

NECESSIDADE, CONVENIÊNCIA OU INADEQUAÇÃO DA IMPORTAÇÃO DE NOVAS ETIQUETAS DE DANOS: EM BUSCA DE MAIOR CIENTIFICIDADE E OBJETIVIDADE NO UNIVERSO DOS “DANOS MORAIS”*

Eugênio Facchini Neto**

Resumo: O texto procura situar o direito brasileiro da responsabilidade civil no contexto dos modelos de direito comparado, quanto aos danos não patrimoniais. Demonstra-se a proximidade do nosso modelo ao modelo francês, ao não exigir a identificação dos interesses tutelados pela responsabilidade civil extrac contratual. Também se aproxima do modelo português, ao exigir a ilicitude da conduta, mas deste se afasta por ser o nosso mais flexível, em razão da mais ampla presença de generosas cláusulas gerais, e também por não conter uma norma moderadora como a do art. 496 do CC de Portugal, que refere serem indenizáveis apenas os danos não patrimoniais de certa gravidade. A fragmentação dos danos não patrimoniais em múltiplas espécies de danos, cada uma com suas características, não é uma exigência dogmática de nossa estrutura normativa, diante da amplitude ilimitada da noção de danos morais em nosso direito. Todavia, procura-se demonstrar que apesar de não haver necessidade de importação de categorias fragmentadas de danos, há enorme conveniência disso, pelas múltiplas razões expostas no texto. Conclui-se com a defesa da adoção da categoria de danos não patrimoniais (ou extrapatrimoniais), como gênero, sendo os danos morais ‘puros’ apenas uma de suas espécies.

** Doutor em Direito Comparado (Florença/Itália), Mestre em Direito Civil (USP). Professor Titular dos Cursos de Graduação, Mestrado e Doutorado em Direito da PUC/RS. Ex-diretor da Escola Superior da Magistratura/AJURIS. Desembargador do TJ/RS.

Palavras-chave: Responsabilidade civil – novos danos – danos morais - danos não patrimoniais – direito comparado – direito brasileiro.

INTRODUÇÃO.



Segundo o magistério de Maria Celina Bodin de Moraes, a responsabilidade civil mudou de foco, cada vez menos preocupada com a conduta do agente e mais interessada na “proteção à vítima de dano injusto”¹, que deve ser reparado “independentemente da identificação de um culpado”², uma vez que “se está em presença, a partir do princípio constitucional da dignidade, de uma cláusula geral de tutela da pessoa humana”.³ Particularmente em nosso direito, em razão da influência da doutrina italiana (com destaque para a obra de Perlingieri⁴), estas tendências universais estão ligadas ao movimento chamado por uns de *constitucionalização do direito civil*⁵, por outros de *direito civil constitucional*, ou de *direito civil na legalidade constitucional*, que defende, em visão que compartilho, a “aplicação

¹ BODIN DE MORAES, Maria Celina. *Danos à Pessoa Humana. Uma Leitura Civil-Constitucional dos Danos Morais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 29.

² BODIN DE MORAES, Maria Celina. Perspectivas a partir do direito civil-constitucional. In: TEPEDINO, Gustavo (Org.) *Direito Civil Contemporâneo*. Novos problemas à Luz da Legalidade Constitucional. São Paulo: Ed. Atlas, 2008, p. 33.

³ BODIN DE MORAES, Maria Celina. *Na Medida da Pessoa Humana*. Estudos de direito civil-constitucional. Rio de Janeiro: Renovar, 2010, p. 112.

⁴ Com destaque para suas obras: PERLINGIERI, Pietro. *La personalità umana nell'ordinamento giuridico*. Napoli: Jovene editore, 1972; PERLINGIERI, Pietro. *Perfis do Direito Civil*. Introdução ao Direito Civil Constitucional. Rio de Janeiro, Renovar, 1999; PERLINGIERI, Pietro. *O Direito civil na legalidade constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

⁵ Referência imprescindível em qualquer estudo sobre esse tema é seu texto *A caminho de um direito civil constitucional*, publicado em 1991 na revista *Direito Estado e Sociedade* – Revista do Departamento de Direito da PUC-Rio, v. 1, p. 59-73 e republicado na *Revista de Direito Civil, Imobiliário, Agrário e Empresarial*, v. 17, n. 65, jul./set. 1993, p. 21-32.

direta dos princípios constitucionais às relações privadas, tais como o livre desenvolvimento da personalidade, a igualdade substancial e o direito à diferença, a tutela da privacidade, a da integridade psicofísica e a solidariedade familiar e social”, tudo isso dentro do “âmbito do princípio maior de proteção à dignidade da pessoa humana”.⁶ Maria Celina também pontua que o campo da responsabilidade civil é um dos que mais profundamente é afetado pelo princípio da solidariedade, exemplificando que “a propagação da responsabilidade objetiva no século XX, através da adoção da teoria do risco, comprova a decadência das concepções do individualismo jurídico para regular os problemas sociais”.⁷

À luz desse pano de fundo, enfrenta-se um dos aspectos mais controvertidos na responsabilidade civil contemporânea brasileira: se é necessário ou conveniente a identificação de múltiplos *danos não patrimoniais*, diversos entre si, ou se, ao contrário, trata-se de uma indevida e desnecessária importação de ‘*estrangereiros*’, já que a ampla figura dos *danos morais*, consagrada legislativamente entre nós, é suficiente para resolver todos os problemas que, em outros ordenamentos jurídicos, exigem a multiplicação de espécies de danos.

Segundo o relatório “Justiça em número”, do CNJ, edição de 2022⁸, atualmente tramitam cerca de 6,5 milhões de processos envolvendo responsabilidade civil, especialmente danos morais (que preferimos denominar danos extrapatrimoniais ou não patrimoniais), só no primeiro grau da Justiça estadual, JEC e Justiça do Trabalho (páginas 276/277 do

⁶ BODIN DE MORAES, Maria Celina (Coord.). Apresentação. *Princípios do Direito Civil Contemporâneo*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

⁷ BODIN DE MORAES, Maria Celina. O Princípio da Solidariedade. In: PEIXINHO, Manoel Messias; GUERRA, Isabella Franco; NASCIMENTO FILHO, Firly (Org.). *Os Princípios da Constituição de 1988*. 2ª. ed. Rio de Janeiro: Ed. Lumen Juris, 2006, p. 169.

⁸ CNJ. Justiça em números. 2022. Disponível em <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2022/09/justica-em-numeros-2022-1.pdf>. Acesso em 20 de junho de 2023.

Relatório).

Todavia, se forem examinados os processos que tramitam sob o rótulo de danos morais, percebe-se uma extensa variedade de temas que se abrigam sob esta denominação, desde danos relevantes, como a dor sofrida pela morte de ente querido, lesões sérias à integridade psicofísica, torturas sofridas durante o período da ditadura militar, até questões bem mais amenas – questionáveis, algumas – envolvendo recusa de concessão de cartão de crédito, lançamentos não autorizados de débito automático em conta corrente, atraso no serviço de reparo de veículo ou na entrega de bem adquirido, defeitos detectados em objetos comprados, especialmente veículos, cobrança indevida de multa de trânsito, infiltrações ocorridas em apartamentos, atraso de voo aéreo, retenção indevida do imposto de renda, mau funcionamento de porta giratória em banco, espera por atendimento em fila de guichê bancário, cobrança pelo serviço de internet que não funcionou, corte ou interrupção no fornecimento de água ou de energia elétrica, ou de serviço de telefonia, etc.

