

NOVOS BENS JURÍDICOS, NOVOS DANOS RESSARCÍVEIS: ANÁLISE DOS DANOS DECORRENTES DA PRIVAÇÃO DO USO

*NEW LEGAL ASSETS, NEW DAMAGES: ANALYSIS OF DAMAGES
ARISING FROM DEPRIVATION OF USE*

GUSTAVO TEPEDINO

Professor Titular de Direito Civil da Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ). Livre-Docente pela mesma Universidade. Doutor em Direito Civil pela *Università degli Studi di Camerino* – Itália. Advogado. gt@tepedino.adv.br

RODRIGO DA GUIA SILVA

Doutorando e mestre em Direito Civil pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ). Professor Substituto de Direito Civil da Universidade Federal do Rio de Janeiro (UFRJ). Advogado. rodrigo.daguiasilva@gmail.com

Recebido: 28.11.2019

Pareceres: 24.03.2020 e 19.03.2020

ÁREAS DO DIREITO: Civil; Consumidor

RESUMO: O presente estudo, pautado na metodologia do direito civil-constitucional, busca delimitar os contornos da relação teórica existente entre o reconhecimento de novos bens jurídicos e a configuração dos denominados novos danos ressarcíveis. Em razão da sua relevância para a tutela dos direitos dos consumidores, eleger-se como ponto de chegada a questão atinente à indenizabilidade dos danos materiais decorrentes da privação do uso. Nessa empreitada, parte-se da investigação dos influxos da premissa metodológica da unidade axiológica do ordenamento jurídico sobre o estudo da matéria. Na sequência, busca-se compreender os critérios para identificação dos danos ressarcíveis a partir da análise funcional dos bens jurídicos. As premissas delineadas repercutem, ao fim, na investigação da possibilidade de a privação do uso consistir em suporte fático para a configuração de danos patrimoniais (danos emergentes e lucros cessantes).

ABSTRACT: This study, based on the methodology of civil-constitutional law, seeks to delimit the contours of the theoretical relationship between the recognition of new legal assets and the configuration of the so-called new damages. Due to its relevance to the protection of consumers' rights, this study chooses, as a point of arrival, the point regarding the indemnity of material damages resulting from deprivation of use. In this endeavor, the paper starts from the investigation of the inflows, on the study of the subject, of the methodological premise of the axiological unit of the legal system. Following, it seeks to understand the criteria for identification of damages based on the functional analysis of the protected legal assets. The assumptions finally affect the investigation of the possibility that deprivation of use may consist of factual support for the configuration of material damage (emerging damages and lost profits).

PALAVRAS-CHAVE: Novos bens – Novos danos – Privação do uso – Danos materiais – Direito do Consumidor.

KEYWORDS: New legal assets – New damages – Deprivation of use – Material damages – Consumer Law.

SUMÁRIO: 1. Introdução: o imperativo metodológico de exame dos novos bens e dos novos danos à luz da unidade axiológica do ordenamento jurídico. 2. Perspectivas de reconhecimento dos denominados novos danos a partir da valoração funcional dos bens jurídicos tutelados. 3. Privação do uso e danos emergentes. 4. Privação do uso e lucros cessantes: influxos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça sobre o esforço de precisão conceitual. 5. Síntese conclusiva. 6. Referências bibliográficas.

1. INTRODUÇÃO: O IMPERATIVO METODOLÓGICO DE EXAME DOS NOVOS BENS E DOS NOVOS DANOS À LUZ DA UNIDADE AXIOLÓGICA DO ORDENAMENTO JURÍDICO

Consideram-se¹ bens as parcelas da realidade (ou simplesmente coisas) que se mostram aptas a integrar o objeto de relações jurídicas.² Afirmou-se, por isso mesmo, que os

“[...] bens da vida – *Lebensgüter* –, quando submetidos à tutela jurídica, originando os bens jurídicos – *Rechtsgüter* –, tornam-se ponto de referência objetivo de determinado interesse humano, em relação ao qual corresponde uma situação jurídica atribuída ao titular para assegurá-los.”³

1. Os autores agradecem à Dra. Danielle Tavares Peçanha pela pesquisa bibliográfica e revisão dos originais.
2. Na lição de Salvatore Pugliatti, o conceito de bem jurídico em sentido estrito exprime a síntese entre o particular interesse tutelado e a situação subjetiva predisposta pelo ordenamento jurídico como instrumento de tutela destinado a um sujeito particular (PUGLIATTI, Salvatore. Beni (teoria gen.). In: *Enciclopedia del diritto*. Milano: Giuffrè, 1958. v. V. p. 174). Nesta esteira, dispõe o art. 810 do Código Civil italiano: “Art. 810. Nozione. Sono beni le cose che possono formare oggetto di diritti”. Na clássica definição de Clovis Bevilaqua: “Para o direito, bens são os valores materiais ou imateriais, que servem de objecto a uma relação jurídica” (BEVILAQUA, Clovis. *Código Civil dos Estados Unidos do Brasil*. Rio de Janeiro: Editora Rio, 1975. v. I. p. 269). V. tb. Carvalho Santos: “Em sentido lato, bens são tudo quanto é suscetível de se tornar objeto de direito; em sentido estrito, significa apenas as coisas que são objeto dos direitos, que formam o nosso patrimônio, ou a nossa riqueza” (CARVALHO SANTOS, José Manoel de. *Código Civil brasileiro interpretado*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1961. v. II. p. 7 e 8).
3. TEPEDINO, Gustavo. *Multipropriedade Imobiliária*. São Paulo: Saraiva, 1993. p. 92, na mesma perspectiva de PUGLIATTI, Salvatore. Ob. cit., p. 167.

