

**DANOS MORAIS COLETIVOS NAS RELAÇÕES DE CONSUMO:
CARACTERIZAÇÃO E A POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO DE UMA
FUNÇÃO DISSUASÓRIA NA REPARAÇÃO CIVIL CONSUMERISTA (E
SUA DISTINÇÃO EM RELAÇÃO AOS *PUNITIVE DAMAGES*)**

*COLLECTIVE MORAL DAMAGES IN CONSUMER RELATIONS: CHARACTERIZATION
AND THE POSSIBILITY OF ADOPTING A DETERRENT FUNCTION IN CIVIL LIABILITY
OF CONSUMPTION (AND ITS DISTINCTION FROM THE PUNITIVE DAMAGES)*

CAROLINA MEDEIROS BAHIA

Doutora em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Professora Adjunta C, nível I, do Centro de Ciências Jurídicas da UFSC, atuando nos cursos de graduação, mestrado acadêmico e mestrado profissional. Membro do Grupo de Pesquisa Direito Ambiental na Sociedade de Risco (GPDA/UFSC-CNPq). Diretora do Instituto O Direito Por Um Planeta Verde. carolmbahia@hotmail.com

NAÍNA ARIANA SOUZA TUMELERO

Mestranda em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina. Membro do Grupo de Pesquisa Direito Ambiental na Sociedade de Risco (GPDA/UFSC-CNPq). Bolsista da CAPES. naina.tumelero@gmail.com

RODRIGO TISSOT DE SOUZA

Pós-Graduando em Direito Empresarial pela Fundação Getúlio Vargas (FGV/SP). Membro do Grupo de Pesquisa Direito Ambiental na Sociedade de Risco (GPDA/UFSC-CNPq). Advogado. rodrigo.tissot.s@gmail.com

Recebido em: 12.05.2018

Pareceres em: 11.06.2018 e 12.06.2018

ÁREAS DO DIREITO: Civil; Consumidor

RESUMO: Constatando a falta de consenso doutrinário em torno do tema, o presente artigo propõe-se a discutir o dano moral coletivo nas relações de consumo e a possibilidade de adoção

ABSTRACT: Considering the lack of a doctrinal consensus on the subject, the article proposes to discuss collective moral damages in consumer relations and the possibility of adopting a

de uma função dissuasória nesta esfera, enfocando: o conceito atual de dano moral; o caráter fluido da categoria dos direitos da personalidade, que também passa a abarcar os direitos difusos e coletivos; a caracterização e as especificidades do dano moral coletivo no Direito do Consumidor e, por fim, a possibilidade de atribuição de uma função dissuasória para as indenizações por dano moral coletivo, diferenciando-a do instituto dos "*punitive damages*". A metodologia empregada na pesquisa foi a revisão bibliográfica e o exame documental, observadas tanto algumas fontes legislativas quanto jurisprudenciais.

PALAVRAS-CHAVE: Danos morais coletivos – Relações de consumo – Função dissuasória – Reparação civil consumerista.

deterrent function in this sphere, focusing on: the current concept of moral damage; the fluid character of the category of personality rights, which also extends to diffuse and collective rights; the characterization and specificities of collective moral damages in consumer Law and, finally, the possibility of assigning a deterrent function to compensations for collective moral damages, differentiating it from the institute of punitive damages. The methodology used in the research was the bibliographical review and the documentar examination, observed both some legal sources and special cases.

KEYWORDS: Collective moral damages – Consumer relations – Deterrent function – Consumer liability.

SUMÁRIO: 1. Introdução. 2. Dano moral e a dificuldade da sua conceituação. 3. Direitos da personalidade como noção "fluida", que também contempla os direitos difusos e coletivos. 4. A caracterização do dano moral coletivo no direito do consumidor. 4.1. A evolução da compreensão do instituto no Superior Tribunal de Justiça. 5. Possibilidade de atribuição de uma função dissuasória para as indenizações por dano moral coletivo nas relações de consumo no Brasil e a sua diferenciação em relação aos "*punitive damages*". 5.1. *Punitive damages*: histórico, conceito e elementos caracterizadores. 5.2. Fundamentos para a atribuição de uma função dissuasória para as indenizações por dano moral coletivo nas relações de consumo no Brasil. 6. Conclusões. Referências bibliográficas.

1. INTRODUÇÃO

Verifica-se, na atualidade, uma verdadeira expansão das áreas de interesses protegidos pela ordem jurídica como consequência da emergência de novas esferas de projeção da dignidade humana. Esse fenômeno é particularmente perceptível na seara dos direitos coletivos.

O avanço na proteção dos direitos coletivos, difusos e individuais homogêneos e a necessidade de reparar as lesões que os afetam, gerou, paulatinamente, o reconhecimento legal, doutrinário e jurisprudencial do denominado dano moral coletivo.