A ausência de critérios objetivos para identificar danos extrapatrimoniais leva alguns operadores práticos a identificar como tais qualquer dano que não seja material ou patrimonial. A superficialidade de uma tal postura, que permite a propositura de demandas frívolas, levou alguns a sustentar a presença de uma

“indústria do dano moral”⁹, a ser combatida.¹⁰ Outros defendem que se há uma “indústria” é porque existe matéria-prima, ou seja, vivemos em uma sociedade que desrespeita direitos alheios e que, portanto, uma das respostas jurídicas possíveis realmente passa pela possibilidade de uma ação indenizatória, mais com um viés punitivo e dissuasório do que propriamente compensatório. E há quem procure critérios para identificar os verdadeiros

⁹ No direito estrangeiro, esse sentimento de preocupação por uma extensão ilimitada de pretensões reparatórias é traduzido criticamente também por expressões como “loteria dos danos” (P.S. Atyah. *The Damages Lottery*. Oxford: Hart Publishing, 2000 (a primeira edição é de 1997), e “precificação das lágrimas” (Muriel Fabre-Magnan, *Le dommage existentiel*. *Recueil Dalloz*, 2010, p. 2376. Disponível em <https://www.dalloz-actualite.fr/revue-de-presse/dommage-existential-20101026>. Acesso em 26/06/2023). Para essa concepção mais minimalista quanto aos danos morais compensáveis, frustrações, sofrimentos, dores, aflições, são sentimentos inerentes à nossa humanidade, juntamente com a alegria, felicidade, sucesso e bem-estar. Como referiu Muriel Fabre-Magnan, a responsabilidade civil não deveria ter por função fazer desaparecer a infelicidade e a miséria do mundo e menos ainda a de tornar as pessoas felizes (“Le droit de la responsabilité civile ne peut faire disparaître le malheur et la misère du monde, et encore moins rendre les gens heureux”) – FABRE-MAGNAN, Muriel. *Le dommage existentiel*, *cit*. Nesse artigo, a jurista francesa elogia a tomada de posição da Corte de Cassação italiana enfrentando o excessivo alargamento da noção de dano existencial na jurisprudência italiana, em acórdão de novembro de 2008, quando foi referido que “não basta invocar, como sendo reparáveis, direitos completamente imaginários, como o direito à qualidade de vida, a um estado de bem-estar, à serenidade: em suma, o ‘direito a ser feliz’. Subrepticamente, o direito à procura da felicidade tornou-se, de uma forma fantasiosa, um direito à felicidade. Em tom crítico, afirma que depois das modas do ‘Direito & Economia’ e ‘Direito & Literatura’, assiste-se agora ao aparecimento do ‘Direito & Felicidade’.”

¹⁰ Expressiva dessa posição foi a notícia produzida pela assessoria de comunicação do STJ e publicada no site oficial daquele tribunal, em 08/02/2015, como reportagem especial intitulada “Dano moral: o esforço diário da Justiça para evitar a indústria das indenizações”. Nos parágrafos introdutórios, afirmou-se que o instituto dos danos morais “vem sendo reiteradamente invocado em pedidos de indenização descabidos, quando o sofrimento alegado pelo autor da ação, no fundo, não representa mais do que um mero dissabor. Tais pedidos são formulados muitas vezes com o intuito de enriquecimento sem causa por parte daqueles que afirmam possuir direito à reparação de um dano que está limitado ao simples aborrecimento.” Para ilustrar a reportagem, foram citados alguns exemplos de situações tidas como abusivas: REsp 1.444.573, REsp 1.234.549, REsp 1.269.246, REsp 1.399.931 – Reportagem disponível em https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias-anti-gas/2015/2015-02-08_08-00_Dano-moral-o-esforco-diario-da-Justica-para-evitar-a-industria-das-indenizacoes.aspx. Acesso em 27/06/2023.

danos extrapatrimoniais (ou morais), mercedores de tutela aquiliana, distinguindo-os daqueles outros que seriam “meros dissabores da vida cotidiana”, que não justificariam uma resposta da responsabilidade civil.

Dos casos listados mais acima, muitos foram interpretados pelo STJ como representativos de “meros dissabores”, portanto não indenizáveis. Todavia, nem sempre se vislumbra objetividade, clareza e uniformidade na construção de um conceito do que isso significa. Em inúmeras situações que foram reconhecidas como “meros dissabores do cotidiano”, encontra-se uma lesão à personalidade da vítima, talvez em menor extensão ou gravidade, o que deve ser visto sob o prisma da extensão do dano (artigo 944 do Código Civil) e não como inexistência de ato ilícito indenizável¹¹.

Deixar de reconhecer a indenizabilidade de alguns danos, alegadamente por serem meros infortúnios, pode conduzir à interpretação de que o direito isenta de responsabilidade aquele que causa danos de menor monta, ou “toleráveis”, atitude que potencialmente acarretará situações indesejáveis: alguns operadores econômicos sem muito escrúpulos seriam estimulados a desrespeitar direitos e frustrar expectativas de seus consumidores, mas “só um pouquinho”, calculando permanecerem na área do “mero dissabor”, sem cruzar a fronteira (nada clara) do dano extrapatrimonial indenizável.

Para contornar as dificuldades de se identificar claramente o que é um “dano moral” merecedor de uma compensação econômica, distinguindo-o de meros incômodos ou dissabores que cotidianamente a vida de relação nos impõe a todos, torna-se útil conhecer algumas figuras que foram sendo criadas, pela doutrina ou pela jurisprudência, identificando a presença de danos extrapatrimoniais em determinadas e específicas situações, nem sempre ligadas à presença de dor, sofrimento, angústia, etc.

¹¹ É o que pensamos ter ocorrido no seguinte caso julgado pelo E. STJ: 3T, REsp n. 1.234.549/SP, rel. Min. Massami Uyeda, j. em 1/12/2011.

Algumas dessas figuras são tão antigas quanto o direito romano, como a *actio iniuriarum*¹², da qual derivou a proteção do direito à honra, dentre outros interesses. Outras figuras são mais recentes, como o dano ao projeto de vida, dano ao direito à identidade, dano existencial, etc. A lista desses *novos danos* é grande e crescente¹³. Em nosso país, um dos últimos atende pelo nome de dano temporal, lesão ao tempo¹⁴ ou teoria do desvio produtivo¹⁵, segundo os autores.

A dúvida que se impõe é se essas figuras são necessárias, úteis ou convenientes em nosso direito, já que nosso ordenamento jurídico se baseia em um conceito amplo de dano moral, cuja compreensão é larga e elástica o suficiente para abranger aquelas figuras. Defender-se-á, nesse artigo, que tais figuras não são legalmente necessárias, mas são muito convenientes, especialmente sob um enfoque prático, contribuindo para afastar o subjetivismo por vezes imperante no setor da compensação dos danos extrapatrimoniais.

O artigo estrutura-se em quatro partes. Na primeira, analisar-se-á o modelo brasileiro de proteção dos danos extrapatrimoniais, em confronto com os modelos estrangeiros. Na segunda, subdividida em três partes, será exposta a concepção brasileira de danos morais, sua origem e evolução. A terceira parte

¹² Sobre a *actio iniuriarum*, desde sua origem até seus desenvolvimentos posteriores, v. o “Chapter 31 – *Actio iniuriarum*”, da obra monumental de ZIMMERMANN, Reinhard. *The Law of Obligations. Roman Foundations of the Civilian Tradition*. Oxford: Oxford University Press, 1996, p. 1.050-1094.

¹³ Para se ter uma ideia da criatividade dos juristas e da riqueza das situações detectadas na casuística jurisprudencial, basta examinar os três volumes dedicados ao tema, cada um deles com mais de mil páginas, coordenados por CENDON, Paolo. *Trattato breve dei nuovi danni*. Padova: Cedam/Wolters Kluwer, 2014.

¹⁴ BORGES, Gustavo, et al. (org.). *Tempo e Responsabilidade Civil*. São Paulo: Tirant Lo Blanch Brasil, 2023; MONTEIRO FILHO, Carlos Edison do Rêgo. Lesão ao Tempo do consumidor no direito brasileiro. *Revista de Direito da Responsabilidade*. Ano 2, 2020, p. 158-176. Disponível em <http://revistaeletronica.oabrp.org.br>. Acesso em 20.04.2023.