fragmentação do sistema. Com efeito, o insulamento dos novos direitos – e dos correlatos novos danos – acaba por torná-los suscetíveis de reformas legislativas contingentes e casuísticas, em face de maniqueístas pressões setoriais, além de fazê-los padecer da ausência dos instrumentos jurídicos que, informados pela principiologia constitucional, e sustentados pela doutrina contemporânea, encontram-se presentes na cultura jurisprudencial e, como tal, podem ser plenamente efetivados. Tais direitos, por decorrerem de novos interesses merecedores de tutela, a um só tempo alteram a dogmática e a extensão dos limites do direito civil, no âmbito dos quais devem ser tratados. Afinal, traduzem a evolução cotidiana da atividade jurídica privada, cuja pluralidade não pode ser confundida com fragmentação, sob pena de se colocar em risco a unidade do sistema.

6. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ALPA, Guido. I principi generali. In: IUDICA, Giovanni; ZATTI, Paolo (a cura di). *Trattato di diritto privato*. Milão: Giuffrè, 2006.
- AMARAL, Francisco. *Direito civil: introdução*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.
- AURICCHIO, Alberto. *La individuazione dei beni immobili*. Napoli: Jovene, 1960.
- AZEVEDO, Álvaro Villaça. Conceito de ato ilícito e o abuso de direito. In: RODRIGUES JUNIOR, Otavio Luiz; MAMEDE, Gladston; ROCHA, Maria Vital da (Coord.). *Responsabilidade civil contemporânea: estudos em homenagem a Sílvia de Salvo Venosa*. São Paulo: Atlas, 2011.
- BEVILAQUA, Clovis. *Código Civil dos Estados Unidos do Brasil*. Rio de Janeiro: Editora Rio, 1975. v. I.
- BIONDI, Biondo. Cosa (diritto civile). In: *Novissimo digesto italiano*. Torino: UTET, 1957. v. IV.
- CARVALHO SANTOS, João Manoel de. *Código Civil brasileiro interpretado*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1961. v. II.
- DIAS, José de Aguiar. *Da responsabilidade civil*. Atual. Rui Berford Dias. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2012.
- ESPÍNOLA, Eduardo; ESPÍNOLA FILHO, Eduardo. *Introdução ao estudo do direito civil*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1939. v. I.
- EUGÊNIO, Paulo Eduardo Campanella. O dano da privação do uso e sua configuração no Direito nacional (parte 3). *Consultor Jurídico*, 04.07.2017. Disponível em: [www.conjur.com.br/2017-set-04/direito-civil-atual-dano-privacao-uso-configuracao-direito-parte]. Acesso em: 12.10.2019, às 20:00h.
- FERRARA, Francesco. *Trattato di diritto civile*. Roma: Athenaeum, 1921. v. I.
- GERALDES, António Santos Abrantes. *Temas da responsabilidade civil: indemnização do dano da privação do uso*. Coimbra: Almedina, 2007. v. I.
- GIORGI, Giorgio. *Teoria delle obbligazioni nel diritto moderno italiano*. Firenze: Fratelli Cammelli, 1903. v. II.
- GOMES, Júlio Manuel Vieira. O dano da privação do uso. *Revista de Direito e Economia*, Coimbra, Universidade de Coimbra, 1986.

