda ação ou omissão que, infringindo um dever genérico ou específico decorrente de regras e princípios jurídicos, resulte em dano injusto a pessoas ou coletividades, e, por consequência, em fonte de instabilidade para a sociedade.

A conduta antijurídica, que lesa de forma injusta a esfera de interesses alheios, constitui, pois, elemento deletério para a organização e a estabilidade social, de maneira a suscitar a reação do sistema jurídico, por meio das garantias, das fórmulas e dos instrumentos previstos no arcabouço normativo, objetivando não apenas reparar integralmente o dano causado, por força da responsabilização do ofensor, mas também recompor a harmonia das complexas e multifárias relações travadas no seio da coletividade.

Portanto, na busca da manutenção do equilíbrio social, é tarefa do Direito preservar a integridade moral e patrimonial das pessoas e das coletividades que titularizam interesses jurídicos, estabelecendo, para esse desiderato, vedações e obrigatoriedade de condutas, e também a fixação de sanções e medidas efetivas — civis e penais — contra quem ameaça causar ou gere dano injusto a outrem.

O sistema jurídico, dessa forma, por seus mecanismos, proporciona respostas concretas diante de atos ou omissões que atentem contra as regras e os valores básicos da sociedade, gerando prejuízos a terceiros.⁽⁴⁾ E o dever jurídico de reparar o dano injusto perpetrado a direito alheio atende exatamente a esse objetivo, traduzindo-se no que historicamente se veio a denominar de *responsabilidade civil*.⁽⁵⁾

(3) *Reparação civil por danos morais*, p. 21-22. Em linhas posteriores, acrescenta esse autor, ao apontar que a raiz da teoria da responsabilidade civil remonta à própria concepção do Direito Natural, que, “de fato, ínsitas na consciência dos povos sempre se encontraram essas ideias, de repulsa ao dano e de responsabilização do agente, com manifestações básicas e necessárias para a preservação da harmonia social e a consecução dos fins individuais visados pelos componentes da coletividade” (p. 123).

(4) Cf. BITTAR, Carlos Alberto. *Op. cit.*, p. 15-16.

(5) A responsabilidade civil se define, pois, na lição de Silvio Neves Baptista, como “a relação obrigacional decorrente do fato jurídico *dano*, na qual o sujeito do direito ao ressarcimento é o prejudicado, e o sujeito do dever, o agente causador ou o terceiro a quem a norma imputa a obrigação” (*Teoria geral do dano*, p. 59).

Ressalte-se, outrossim, que os bens e interesses que ensejam proteção jurídica situam-se tanto nas esferas *individual* (pessoas físicas, pessoas jurídicas ou entes a elas equiparados) e *coletiva* (grupos, classes ou categorias de pessoas, ou mesmo toda a comunidade), como nos campos *patrimonial* (envolvendo bens de conteúdo ou expressão econômica) e *moral* (pertinente a bens de essência extrapatrimonial, referidos principalmente a todas as projeções de alcance da dignidade humana).

Em resumo, na ideia estrutural da responsabilidade civil, observa-se, em primeiro, um dever jurídico originário, preexistente, de se agir em conformidade com a lei e os princípios-vetores do ordenamento, e, em segundo, como consequência disso, potencializa-se uma outra obrigação, atinente ao dever de reparação integral dos danos gerados à esfera dos bens e interesses alheios, diante da violação daquele primeiro dever, que se materializou pela prática de ato ilícito, em desacordo com o Direito.

2. Responsabilidade civil e responsabilidade penal

O tipo de ação ou omissão ofensiva ao Direito é que determina a natureza da sua reação. Por isso que se cinde a responsabilidade nas dimensões *civil* e *penal*, não obstante tenham tido, historicamente, gênese comum.

Com efeito, registre-se que nas civilizações mais antigas, tratando-se da responsabilização pelas ofensas praticadas, a preocupação se voltou, inicialmente, para a punição direta à própria pessoa do ofensor, em sua dimensão física. Preponderava, assim, a ideia de uma justiça retributiva, concebida pelo uso da força e aplicação do critério de retaliação dirigida contra o ofensor, correspondente a sua submissão a igual sofrimento causado.