¹⁵ Uma das vertentes dessa teoria está ligada à obra de DESSAUNE, Marcos. *Teoria aprofundada do desvio produtivo do consumidor: o prejuízo do tempo desperdiçado e da vida alterada*. 2a. ed. rev. e ampl. Vitória/ES: [s.n.], 2017.

exporá uma breve visão da proteção da pessoa, pela via da responsabilidade civil, no âmbito do direito comparado. Por fim, na etapa derradeira, defender-se-á a conveniência da importação de uma mais ampla categoria de danos não patrimoniais, especialmente pela sua utilidade prática.

1. O MODELO BRASILEIRO DE PROTEÇÃO DOS DANOS EXTRAPATRIMONIAIS, EM PERSPECTIVA COMPARADA.

O pano de fundo do questionamento suscitado introdutoriamente reside no fato de que nosso ordenamento jurídico se manteve, com o código civil de 2002, no interior da tradição latina da atipicidade da responsabilidade civil extracontratual, afastando-se do modelo germânico da semi-tipicidade, mas sem se alinhar perfeitamente ao modelo francês puro da atipicidade. De fato, o primeiro consagra três pequenas cláusulas gerais que especificam os interesses que, se lesados forem, abririam caminho para a indenização, com destaque para o §823 do BGB, que explicita tais interesses: vida, saúde, corpo (integridade física), liberdade, propriedade ou algum outro direito (“*ein sonstiges Recht*”) assemelhado¹⁶. Já o modelo francês, na cláusula geral do art. 1382 do código napoleônico (fórmula remanejada para o atual art. 1240 do CC, com a reforma de 2016), não especifica os interesses protegidos, nem indica outros requisitos para desencadear o dever de reparar danos que não o nexo de causalidade e a culpa: “*tout fait quelconque de l’homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé, à le réparer*”.¹⁷

¹⁶ Para uma clássica e aprofundada exposição do sistema da responsabilidade civil no direito alemão, v. MARKESINIS, Basil S. *The German Law of Obligations. Vol. II. The Law of Torts: A Comparative Introduction*. 3rd. Ed. Oxford: Oxford University Press, 1997.

¹⁷ Muito embora seja sabido que a questão é muito mais complexa do que a singeleza do enunciado legal poderia indicar. Isso porque a noção de culpa, no referido

A linha seguida pelo CC de 2002, à luz do seu art. 186, parece seguir a via adotada pelo Código civil português, na primeira parte do seu art. 483, 1. Ambas as fórmulas se distanciam do modelo germânico, mas ao mesmo tempo se afastam do modelo normativo puro francês, ao exigirem a ilicitude da conduta. Todavia, o modelo brasileiro é mais flexível, pois as cláusulas gerais do diploma civilista permitem ao judiciário “promover alargada construção do direito dos danos”^{18, 19}.

Especificamente quanto aos danos morais, nosso Código civil se afasta dos modelos dos códigos alemão e italiano, que só admitem a compensação dos danos morais nos casos previstos em lei, substancialmente aqueles decorrentes da prática de um ilícito penal (art. 2059 do Código Civil italiano e § 253 do BGB). Tampouco acolheu a orientação constante do art. 496 do CC português: “Na fixação da indemnização deve atender-se aos danos não patrimoniais que, pela sua gravidade, mereçam tutela do direito”. Igualmente não levou a sério a observação constante do *Restatement (second) of Torts §46, comment (j) (1997)*, do direito norte-americano: “A tranquilidade emocional completa é

dispositivo legislativo, abrange também a de ilicitude. E então outros requisitos devem estar presentes para que surja o dever de reparar. Sobre esse descompasso entre a singularidade normativa e a complexidade operacional no direito francês, v. a obra clássica de MONATERI, Pier Giuseppe. *La sineddoche. Formule e regole nel diritto delle obbligazioni e dei contratti*. Milano: Giuffrè Ed., 1984.

¹⁸ MARTINS-COSTA, Judith; BRANCO, Gerson L. Carlos. *Diretrizes Teóricas do Novo Código Civil Brasileiro*. São Paulo: Ed. Saraiva, 2002, p. 129. O acolhimento de cláusulas gerais de responsabilidade objetiva encontra alguma resistência na doutrina, como é o caso de Ponzanelli, que entende dever caber ao legislador, não ao juiz, a definição dos casos de responsabilidade objetiva - PONZANELLI, Giulio. Regole di responsabilità oggettiva e rimedi disponibili a favore del soggetto danneggiato. In: VACCA, Letizia (a cura di). *La responsabilità civile da atto illecito nella prospettiva storico-comparatistica*. Torino: G. Giappichelli Ed., 1995, p. 321.

¹⁹ Sinde Monteiro refere que o Código brasileiro consagrou a compensabilidade dos danos morais sem fornecer nenhum tipo de critério para sua identificação – SINDE MONTEIRO, Jorge. Responsabilidade civil: o novo Código Civil do Brasil face ao direito português, às reformas recentes e às actuais discussões de reforma na Europa. In: CALDERALE, Alfredo (a cura di). *Il nuovo codice civile brasiliano*. Milano: Dott. A. Giuffrè Ed., 2003, p. 314.

raramente alcançada nesse mundo, e alguns graus de sofrimento emocional transitório e trivial é parte do preço por se viver entre pessoas. A lei intervém apenas onde o sofrimento é tão severo que nenhum homem poderia suportá-lo” (em tradução livre).

Assim, diante dos amplos termos das cláusulas gerais dos arts. 186 e 927, parágrafo único, do Código Civil, não haveria necessidade de se reconhecer espécies autônomas de danos extrapatrimoniais, já que a irrestrita noção de danos existente em nosso ordenamento seria suficientemente vaga a ponto de acolhê-los.²⁰ Mas, por não ter adotado as cautelas previstas no direito português e norte-americano, fica mais difícil demarcar os danos morais dos meros incômodos. Destarte, embora admitindo não haver *necessidade* de se acolher, em nosso direito, novas etiquetas de danos extrapatrimoniais – danos biológicos, danos existenciais, danos ao projeto de vida, etc. –, procurar-se-á demonstrar que é *conveniente* fazê-lo, como forma de se evitar subjetivismos na caracterização dos danos morais. Isso se deve ao fato de nossa cláusula geral de compensação de danos morais apresentar conteúdo vago, impreciso e indeterminado, não fornecendo parâmetros objetivos, racionais e isonômicos para identificá-los. Uma categoria demasiadamente ampla e irrestrita de danos extrapatrimoniais sempre resultará em um baixo nível de cientificidade e em alto grau de casuísmo.

Por outro lado, defender-se-á que o reconhecimento de novas figuras de danos indenizáveis não resultará em um potencial aumento do número de demandas, como sugerem os críticos. O efeito, acredita-se, será o contrário. Sempre que uma

²⁰ É o que expressamente referem Farias, Braga Netto e Rosenvald, ao lembrarem que tanto a Constituição brasileira quanto o Código Civil empregam a expressão *danos morais* “para se referir a todas as espécies de danos não patrimoniais”, razão pela qual a alusão à categoria de danos não patrimoniais ou extrapatrimoniais “é desnecessária, pois vivemos em um sistema aberto”. Para eles “dano moral pode ser conceituado como *uma lesão a um interesse existencial concretamente merecedor de tutela*” – FARIAS, Cristiano Chaves de; BRAGA NETTO, Felipe; ROSENVALD, Nelson. *Novo Tratado de Responsabilidade Civil*. 2ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 307 e 312. .

categoria específica de danos é desenvolvida, é possível identificar objetivamente quais são as suas características específicas e quais os requisitos devem estar presentes para que ela seja reconhecida. Portanto, invocar-se um quase indefinível ‘dano moral’, a ser identificado com auxílio da boa vontade do julgador, não é suficiente.

Para tanto, iniciar-se-á com a exposição da evolução sobre a noção de “danos morais” no Brasil.