- GOMES, Orlando. Tendências modernas da reparação de danos. In: Di FRANCESCO, José Roberto Pacheco (Org.). *Estudos em homenagem ao Professor Silvio Rodrigues*. Rio de Janeiro: Forense, 1980.
- GUEDES, Gisela Sampaio da Cruz. *Lucros cessantes: do bom senso ao postulado normativo da razoabilidade*. São Paulo: Ed. RT, 2011.
- HEDEMANN, Justus Wilhelm. *Derecho de obligaciones*. Trad. Jaime Santos Briz. Madrid: Revista de Derecho Privado, 1958. v. III.
- LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes. *Direito das obrigações*. Coimbra: Almedina, 2002. v. I.
- MONTEIRO FILHO, Carlos Edison do Rêgo. Lesão ao tempo: configuração e reparação nas relações de consumo. In: *Rumos contemporâneos do direito civil: estudos em perspectiva civil-constitucional*. Belo Horizonte: Fórum, 2017.
- PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil*. Atual. Maria Celina Bodin de Moraes. Rio de Janeiro: Forense, 2011. v. I.
- PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Responsabilidade civil*. Atual. Gustavo Tepedino. Rio de Janeiro: GZ, 2011.
- PEREIRA, Caio Mário da Silva. Il principio di legalità nel diritto civile. *Rassegna di Diritto Civile*, Milano, ESI, a. 31, n. 1, 2010.
- PERLINGIERI, Pietro. *Manuale di diritto civile*. Napoli: ESI, 1997.
- PERLINGIERI, Pietro. *Manuale di diritto civile*. Napoli: ESI, 2014.
- PUGLIATTI, Salvatore. Beni (teoria gen.). In: *Enciclopedia del diritto*. Milano: Giuffrè, 1958. v. V.
- PUGLIATTI, Salvatore. Cosa in senso giuridico (b – teoria generale). In: *Enciclopedia del diritto*. Milano: Giuffrè, 1962. v. XI.
- PINTO, Paulo Mota. *Interesse contratual negativo e interesse contratual positivo*. Coimbra: Coimbra Editora, 2008. v. I.
- RUGGIERO, Roberto de. *Istituzioni di diritto civile*. Milano: Casa Editrice Guiseppe Principato, 1934. v. II.
- SCHREIBER, Anderson. *Novos paradigmas da responsabilidade civil: da erosão dos filtros da reparação à diluição dos danos*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2009.
- SCHREIBER, Anderson. *Novos paradigmas da responsabilidade civil: da erosão dos filtros da reparação à diluição dos danos*. São Paulo: Atlas, 2015.
- SCHREIBER, Anderson. O futuro da responsabilidade civil: um ensaio sobre as tendências da responsabilidade civil contemporânea. In: RODRIGUES JUNIOR, Otavio Luiz; MAMEDE, Gladston; ROCHA, Maria Vital da (Coord.). *Responsabilidade civil contemporânea: em homenagem a Sílvio de Salvo Venosa*. São Paulo: Atlas, 2011.
- SILVA, Rodrigo da Guia. Aspectos controvertidos dos danos por privação do uso. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, Ed. RT, v. 115, jan.-fev. 2018.
- SILVA, Rodrigo da Guia. Danos por privação do uso: estudo de responsabilidade civil à luz do paradigma do dano injusto. *Revista de Direito do Consumidor*, v. 107, São Paulo, Ed. RT, set.-out./2016.
- SILVA, Rodrigo da Guia. *Enriquecimento sem causa: as obrigações restitutórias no direito civil*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018.

- SILVA, Rodrigo da Guia. Remédios no direito privado. *Revista de Direito Privado*, v. 98, mar.-abr./2019.
- SOUZA, Eduardo Nunes de. Merecimento de tutela: a nova fronteira da legalidade no direito civil. *Revista de Direito Privado*, v. 58, a. 15, abr.-jun. 2014.
- TEPEDINO, Gustavo. A evolução da responsabilidade civil no direito brasileiro e suas controvérsias na atividade estatal. In: *Temas de direito civil*. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. t. I.
- TEPEDINO, Gustavo. Desafios na sociedade da tecnologia. Editorial à *Revista trimestral de Direito Civil*, Rio de Janeiro, Padma, v. 19, jul.-set. 2004.
- TEPEDINO, Gustavo. Livro (eletrônico) e o perfil funcional dos bens jurídicos na experiência brasileira. In: VICENTE, Dário Moreira; VIEIRA, José Alberto Coelho; CASIMIRO, Sofia de Vasconcelos; SILVA, Ana Maria Pereira da (Org.). *Estudos de Direito Intelectual em homenagem ao Prof. Doutor José de Oliveira Ascensão*. Coimbra: Almedina, 2015.
- TEPEDINO, Gustavo. *Multipropriedade Imobiliária*. São Paulo: Saraiva, 1993.
- TEPEDINO, Gustavo. O art. 931 do Código Civil e a antijuridicidade do dano injusto. Editorial à *Revista Brasileira de Direito Civil*, v. 22, n. 4, 2019. No prelo.
- TEPEDINO, Gustavo. Premissas metodológicas para a constitucionalização do direito civil. In: *Temas de direito civil*. Rio de Janeiro: Renovar, 2004. t. 1.
- TEPEDINO, Gustavo. Teoria dos bens e situações subjetivas reais: esboço de uma introdução. In: *Temas de direito civil*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. t. II.
- TERRA, Aline de Miranda Valverde. Privação do uso: dano ou enriquecimento por intervenção? *Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Ciência Jurídica da UNIVALI*, v. 9, n. 3, set.-dez. 2014.

PESQUISAS DO EDITORIAL

Veja também Doutrinas

- Aspectos controvertidos dos danos por privação do uso, de Rodrigo da Guia Silva – RDC 115/273-307 (DTR\2018\8597);
- Danos por privação do uso: estudo de responsabilidade civil à luz do paradigma do dano injusto, de Rodrigo da Guia Silva – RDC 107/89-122 (DTR\2016\24082);
- Nuevas fronteras del abuso de derecho (Situaciones jurídicas lesivas de libertades. Tutela del mercado y amparo), de Ricardo Luis Lorenzetti – RT 723/53 (DTR\1996\89); e
- 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).