Nesta linha, destaca-se o pioneirismo do Código Brasileiro de Defesa do Consumidor, que, no início da década de 90, delineou um sistema avançado de responsabilidade civil do fornecedor, buscando, a um só tempo, reparar os

relações de consumo, sobretudo por conta da falta de consenso em torno do conceito de dano moral e em razão da tentativa de se realizar, nesta esfera, uma mera transposição da doutrina tradicional do dano moral, sem as necessárias adaptações;

2. Verifica-se, atualmente, uma ampliação na própria compreensão do dano moral, que deixa de se limitar à alteração de um estado anímico, inerente às pessoas naturais, para também alcançar o dever de reparar danos extrapatrimoniais de natureza difusa e coletiva. Assim, o dano moral coletivo nas relações de consumo pode ser compreendido como a lesão que afeta o patrimônio moral da coletividade, acarretando um rebaixamento imediato da qualidade coletiva de vida, independentemente da existência de dor como elemento essencial;

3. A possibilidade ou não de se atribuir uma função punitiva para as indenizações por danos morais e por dano moral coletivo, em particular, é hoje um tema bastante polêmico na doutrina brasileira.

4. A teoria dos *punitive damages* apresenta finalidades e princípios bastante específicos e adequados apenas à realidade dos sistemas do *Common Law*, revelando-se, com isso, incompatível com o ordenamento jurídico brasileiro.

5. Apesar disso, nada impede que se atribua uma função dissuasória para as indenizações decorrentes de dano moral coletivo nas relações de consumo, como forma de assegurar real e efetiva tutela aos direitos difusos e coletivos e de dar concretude aos princípios da prevenção e precaução tão relevantes nesta esfera.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- AMARO, Elisabete. Responsabilidade civil por ofensa aos direitos da personalidade. In: NERY, Rosa Maria de Andrade; DONNINI. *Responsabilidade civil: estudos em homenagem ao professor Rui Geral do Camargo Viana*. São Paulo: Ed. RT, 2009.
- ANDRADE, André Gustavo Corrêa. *Dano moral e indenização punitiva*. 2003. Dissertação (Mestrado em Direito). Curso de Pós-Graduação em Direito. Universidade Estácio de Sá, Rio de Janeiro.
- AZEVEDO, Antônio Junqueira de. Por uma nova categoria de dano na responsabilidade civil: o dano social. In: AZEVEDO, Antônio Junqueira de. *Novos estudos e pareceres de direito privado*. São Paulo: Saraiva, 2009.
- BAHIA, Carolina Medeiros; MEDEIROS, Heloísa Gomes. O dano moral coletivo nas relações de consumo e a visão dos tribunais. *Revista de Direito, Globalização e Responsabilidade nas Relações de Consumo*, Curitiba, v. 2, n. 2, p. 153-167, jul.-dez. 2016.

- BARBOSA, Fernanda Nunes; MULTEDO, Renata Vilela. Danos extrapatrimoniais coletivos, *Revista de Direito do Consumidor*, ano 23, v. 93, mai.-jun. 2014.
- BESSA, Leonardo Roscoe. Dano moral coletivo. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 59, jul.-set. 2006.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Acórdão em recurso especial 1057274/RS. Relator: Ministra Eliana Calmon. Disponível em: [www.stj.jus.br]. Acesso em: 18.06.2018.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial 598.281/MG, 1ª Turma. Relator: Ministro Teori Albino Zavascki, Brasília, DF, 05 de maio de 2006. Disponível em: [www.stj.jus.br]. Acesso em: 18.06.2018.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial 1.057.274/RS, 2ª Turma. Relatora: Ministra Eliana Calmon. Brasília, DF, 01 de dezembro de 2009. Disponível em: [www.stj.jus.br] Acesso em: 18.06.2018.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial 1.057.274/RS, 2ª Turma. Relatora: Ministra Eliana Calmon. Brasília, DF, 01 de dezembro de 2009. Disponível em: [www.stj.jus.br]. Acesso em: 18.06.2018.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial 1.221.756/RJ, 3ª Turma. Relator: Ministro Massami Uyeda. Brasília, DF, 02 de fevereiro de 2012. Disponível em: [www.stj.jus.br]. Acesso em: 18.06.2018.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial 1.487.046/MT, 4ª Turma. Relator: Ministro Luís Felipe Salomão. Brasília, DF, 16 de maio de 2017. Disponível em: [www.stj.jus.br]. Acesso em: 18.06.2018.
- BORGES, Roxana Brasileiro. *Direitos de personalidade e autonomia privada*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.
- CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de responsabilidade civil*. 10. ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2012.
- COSTA, Judith Martis; PARGENDLER, Maria Souza. Usos e abusos da função punitiva. *Revista CEJ*, Brasília, n. 28, p. 15-32, jan.-mar. 2005.
- FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil: parte geral e LINDB*. 14. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Juspodium, 2016. v. 1.
- FLUMIGNAN, Silvano José Gomes. Uma nova proposta para a diferenciação entre o dano moral, o dano social e os *punitive damages*. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 104, n. 958, p. 119-147, ago. 2015.
- GALDÓS, Jorge Mario. El daño moral colectivo: su problemática actual. In: LORENZETTI, Ricardo Luis (Dir). *Derecho ambiental y daño*. Buenos Aires: La Ley, 2009.
- GATTAZ, Luciana de Godoy Penteadó. *Punitive Damages* no direito brasileiro. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 964, ano 105, p. 191-214, fev. 2016.
- GONÇALVES, Vitor Fernandes. *A punição na responsabilidade civil: a indenização do dano moral e da lesão a interesses difusos*. Brasília: Brasília Jurídica, 2005.