2. DANOS MORAIS NO BRASIL: UMA HISTÓRIA AINDA EM DESENVOLVIMENTO.

No Brasil, fomos de uma tardia aceitação dos danos não patrimoniais (a partir do final dos anos 80, com a Constituição Federal) a um entusiasmado e quase irrestrito acolhimento da ideia. Neste percurso, acabamos nos desviando da modelagem oferecida pela experiência comparada: atrelamos os “danos morais” predominantemente a sentimentos (dor, sofrimento, angústia) e os vinculamos a uma função não só reparatória/compensatória mas também punitiva/dissuasória²¹.

²¹ E nisso nos afastamos, por exemplo, do entendimento vigorante na Itália, como se percebe da leitura do seguinte trecho de acórdão (*sentenza*) proferido pela Corte de Cassação em 23.01.2014 (sent. n. 1361): “a restauração da lesão dos direitos invioláveis e dos direitos fundamentais por meio da atribuição de uma soma em dinheiro não desempenha uma função punitiva (...) e tampouco deterrente, nem constitui a reintegração de uma diminuição patrimonial, mas destina-se a compensar um dano não econômico”. A indenização, nessa hipótese “não tem e nem pode ter uma função reintegradora nem dos sofrimentos morais e dos ‘danos jurídicos’ sofridos, destinando-se, ao contrário, a tutelar a exigência de se assegurar ao lesado uma adequada reparação como utilidade substitutiva”. Sobre essa importante decisão, v. RIVERSO, Roberto. *Danno alla vita: Cassazione detta i criteri per individuazione e liquidazione*. Cassazione civile, sez. III, sentenza 23/01/2014 n° 1361. Disponível em <https://www.altalex.com/documents/news/2014/06/10/danno-alla-vita-cassazione-detta-i-criteri-per-individuazione-e-liquidazione>. Acesso em 27/06/2023. Essa confusão entre a função punitiva e a compensatória também não passou despercebida à Suprema Corte norte-americana, ao julgar o caso *Cooper Industries, Inc. v. Leatherman Tool Group, Inc.*, em 2001, quando observou, pela pena de J. Stevens, que “until well into the 19th century, punitive damages frequently operated to

Podemos identificar concepções distintas sobre o que são os danos morais: uma concepção mais ampla e tradicional (sentimentalista); uma concepção mais restrita (consequencialista) e uma concepção mais moderna (ligada ao direito civil-constitucional).

Analisemos brevemente cada uma delas.

2.1 CONCEPÇÃO TRADICIONAL (SENTIMENTALISTA).

Essa concepção adota um conceito negativo: dano moral seria todo o dano não patrimonial, uma espécie de ‘conceito guarda-chuva’ (‘conceito passaporte’), sob o qual se reúnem as mais variadas espécies de danos e prejuízos imateriais, normalmente vinculados à dor, sofrimento, angústia, enfim, a sentimentos.

No direito comparado costuma-se apontar para o direito inglês como o precursor do acolhimento dessa noção de danos morais (*pain and suffering*), identificada no caso *Scott v. Shepherd* (96 Eng. Rep. 525 [K.B. 1773]), no qual se reconheceu que a vítima sofrera tormentos e dores lancinantes em razão de um acidente com um rojão e que esse sofrimento constituía um dos elementos do prejuízo.²²

Uma vez que somente em época mais recente a Common Law passou a ser objeto de estudo e interesse pelos juristas da tradição romano-germânico, a origem da noção de ‘danos

compensate for intangible injuries, compensation which was not otherwise available under the narrow conception of compensatory damages prevalent at the time. (...) As the types of compensatory damages available to plaintiffs have broadened, (pain and suffering are generally available as species of compensatory damages), the theory behind punitive damages has shifted toward a more purely punitive (and therefore less factual) understanding” – Disponível em <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/532/424/>. Acesso em 28 jun. 2023.

²² Sobre esse caso, v. ROGERS, W. V. H. *Winfield and Jolowicz on Tort*. 16th ed. London: Sweet & Maxwell, 2002, p. 68, e LUNNEY, Mark; NOLAN, Donal; OLIPHANT, Ken. *Tort Law. Text and Materials*. 6th ed. Oxford: Oxford University Press, 2017, p. 8/9.

morais' que nos influenciou é oriunda da França: em 1939 René Savatier afirmou que “dano moral é todo sofrimento humano não causado por uma perda pecuniária”²³.

Esta concepção foi aceita por clássicos doutrinadores brasileiros, como Wilson Melo da Silva²⁴, Orlando Gomes²⁵, Silvio Rodrigues²⁶ dentre outros, além de ter grande presença ainda hoje na jurisprudência.

2.2. CONCEPÇÃO CONSEQUENCIALISTA.

Uma concepção posterior, que se pode denominar de consequencialista, foi encabeçada por José de Aguiar Dias²⁷, mais tarde acompanhada por Maria Helena Diniz²⁸ e outros bons juristas.

Sob essa orientação, a caracterização do dano moral não estaria vinculada à natureza do interesse lesado, mas sim à repercussão (consequências) da lesão sobre a vítima.

Assim, seria possível ocorrer dano patrimonial em consequência de lesão a um bem não patrimonial, bem como a ofensa a um bem material poderia acarretar um dano moral a alguém. Exemplo da primeira situação poderia ser o de uma modelo que viesse a sofrer lesões corporais das quais resultassem cicatrizes deformantes. A agressão à sua integridade física

²³ SAVATIER, René. *Traité de la responsabilité civile em droit français civil, administratif, professionnel, procédural*. T. II – Conséquences et aspects divers. Paris: 1939, n. 525.

²⁴ SILVA, Wilson Melo da. *O dano moral e sua reparação*. 2ª. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1969, p. 14.

²⁵ GOMES, Orlando. *Obrigações*. Rio de Janeiro: Forense, 1961, n. 191 e 195, p. 364 e seg; GOMES, Orlando. *Responsabilidade Civil*. Texto revisado, atualizado e ampliado por Edvaldo Brito. Rio de Janeiro: Gen/Forense, 2011, p. 76.

²⁶ RODRIGUES, Silvio. *Direito Civil*. Vol. 4 – Responsabilidade Civil. 9ª. ed. São Paulo: Ed. Saraiva, 1985, p. 206.

²⁷ DIAS, José de Aguiar. *Da Responsabilidade Civil*. Vol. II. 6ª. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 1979, p. 414 e seg..

²⁸ DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil Brasileiro*. Vol. 7 – Responsabilidade Civil. 21ª. ed. rev. E atual. São Paulo: Ed. Saraiva, 2007, p. 88/89.

atingiria um bem não patrimonial, mas as sequelas resultantes afetariam seriamente sua profissão econômica, acarretando-lhe danos patrimoniais. Exemplo da segunda hipótese seria o extravio de uma aliança de casamento que fosse deixada a um ourives, para fim de estreitamento ou alargamento, ou o extravio de um álbum de fotografias encaminhado para reparos. Os bens extraviados teriam conteúdo patrimonial, mas seu significado para o proprietário ultrapassa em muito o valor daqueles, disso derivando danos morais compensáveis.

Todavia, ainda que essa segunda concepção seja bem melhor do que a primeira, a ela ainda se poderia endereçar as mesmas críticas que atingem a primeira, ou seja, de que nenhuma das concepções fornece um conceito ‘positivo’ de danos morais. Não indicam seus pressupostos e requisitos, aludindo apenas aos efeitos não patrimoniais (dor, sofrimento, tristeza, frustração, etc), que são apenas sintomas, consequências^{29, 30} não a essência do dano, deixando ainda demasiada margem para algum arbítrio na sua identificação.

2.3. CONCEPÇÃO LIGADA AO DIREITO CIVIL-CONSTITUCIONAL.

Capitaneada por juristas vinculados à escola do chamado

²⁹ Como refere Zannoni, “el dolor, la angustia, la aflicción física o espiritual, la humillación y, en general, los padecimientos que se han infligido a la víctima del evento dañoso (...) no son sino estados del espíritu, *consecuencia* del daño”. E prossegue dizendo que a dor, o padecimento, etc, “serán resarcibles a condición de que se provoquen por la lesión a una facultad de actuar que impide o frustra la satisfacción o goce de intereses no patrimoniales reconocidos a la víctima” – ZANNONI, Eduardo A. *El daño em la responsabilidad civil*. 3ª. ed. actual. y ampl. Buenos Aires: Ed. Astrea, 2005, p. 152 e 153.

