

JOSÉ GUTEMBERG GOMES LACERDA

DANO MORAL COLETIVO  
SOB A PERSPECTIVA DOS  
DIREITOS FUNDAMENTAIS



Belo Horizonte  
2017

# SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	1
<b>CAPÍTULO 1 – A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DO DIREITO CIVIL: PREMISSAS PARA PROFUNDAS ALTERAÇÕES NA RESPONSABILIDADE CIVIL.....</b>	<b>9</b>
1. A DESCODIFICAÇÃO DO DIREITO CIVIL .....	9
1.1 O processo de descodificação .....	9
1.2 A (re)unificação do sistema.....	11
1.3 O papel dos novos códigos.....	12
2. A REVOLUÇÃO NORMATIVA DOS PRINCÍPIOS .....	14
2.1 A escalada em direção à normatividade .....	14
2.2 O novo conceito de princípios e a sua distinção quanto às regras....	17
2.3 Incoerências no tratamento dos princípios .....	20
2.4 O caráter <i>prima facie</i> dos princípios: não há princípios absolutos ...	23
2.5 A máxima da proporcionalidade.....	24
3. CLÁUSULAS GERAIS E CONCEITOS JURÍDICOS INDETERMINADOS: AFINIDADES, DISTINÇÕES E RELEVÂNCIA PARA A RESPONSABILIDADE CIVIL .....	27
3.1 Considerações iniciais .....	27
3.2 Cláusulas gerais: visão geral doutrinária.....	29
3.3 Conceitos jurídicos indeterminados: noções .....	32
3.4 Cláusulas gerais e conceitos jurídicos indeterminados: apreciação crítica.....	33
4. A APLICABILIDADE DIRETA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS ( <i>DIREKTE DRITTWIRKUNG</i> ) .....	37
4.1 Noções preliminares .....	37
4.2 A teoria adotada no Brasil e objeções .....	40
4.3 O modelo diferenciado .....	48
<b>CAPÍTULO 2 – OS DANOS REPARÁVEIS.....</b>	<b>53</b>
1. O DANO COMO LESÃO A INTERESSE JURÍDICO PREVALENTE (DANO INJUSTO).....	53

1.1	Os sistemas de responsabilidade civil quanto à definição dos danos.....	53
1.2	Teorias sobre a definição de dano .....	56
1.3	A relação entre ato ilícito e dano reparável.....	59
2.	A PONDERAÇÃO <i>LATO SENSU</i> (MÁXIMA DA PROPORCIONALIDADE) COMO MÉTODO DE IDENTIFICAÇÃO DOS DANOS REPARÁVEIS .....	64
2.1	A necessidade de um critério .....	64
2.2	O campo de incidência da ponderação.....	68
2.3	A impossibilidade de controle de adequação da ponderação legal... 71	
2.4	A alegada necessidade de adaptações da máxima da proporcionalidade à Responsabilidade Civil.....	74

### **CAPÍTULO 3 – DANO MORAL COLETIVO**..... 79

1.	O DANO MORAL E SEU ALCANCE.....	79
1.1	Considerações iniciais: a causa não deve ser confundida com as consequências .....	79
1.2	A insuficiência do dano moral apenas como ofensa a direitos da personalidade: o dano moral como lesão a direitos fundamentais .....	83
1.3	A relação entre direitos da personalidade e direitos fundamentais..	89
2.	A CONSTRUÇÃO DO CONCEITO DE DANO MORAL COLETIVO.....	95
2.1	A controvérsia no Superior Tribunal de Justiça .....	95
2.2	O debate na doutrina .....	99
2.3	O dano moral coletivo como lesão a direitos fundamentais que possuem ou admitem titularidade coletiva ou difusa .....	103
2.4	Danos individuais homogêneos não configuram dano moral coletivo .....	111
2.5	A distinção quanto ao dano social .....	114
3.	A PROVA DO DANO.....	116
4.	RESPONSABILIDADE OBJETIVA E SUBJETIVA.....	119
5.	A PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO POR DANO MORAL COLETIVO.....	124
5.1	A posição do Superior Tribunal de Justiça .....	124
5.2	A defesa da imprescritibilidade .....	125

5.2.1 Argumentos em prol da imprescritibilidade .....	125
5.2.2 A imprescritibilidade no Brasil .....	127
5.2.3 A possibilidade de prescrição .....	130

## **CAPÍTULO 4 – A REPARAÇÃO DO DANO MORAL**

<b>COLETIVO</b> .....	135
1. A REPARAÇÃO DO DANO .....	135
1.1 Generalidades .....	135
1.2 Objeções à função punitiva da reparação por danos morais coletivos.....	143
1.2.1 Ausência de previsão legal da função punitiva.....	143
1.2.2 Incompatibilidade com a responsabilidade objetiva.....	144
1.2.3 Incoerência com a responsabilidade solidária .....	146
1.2.4 Sistemas abertos de Responsabilidade Civil não atendem ao princípio da legalidade .....	146
1.2.5 O descabimento de <i>bis in idem</i> .....	147
1.3 A preocupação com o lucro do autor do dano .....	148
2. O GANHO PECUNIÁRIO POR CONDUTA DANOSA: HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA DO ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA <i>POR INTERVENÇÃO</i> .....	149
2.1 Considerações iniciais.....	149
2.2 Noções de enriquecimento sem causa .....	151
2.3 A subsidiariedade do enriquecimento sem causa e a cumulação de demandas.....	156
3. A QUANTIFICAÇÃO DO DANO MORAL .....	158
3.1 Forma da valoração .....	158
3.2 Os parâmetros de valoração e a impossibilidade de tabelamento ...	161
4. A DESTINAÇÃO DOS RECURSOS.....	167
4.1 Os fundos de defesa dos direitos difusos e coletivos.....	167
4.2 Redirecionamento direto.....	171
CONCLUSÃO.....	175
BIBLIOGRAFIA .....	181