Após isso, concebeu-se a vingança coletiva, perpetrada contra o agressor pelo grupo a que pertencia o membro ofendido. Chegou-se, em seguida, à vingança privada, nos moldes da Lei de Talião⁽⁶⁾, consagradora do costume consistente da reparação do *mal pelo mal*, antes não contemplado

(6) As determinações da Lei do Talião ou Lei do Julgamento (como também era conhecida) estão contidas no Livro do Êxodo da Bíblia Sagrada, destacando-se do Capítulo 21, versículos 23-25, os seguintes preceitos: “*Se houver dano, então pagarás vida por vida, olho por olho, dente por dente, mão por mão, pé por pé, queimadura por queimadura, ferimento por ferimento, contusão por contusão*”. Registra Antônio Orlando de Almeida Prado que estas determinações recebidas por Moisés, diretamente de Deus, “*tinham por escopo maior inibir os vândalos e coibir os atos criminosos que alguns praticavam*” e “*serviram para o momento em que se instalara o caos*”. Ainda ressalta o mencionado autor, que algumas sociedades e Estados fizeram e fazem, porém, uso largo do talião, com o sentido unicamente de “vingança” (*Código de Hamurabi, Lei das XII Tábuas, Manual dos Inquisidores, Lei do Talião*. São Paulo: Paulistanajur, 2004, p. 97-99).

no âmbito normativo, e que se identificava pelas expressões “olho por olho, dente por dente” e “quem com ferro fere, com ferro será ferido”.⁽⁷⁾

Em período subsequente, observa-se a fase da composição, em que o lesado, em vez da retaliação, opta pela reparação da ofensa por meio da prestação de uma “pena” pelo ofensor, traduzida em pagamento de soma em dinheiro ou recebimento de outros bens, sem que a integridade física do lesante viesse a ser comprometida diretamente em razão do mal causado.

Posteriormente, com a instituição de governos que centralizaram o poder e, por consequência, impuseram regras gerais de conduta, a composição passou a ser estabelecida pela autoridade, e não mais arbitrariamente pela vítima, suprimindo-se a fase da prática da justiça privada.⁽⁸⁾

Em Roma,⁽⁹⁾ por volta do século III a. C. surge a Lei *Aquilia de damno*,⁽¹⁰⁾ de natureza penal, enaltecida por *Maria Helena Diniz* pela circunstância de “cristalizar a ideia de reparação pecuniária do dano, impondo que o patrimônio do lesante suportasse os ônus da reparação, em razão do valor da ‘res’, esboçando-se a noção de culpa como fundamento da responsabilidade, de tal sorte que o agente se isentaria de qualquer responsabilidade se tivesse procedido sem culpa”. Acrescenta, ainda, essa autora:

A *Lex Aquilia de damno* estabeleceu as bases da responsabilidade extracontratual, criando uma forma pecuniária de indenização do prejuízo, com base no estabelecimento do seu valor. Esta lei introduziu o *damnum injuria datum*, ou melhor, prejuízo causado a bem alheio, empobrecendo o lesado, sem enriquecer o lesante. Todavia, mais tarde, as sanções dessa lei foram aplicadas aos danos causados por omissão ou verificados sem o estrago físico e material da coisa.

O Estado passou, então, a intervir nos conflitos privados, fixando o valor dos prejuízos, obrigando a vítima a aceitar a composição, renunciando

(7) Consoante anota José de Aguiar Dias, “o legislador se apropria da iniciativa particular, intervindo para declarar quando e em que condições tem a vítima o direito de retaliação” (*Da responsabilidade civil*, p. 24).

(8) Cf. DIAS, José de Aguiar. *Op. cit.*, p. 24.

(9) Ressalta Caio Mário da Silva Pereira que o estudo da responsabilidade civil não se detém nos sistemas legislativos mais antigos, visto que é o Direito Romano que “oferece subsídios a qualquer elaboração jurídica, porque, de um modo ou de outro, foi a sabedoria romana que permitiu a criação do substrato essencial da formação dos sistemas que, nestes dois mil anos de civilização cristã, vicejam no que se denomina civilização jurídica ocidental, qualificada de “romano-cristã” (*Responsabilidade civil*, p. 2).

(10) Consistia em uma lei de ordem penal, adotada pelos romanos, proposta pelo tribuno do povo Lúcio Aquílio (daí a origem da denominação *Lex Aquilia*) e aprovada no ano de 572 da fundação de Roma. Possuía como objetivos: a) assegurar o castigo à pessoa que causasse um dano a outrem, obrigando-a a ressarcir os prejuízos dele decorrentes e b) punir o escravo que ocasionasse algum dano ao cidadão ou ao gado de outrem, fazendo-o reparar o mal causado (SILVA, De Plácido e. *Vocabulário jurídico*, p. 74).