³⁰ Cavalieri vincula o dano moral à agressão a atributo da personalidade ou à dignidade humana, sendo que a dor, vexame, sofrimento ou humilhação só devem ser reputadas como dano moral se, “fugindo à normalidade, interfira intensamente no comportamento psicológico do indivíduo”, causando-lhe desequilíbrio em seu bem-estar – CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 11ª. ed. São Paulo: Ed. Atlas, 2014, p. 111.

direito civil-constitucional, como Maria Celina Bodin de Moraes, Paulo Netto Lôbo,³¹ Anderson Schreiber³² e outros, identificam-se os danos morais como violação da cláusula geral de tutela da pessoa humana, falando-se em violação à dignidade humana³³, lesão a direitos de personalidade, danos à pessoa.

Maria Celina³⁴ distingue os *danos morais objetivos*, que seriam aqueles que ferem quaisquer dos aspectos componentes da dignidade da pessoa (fundada em quatro substratos: igualdade, integridade psicofísica, liberdade e solidariedade), dos *danos morais subjetivos*, caracterizados pela dor, sofrimento, angústia, tristeza ou humilhação à vítima, mas com uma tal intensidade que possam facilmente se distinguir dos aborrecimentos e dissabores do dia-a-dia, situações comuns a que todos se sujeitam, como aspectos normais da vida cotidiana.

Nessa senda parece estar caminhando a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, como se vê de alguns de seus julgamentos - AgRg no Agravo no REsp 395.426, REsp 1647452, AgInt nos EDcl no REsp n. 1.838.972, REsp n. 202.564, REsp n. 944.308, REsp n. 1.406.245, dentre outros.³⁵

Vinculando-se os danos morais à violação dos direitos da personalidade, obtém-se um grande ganho de objetividade, ainda que se leve em conta o fator complicador consistente no fato de que os direitos de personalidade não configuram

31 LÔBO, Paulo Luiz Netto. Danos morais e direitos da personalidade. *Revista Trimestral de Direito Civil*, vol. 6, 2001, p. 79-97.

32 SCHREIBER, Anderson. *Direitos da personalidade*. São Paulo: Atlas, 2011, p. 16.

33 Vinculando o dano moral à dignidade da pessoa e referindo que “el sufrimiento no es un requisito indispensable para que exista daño moral”, v., no direito argentino, GHERSI, Carlos Alberto. *Cuantificación Económica. Daño moral y psicológico*. Buenos Aires: Ed. Astrea, 2006, p. 130 e 131.

34 MORAES, Maria Celina Bodin de. *Danos à Pessoa Humana*. Uma Leitura Civil-Constitucional dos Danos Morais. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 156 e seg.

35 Observe-se que nas V Jornadas de Direito Civil/STJ, aprovou-se o enunciado 445, desvinculando o dano moral de sentimentos: “Art. 927: O dano moral indenizável não pressupõe necessariamente a verificação de sentimentos humanos desagradáveis como dor ou sofrimento”.

*numerus clausus*³⁶.³⁷ Diante da centralidade da pessoa humana no ordenamento jurídico e do contínuo avanço da civilização jurídica, cada vez mais nos sensibilizamos frente a novos aspectos do ser humano que achamos merecer proteção. Assim surgiu, há mais tempo, a proteção do direito à imagem da pessoa e, há menos tempo, a tutela do seu direito à identidade, para citar dois exemplos. Nessa caminhada, devemos dirigir nosso olhar para experiências jurídicas mais antigas e consolidadas, o que nos ajuda a identificar possíveis vias a serem trilhadas.

Doutrinariamente, podem-se identificar danos aos direitos da personalidade da pessoa humana nas suas diversas esferas, como *ser humano biológico* (vida e saúde – danos à integridade psicofísica, abrangendo também os danos estéticos), *ser humano moral* (danos à integridade moral, privacidade/intimidade³⁸,

³⁶ Acolhe-se, aqui, a concepção da existência de um direito geral de personalidade, tal como defendido por CAPELO DE SOUSA, Rabindranath V. A. *O Direito Geral de Personalidade*. Coimbra: Coimbra Ed., 1995; SZANIAWSKI, Elimar. *Direitos de personalidade e sua tutela*. 2ª. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, esp. p. 55s, 93s e 114s, além de outros autores.

³⁷ A diversidade dos direitos de personalidade pode ser visualmente apreendida ao se examinar a coletânea de aproximadamente 1.500 páginas, escrita por vários autores que escrevem sobre vários aspectos e espécies de direitos de personalidade: RUSCICA, Serafino (a cura di). *I Diritti della Personalità*. Strategie di tutela. Inibitorie. Risarcimento danni. Internet. Lavis: Ed. CEDAM, 2013.

³⁸ No direito norte-americano, a noção de direitos de personalidade foi em grande parte absorvida pela extensa concepção do *right to privacy* por lá desenvolvida, como se percebe da leitura de PAGE, Joseph A. American tort law and the right to privacy. In: BRÜGGEMEIER, Gert; CIACCHI, Aurelia Colombi; O'CALLAGHAN, Patrick (Ed.). *Personality Rights in European Tort Law*. Cambridge: Cambridge University Press, 2010, p. 38/72. Ainda é de ser referido o artigo seminal intitulado *Privacy*, publicado por William Prosser na *California Law Review*, vol. 48 (1960), p. 383 s., identificando quatro espécies de *privacy* tuteladas pelo direito norte-americano: *intrusion; public disclosure of private facts; false light in the public eyes; appropriation (right of publicity)*. Tal artigo, juntamente com o artigo *The Right to Privacy*, publicado por Samuel D. Warren e Louis D. Brandeis, na *Harvard Law Review*, Vol. 4, No. 5 (Dec. 15, 1890), pp. 193-220, são considerados os dois artigos mais citados e influentes nessa temática, no âmbito da Common Law. Por outro lado, para uma excelente resenha da proteção dos direitos da personalidade pela via da responsabilidade civil na Europa, remete-se a BRÜGGEMEIER, Gert. Protection of personality rights in the law of delict/torts in Europe: mapping out paradigms. In: BRÜGGEMEIER,

vida privada³⁹,⁴⁰ identidade, nome, imagem, honra, etc.), e *ser humano social* (envolvendo danos à reputação, ao respeito, condutas discriminatórias, etc).⁴¹ Pela própria tipologia dos direitos de personalidade acima destacados, de forma não exaustiva⁴²,

Gert; CIACCHI, Aurelia Colombi; O'CALLAGHAN, Patrick (Ed.). *Personality Rights in European Tort Law*. Cambridge: Cambridge University Press, 2010, p. 5-37.

³⁹ Interessante notar que, no direito francês, o desenvolvimento dos direitos de personalidade foi feito substancialmente a partir da proteção da “vie privée” (vida privada), especialmente a partir de sua inclusão no art. 9 do Código Civil francês, pela Lei 70-643, de 17.07.1970, sob a fórmula “chacun a droit au respect de la vie privée” – nesse sentido, SUDRE, Frédéric. *La vie privée, socle européen des droits de la personnalité*. In: RENCHON, Jean-Louis (dir.). *Les droits de la personnalité*. Bruxelles: Bruylant Ed., 2009, p. 4.

⁴⁰ Interessante notar que o novo Código Civil argentino, de 2015, dedica um artigo específico à proteção da vida privada, em termos amplos, abrangendo a tutela da intimidade, da imagem, da violação do sigilo epistolar: “Artículo 1770. Protección de la vida privada El que arbitrariamente se entromete en la vida ajena y publica retratos, difunde correspondencia, mortifica a otros en sus costumbres o sentimientos, o perturba de cualquier modo su intimidad, debe ser obligado a cesar en tales actividades, si antes no cesaron, y a pagar una indemnización que debe fijar el juez, de acuerdo con las circunstancias. Además, a pedido del agraviado, puede ordenarse la publicación de la sentencia en un diario o periódico del lugar, si esta medida es procedente para una adecuada reparación.”