- LACERDA, José Gutemberg Gomes. *Dano moral coletivo sob a perspectiva dos direitos fundamentais*. Belo Horizonte: Del Rey, 2017.
- LEVENTHAL, John M.; DICKERSON, Thomas A. Punitive Damages: public wrong or egregious conduct? *Albany Law Review*, n. 76, vol. 961, 2013.
- LOPES, Gabriel Grubba. Incompatibilidade dos *punitive damages* com o atual sistema de responsabilidade civil brasileiro. *Revista de Direito Privado*, São Paulo, ano 15, vol. 59, jul.-set. 2014.
- MARQUES, Claudia Lima; BENJAMIN, Antônio Herman V.; MIRAGEM, Bruno. *Comentários ao Código de Defesa do Consumidor*. 3. ed. São Paulo: Ed. RT, 2010.
- MARTINS, Guilherme Magalhães. Dano moral coletivo nas relações de consumo. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 21, n. 82, p. 87-109, abr.-jun. 2012.
- MARTINS-COSTA, Judith; PARGENDLER, Mariana. Usos e abusos da função punitiva (*punitive damages* e o Direito brasileiro). *Revista CEJ*. Brasília, n. 28, p. 15-32, jan.-mar. 2005.
- MCMICHAEL, Benjamin J. Constitutional limitations on punitive damages: ambiguous effects and inconsistent justifications. *Vanderbilt Law Review*, v. 66, n. 3, 2013.
- MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012.
- MELLO, Fernando de Paula Batista. O dano não patrimonial transindividual. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 23, n. 96, p. 41-74, nov.-dez. 2014.
- MIRRA, Álvaro Luiz Valery. Responsabilidade civil pelo dano ambiental e o princípio da reparação integral do dano. In: Nery Júnior, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. *Responsabilidade civil: doutrinas essenciais*. São Paulo: Ed. RT, 2010. v. 7.
- MORAES, Maria Celina Bodin de. Danos à pessoa humana: uma leitura civil-constitucional dos danos morais. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.
- MORAES, Maria Celina Bodin de. A constitucionalização do direito civil e seus efeitos sobre a responsabilidade civil. *Revista Direito, Estado e Sociedade*, v. 9, n. 29, p. 233-258, jul.-dez. 2006.
- OWEN, David G. A Punitive Damages Overview: functions, problems and reform. *Villanova Law Review*, 39, 1994.
- ROBREDO, Goretti Vadillo. Daños Punitivos en el Proceso Civil Norteamericano. *Revista Estudios de Deusto*, v. 44, n. 2, 1996.
- SANTANA, Hector Valverde. *Dano moral no direito do consumidor*. 2. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Ed. RT, 2014.
- SERPA, Pedro Ricardo e. *Indenização punitiva*. 2011. Dissertação (Mestrado em Direito). Curso de Pós-Graduação em Direito. Universidade de São Paulo. São Paulo.

SILVA, Rafael Peteffi da; WALKER, Mark Pickersgill. *Punitive damages*: características do instituto nos Estados Unidos da América e transplante do modelo estrangeiro pela jurisprudência do Tribunal de Justiça de Santa Catarina. *Revista Sequência*, Florianópolis, n. 74, p. 295-326, dez. 2016.

STEIGLEDER, Annelise Monteiro. *Responsabilidade civil ambiental*: as dimensões do dano ambiental no direito brasileiro. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

PESQUISAS DO EDITORIAL

Veja também Doutrina

- Dano moral coletivo nas relações de consumo, de Guilherme Magalhães Martins – RDC 82/87-109 (DTR\2012\2771);
- Punitive damages: características do instituto nos Estados Unidos da América e transplante do modelo estrangeiro pela jurisprudência do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, de Mark Pickersgill Walker, Rafael Peteffi da Silva e Guilherme Henrique Lima Reinig – RDC 115/169-204 (DTR\2018\8594);
- Uma nova proposta para a diferenciação entre o dano moral, o dano social e os punitive damages, de Silvano José Gomes Flumignan – RT 958/119-147 (DTR\2015\10819); e
- A Indenização Punitiva e a Função Punitiva da Indenização por Danos Extrapatrimoniais e a Questão da Eficácia do Princípio da Reparação Integral na Defesa do Consumidor, de Roberto Oleiro Soares – RDC 108/89-117 (DTR\2016\24869).