⁴¹ Para uma resenha das classificações doutrinárias a respeito de quais seriam os direitos de personalidade, v. SZANIAWSKI, Elimar. *Direitos de personalidade e sua tutela*. 2ª. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 88 e seg. Uma boa análise dos mais conhecidos direitos de personalidade encontra-se em VASCONCELOS, Pedro Pais de. *Direitos de personalidade*. Coimbra: Ed. Almedina, 2014, p. 68 e seg.

⁴² Para uma classificação diversa, quadripartida (integridade física, liberdade, integridade espiritual e dados pessoais), v. CIFUENTES, Santos. *Derechos personalísimos*. Buenos Aires: Ed. Astrea, 2008, p. 213. Já R. Limongi França classifica os direitos de personalidade em (i) *Direito à integridade física* (abrangendo o direito: à vida e aos alimentos, sobre o próprio corpo, vivo, sobre o próprio corpo, morto, sobre o corpo alheio, vivo, sobre o corpo alheio, morto, sobre partes separadas do corpo, vivo, sobre partes separadas do corpo, morto); (ii) *direito à integridade intelectual* (abrangendo o direito: à liberdade de pensamento, ao direito pessoal de autor científico, de autor artístico, de inventor) e (iii) *direito à integridade moral* (abrangendo o direito à liberdade civil, política e religiosa, à honra, à honorificência, ao recato, ao segredo pessoal, doméstico e profissional, à imagem, à identidade pessoal, familiar e social) – LIMONGI FRANÇA, Rubens. *Direitos privados da personalidade*. Subsídio para sua especificação e sistematização. *Revista dos Tribunais*, vol. 370 (1968), p. 7 e s.

percebe-se que sua proteção se justifica especialmente por representarem, segundo Schreiber, típicos direitos fundamentais^{43, 44}

Moderno autor francês⁴⁵ refere que a responsabilidade civil da contemporaneidade é caracterizado por três aspectos: “le dommage est en extension⁴⁶, la faute en régression, la causalité en déconstruction”. Isto se deve porque uma sociedade realmente civilizada deve fazer todo o possível para reduzir ao mínimo a ocorrência de danos evitáveis e, quando estes acontecem, deve tomar todas as medidas necessárias para que eles sejam

⁴³ SCHREIBER, Anderson. *Direitos da personalidade*. São Paulo: Ed. Atlas, 2011, p. 13, embora ressaltando esse autor, como outros, dentre os quais me incluo, que se todos os direitos de personalidade são também direitos fundamentais, nem todos os direitos fundamentais são direitos de personalidade, com é o caso do direito de herança, do direito de propriedade (pelo seu caráter patrimonial e não existencial), e outros, como o direito de greve, por seu caráter coletivo (*op. cit.*, p. 13, n.r. 28). Há outros bons autores, porém, que afirmam que “há direitos da personalidade que não se qualificam como direitos fundamentais”, como é o caso de MIRANDA, Jorge; RODRIGUES JUNIOR, Otavio Luiz; FRUET, Gustavo Bonato. Principais problemas dos direitos da personalidade e estado-da-arte da matéria no direito comparado. In: MIRANDA, Jorge; RODRIGUES JUNIOR, Otavio Luiz; FRUET, Gustavo Bonato (Org.). *Direitos da Personalidade*. São Paulo: Ed. Atlas, 2012, p. 16.

⁴⁴ Em artigo doutrinário, o Min. Salomão afirma que “no atual cenário civil-constitucional, a indagação acerca da aptidão de alguém sofrer dano moral passa necessariamente pela investigação da possibilidade teórica da titularização de direitos fundamentais” – SALOMÃO, Luís Felipe. Alguns aspectos da reparação do dano moral no direito brasileiro. *Revista de Direito Civil Contemporâneo*, V. 1, out.-dez. 2014, p. 135-149, e republicado em STOCO, Rui (Org.). *Doutrinas essenciais – Dano Moral*. Vol. I – Teoria do Dano Moral e Direitos da Personalidade. São Paulo: Thomson Reuters / Revista dos Tribunais, 2015, p. 645.

⁴⁵ MOLFESSIS, Nicolas. La psychologisation du dommage. In: LEQUETTE, Yves; MOLFESSIS, Nicolas (Dir.). *Quel avenir pour la responsabilité civile?* Paris: Dalloz, 2015, p. 40. Essa visão lembra muito aquela amplamente divulgada entre nós por SCHREIBER, Anderson. *Novos Paradigmas da Responsabilidade Civil*. Da Erosão dos Filtros da Reparação à Diluição dos Danos. São Paulo: Atlas, 2007.

⁴⁶ Na verdade, não é de agora que o direito francês se notabiliza por ampliar a proteção dos danos imateriais. Em obra escrita originariamente há quase cem anos atrás, o autor alemão Hans A. Fischer, comparando o direito alemão com o francês, reconheceu que “o direito francês se preocupa mais do que a Alemanha em proteger os direitos imateriais” – FISCHER, Hans A. *Los daños civiles y su reparación*. Trad. de Carlos A. A. Gonzáles, Sonia L. Q. Mamani e Benigno C. Cuenca. Santiago: Ed. Olejnik, 2018, p. 209.

reparados ou compensados.⁴⁷

Os sistemas jurídicos fornecem uma proteção legal mais ou menos forte, de acordo com a hierarquia dos bens ou interesses visados. Lawson e Markesinis⁴⁸, analisando os fatores que os sistemas jurídicos costumam levar em conta para elaborar uma ‘política’ (*policy*) na área da responsabilidade civil, indicam o “*superior value factor*” como o primeiro deles. Segundo esses autores, uma preocupação primacial de qualquer sistema jurídico consiste na proteção de certos bens ou interesses aos quais as pessoas daquela comunidade atribuem valor, embora variável. Uma hierarquia é então estabelecida a partir de considerações morais, econômicas, filosóficas, políticas, variáveis a cada época histórica, disso resultando que o direito fornece melhor proteção aos interesses socialmente mais valorizados: liberdade, exemplificativamente, é mais relevante do que propriedade; integridade física de uma pessoa é mais importante do que sua integridade patrimonial, etc.

O problema da seleção dos interesses dignos de tutela jurídica é uma das modernas preocupações no âmbito da responsabilidade civil. Em nosso direito, A. Schreiber mostra-se preocupado pelo fato de inexistirem, muitas vezes, dados normativos a indicar uma hierarquia entre os interesses tuteláveis, disto redundando que acaba tocando ao magistrado a tarefa de selecionar empírica e concretamente os interesses dignos de tutela. Daí porque, segundo ele, “urge a elaboração de critérios de seleção dos interesses mercedores de tutela reparatória, em consonância com os valores fundamentais do ordenamento jurídico brasileiro”.⁴⁹

⁴⁷ Nesses termos, TUNC, André. Préface. In: VINEY, Geneviève. *Le déclin de la responsabilité individuelle*. (Coleção Anthologie du Droit). Paris: L.G.D.J., 2014 (reedição da edição original, de 1965), p. III.

⁴⁸ LAWSON, F. H. e MARKESINIS, B. S. *Tortious Liability for Unintentional Harm in the Common Law and the Civil Law*. Cambridge: Cambridge University Press, 1982, p. 49.

⁴⁹ SCHREIBER, Anderson. *Direito Civil e Constituição*. São Paulo: Atlas, 2012, p. 167.

É nesse cenário de identificação dos bens e interesses que merecem uma proteção privilegiada dos sistemas jurídicos que surgiu a noção de dano à pessoa humana⁵⁰. O surgimento da ideia de dano à pessoa representou uma *mudança revolucionária*, nas palavras de Iturraspe⁵¹.⁵² Segundo o civilista argentino, a ampliação da tutela aquiliana à pessoa encontrava uma barreira insuperável na concepção clássica do dano como lesão a um direito subjetivo, o qual devia estar claramente reconhecido em uma norma legal, como era o caso da honra e alguns outros poucos interesses vinculados à pessoa. Isso não era um acaso, já que

⁵⁰ Do ponto de vista legislativo, apenas o Código Civil peruano, de 1985, faz expressa menção a esse tipo de dano, prevendo, no seu art. 1.985 que: “O ressarcimento compreende as consequências que decorrem da ação ou omissão geradora do dano, inclusive o lucro cessante, o *dano à pessoa* e o dano moral, devendo existir uma relação de causalidade adequada entre o fato e o dano produzido. Sobre o montante do ressarcimento fluem os juros legais desde a data na qual se produziu o dano.”

⁵¹ ITURRASPE, Jorge Mosset. *Responsabilidad por Daños* – Tomo I – Parte General. Buenos Aires: Rubinzal-Culzoni Editores, 2004, p. 313 e 314. Em outra obra, recorrendo os passos dados pela civilização jurídica ocidental no “redescubrimiento de la persona humana: de lo patrimonial a lo personal; de lo físico a lo espiritual”, refere Iturraspe que em um primeiro momento se considerava quase uma indignidade pretender o ressarcimento de danos sofridos pelo corpo. Numa segunda etapa, contemplava-se o dano à pessoa somente quando isso acarretasse um menoscabo à sua produtividade, com impacto nos seus rendimentos. Tratava-se da santificação do *homo faber*. Somente na terceira fase, na qual nos encontramos, “se mira a la persona humana de una manera más completa o integral, en todas sus posibilidades, aptitudes o matices: al hombre en todas sus edades; en el ejercicio de las más amplias libertades; respetando todos sus proyectos de vida; resguardando su salud física y psíquica; la juventud y la ancianidad; la vida sexual y de familia; la vida de relación; su apetencia de belleza o al menos de armonía física; su intimidad; en su capacidad laboral genérica y específica; como trabajador y como desocupado; (...) y, en síntesis, se pone de resalto el valor espiritual, afectivo, sentimental de la vida humana. Es la nueva visión humanista del Derecho” - (ITURRASPE, Jorge Mosset. *El valor de la vida humana*. 4. ed. ampl y actual. Buenos Aires: Rubinzal-Culzoni Ed., 2002, p. 34/36).

⁵² Também Maria Celina Bodin de Moraes (Perspectivas a Partir do Direito Civil-Constitucional. In: TEPEDINO, Gustavo. *Direito Civil Contemporâneo* – Novos Problemas à Luz da Legalidade Constitucional. São Paulo: Atlas, 2008, p. 33) fala em ‘revolução’ quando se refere a aspectos da evolução da responsabilidade civil: “Presenciamos, também no Brasil, uma verdadeira revolução no direito dos danos: o foco que tradicionalmente recaía sobre a pessoa do causador do dano, que por seu ato reprovável era punido, deslocou-se para a tutela garantida à vítima do dano injusto, que passou a merecer ser reparada, independentemente da identificação de um culpado”.

o instituto da responsabilidade civil surgiu primacialmente visando a proteção da propriedade, o direito subjetivo por excelência.

Também Sessarego⁵³, jurista peruano, refere que em meados do século XX houve uma revolucionária inversão na concepção do homem, por ele considerada como um segundo renascimento, a partir da qual a pessoa humana passou a ocupar lugar cimeiro no ranking dos valores e prioridades. Isso acarretou não só o desenvolvimento da teoria dos direitos fundamentais, mas de todo o Direito. Seus reflexos no campo da responsabilidade civil foram notáveis, pois obrigou a uma revisão de seus pressupostos e a ver-se transformada no novo ‘Derecho de Daños’. A centralidade da pessoa humana no âmbito jurídico acarretou a consequência de se conceder maior atenção à sua proteção preventiva, unitária e integral, assim como a adequada e pronta reparação das consequências de qualquer dano que possa sofrer em sua unidade psicossomática, em sua liberdade fenomênica e em seu projeto de vida. Isso explica facilmente o surgimento, por volta da década de sessenta⁵⁴, do conceito de dano à pessoa,

⁵³ SESSAREGO, Carlos Fernández. Prólogo. *Osservatorio de Derecho Civil*. Vol. 13. *La Responsabilidad Civil*. Lima: Motivensa Editora Jurídica, 2012, p. 23, 31 e 32.

⁵⁴ De fato, a expressão “danos à pessoa” é atribuída a Guido Gentile, no verbete com esse título que elaborou para a *Enciclopedia del diritto*, em 1962. Na verdade, alguns precursores, especialmente na Itália, já defendiam, há mais tempo, a necessidade de se proteger mais enfaticamente a pessoa humana através do instrumento da responsabilidade civil. Dentre esses, merece destaque Melchiorre Gioia (1767-1829), que em obra publicada originariamente em 1821 (“*Dell’ingiuria dei danni del soddisfacciamento, e relative basi di stima avanti i Tribunali civili*”). Lugano: Ruggia y C., 1833) manifestava uma visão ampla do homem e de possíveis danos que poderiam alcançá-lo. Em belas palavras, disse ele que o homem “não está limitado à existência física e atual, ao gozo e ao sofrimento; ao contrário (...) ele vivencia tempos que ainda não o alcançaram, pensa em perdas ainda distantes, medita sobre eventos futuros, é sensível a situações que ocorrem a uma distância de milhares de milhas (...)”. Foi ele o autor da célebre regra do sapateiro (*regola del calzolaio*), ou regra da diferença, para calcular os danos emergentes e lucros cessantes em casos de redução da capacidade laboral. Para uma resenha do seu pensamento, bem como de outros precursores de tal visão, veja-se GONZÁLES, Carlos Agurto e MAMANI, Sonia Lidia Quequejana. *Las Orígenes del ‘daño a persona’ en Italia*. In: *Osservatorio de Derecho Civil*. Vol. 13. *La Responsabilidad Civil*. Lima: Motivensa Editora Jurídica, 2012, p. 77 e seguintes.

que acaba por deslocar a proteção ao patrimônio a um escalão inferior.

Essa evolução – ou revolução - foi possível quando a técnica da interpretação conforme a Constituição se disseminou. Foi o que ocorreu na Itália, por exemplo, cujo Código Civil, de 1942, em seu art. 2.059⁵⁵, permite a tutela dos danos extrapatrimoniais somente nos casos previstos na lei, fazendo remissão a dispositivos penais. A clássica interpretação deste artigo era no sentido de que somente nas hipóteses em que o dano não patrimonial resultasse de um delito é que seria ele passível de indenização na esfera cível. Quando os juízes passaram a levar a sério as previsões constitucionais, esse quadro foi superado, pois “o sistema de valores pessoais introduzido pela Constituição consentiu mais facilmente aos juízes alargar o elenco dos interesses juridicamente tuteláveis”.⁵⁶ No mesmo sentido a lição de Carlo Castronovo⁵⁷, ao afirmar que “nos últimos vinte anos [a obra foi escrita em 1998] a pessoa veio a colocar-se cada vez mais ao centro do discurso do direito privado, seja no terreno legislativo, seja no terreno jurisprudencial”, em harmonia com o debate doutrinário. Ainda na Itália, Monateri⁵⁸ refere que “frequentemente tanto a jurisprudência quanto a doutrina, de modo cada vez mais acentuado, têm feito referência à Constituição como fonte normativa em relação ao campo dos ilícitos civis”.⁵⁹

⁵⁵ “Art. 2.059. *Danni non patrimoniali. Il danno non patrimoniale deve essere risarcito solo nei casi determinati dalla legge (Cod. Proc. Civ. 89; Cod. Pen. 185, 598)*”.

⁵⁶ VISINTINI, Giovanna. *I Fatti Illeciti*. Vol. I. Ingiustizia del danno. Padova: Cedam, 1997, p. 89.

⁵⁷ CASTRONOVO, Carlo. *Danno biologico – Un itinerario di diritto giurisprudenziale*. Milano: Giuffrè, 1998, p. 1.

⁵⁸ MONATERI, Pier Giuseppe. *Trattato di Diritto Civile (Org. por Rodolfo Sacco), Le Fonti delle Obbligazioni*, vol. 3 - La Responsabilità Civile. Torino: Utet, 1998, p. 5

⁵⁹ Na verdade, a experiência italiana revela evoluções e involuções, apresentando uma ainda insuficiente sistematização uniforme da questão dos danos não patrimoniais. Até os anos setenta, em razão de uma leitura mais redutiva do seu código civil, identificava-se um regime de atipicidade para os danos materiais (em razão do art. 2043

Trata-se de uma tendência amplamente difusa, como se percebe da leitura da obra clássica do francês André Tunc⁶⁰, na qual analisa a evolução e os fundamentos da responsabilidade civil no direito comparado em geral e refere que “a ideia de garantir os direitos dos cidadãos tem desempenhado um papel incontestável no direito da responsabilidade civil, um papel que não cessa de crescer e que constitui certamente uma de suas funções”.

cc) e de tipicidade para os danos não materiais (que o art. 2059 restringia àqueles decorrentes substancialmente da prática de um delito). No início dos anos setenta, dois magistrados genoveses (Monetti e Pellegrino), amparados em uma interpretação conforme a constituição (nesse caso, com fulcro no art. 32 da constituição italiana, que garante a todos o direito subjetivo à saúde) identificaram a presença de *danos biológicos*, distintos dos danos não materiais (ou morais). A jurisprudência italiana, em todos os seus graus, em seguida acolheu tal interpretação, afirmando que a reparação de tais danos seria garantida diretamente pela constituição, independentemente de o ato danoso constituir ou não um delito. Todavia, a noção de dano biológico foi paulatinamente sendo ampliada, de forma a abranger não só a integridade física, como também psíquica e distúrbios de toda a natureza, abrangendo danos à vida de relação, somatizações diversas, danos estéticos, danos à esfera sexual, etc. Ou seja, adotou-se uma concepção difusa e poliforma de “saúde”. Foi esse abuso que levou a doutrina (pela mão da chamada Escola de Trieste, capitaneada por Paolo Cendon, secundado por Patrizia Zivis) criar a noção de *dano existencial*, no início dos anos noventa, que também foi logo incorporada pela jurisprudência, inclusive dos tribunais superiores (consoante decisões da Corte de Cassação [decisões n. 8827 e 8828, julgadas em 31.05.2003] e da Corte Constitucional [decisão n. 233, julgada em 11.07.2003]). Nessa decisão da Corte Constitucional (a de n. 233/2003), aquele órgão fez a seguinte distinção: “*dano moral subjetivo* seria a transitória perturbação do estado de ânimo da vítima; *dano biológico* em sentido estrito seria a lesão do interesse, constitucionalmente garantido, à integridade psíquica e física da pessoa, medicamente comprovada”; ao passo que o *dano existencial* seria o “dano derivado da lesão a outros interesses de natureza constitucional inerentes à pessoa”. Posteriormente, o próprio legislador acolheu a figura do dano biológico, definindo-o como “la lesione temporanea o permanente dell’integrità psico-fisica della persona, suscettibile di accertamento medico-legale che explica un’incidenza negativa sulle attività quotidiane e sugli aspetti dinamico-relazionali della vita del danneggiato, indipendentemente da eventuali ripercussioni sulla sua capacità di produrre reddito” (na redação dos arts. 138, c. 2, letra “a” e 139, c. 1, letra “a”, do código de seguros italiano (Dec.-legge 209, de 7.9.2005). Sobre essa evolução, v. FACCHINI NETO, Eugênio. Prefácio a SOARES, Flaviana Rampazzo. *Responsabilidade civil por dano existencial*. Porto Alegre: Ed. Livraria do Advogado, 2009.

⁶⁰ TUNC, André. *La Responsabilité Civile*. 2. ed. Paris : Economica, 1989, p. 149.

Passa-se a examinar, na sequência, como a questão da proteção de direitos e interesses não patrimoniais é feita no direito comparado, para se verificar se soluções lá sugeridas ou praticadas são úteis ou compatíveis com o nosso direito.

3. A TUTELA DA PESSOA HUMANA, PELA RESPONSABILIDADE CIVIL, NO DIREITO COMPARADO.⁶¹

Em obra publicada em 1888⁶² o economista austríaco Viktor Mataja escreveu que a legislação é impotente frente a danos já consumados. Relativamente ao problema dos danos, afirmou ele, o legislador só pode realisticamente prosseguir dois objetivos: (1) tomar medidas preventivas⁶³; e (2) atribuir o dever de reparar uma lesão ocorrida à pessoa mais apta a assumi-lo, de acordo com as exigências da justiça e da eficiência económica.

Pois bem. No direito comparado há inúmeras figuras de

⁶¹ Para um maior desenvolvimento, remete-se a FACCHINI NETO, Eugênio; FER-RARI, Graziela M. R. A Tutela Aquiliana de Direitos Fundamentais no Direito Comparado: o caso dos danos biológicos, danos existenciais e danos ao projeto de vida." In: Matheus de Castro, Maria Cristina Cereser Pezzella e Janaína Reckziegel (Org.). SÉRIE DIREITOS FUNDAMENTAIS CIVIS - *A Ampliação dos Direitos Subjetivos no Brasil e na Alemanha* - Tomo II. 1ed. Chapecó/SC: UNOESC, 2014, p. 79-118.

⁶² *Das Recht des Schadensersatzes vom Standpunkt der Nationalökonomie*, p. 19, apud BRÜGGEMEIER, Gert. *Common Principles of Tort Law. A Pre-Statement of Law*. London: British Institute of International and Comparative Law, 2004, p. 3.

⁶³ Interessante relevar que o moderno Código Civil argentino expressamente acolheu a visão de que a responsabilidade civil também tem uma função preventiva, ao lado da puramente reparatória/compensatória, como se vê dos seus seguintes artigos:

“Artículo 1708. *Funciones de la responsabilidad*. Las disposiciones de este Título son aplicables a la prevención del daño y a su reparación.”

“Artículo 1710. *Deber de prevención del daño*. Toda persona tiene el deber, en cuanto de ella dependa, de: a) evitar causar un daño no justificado; b) adoptar, de buena fe y conforme a las circunstancias, las medidas razonables para evitar que se produzca un daño, o disminuir su magnitud; si tales medidas evitan o disminuyen la magnitud de un daño del cual un tercero sería responsable, tiene derecho a que éste le reembolse el valor de los gastos en que incurrió, conforme a las reglas del enriquecimiento sin causa; c) no agravar el daño, si ya se produjo.”

“Artículo 1711. *Acción preventiva*. La acción preventiva procede cuando una acción u omisión antijurídica hace previsible la producción de un daño, su continuación o agravamiento. No es exigible la concurrencia de ningún factor de atribución.”

danos indenizáveis, quase todas criadas ou desenvolvidas especialmente pela jurisprudência, por vezes pela doutrina, raramente pelo legislador. Muitas dessas figuras são compatíveis com nosso ordenamento jurídico e também vêm sendo acolhidas pelos nossos tribunais.

O tipo de dano não patrimonial reconhecido e mais difundido em todas as tradições jurídicas é o chamado dano moral puro, ainda que com denominações nem sempre homólogas: *danni soggettivi* (Itália), *pain and suffering* (países de *Common Law*⁶⁴), *dommage moral* (França e Bélgica), *Schmerzensgeld* (Alemanha, Áustria).

Pode-se dizer que esse é o modelo embrionário, o protótipo do qual as outras figuras, ao longo do tempo, se destacaram, em razão de algumas peculiaridades. O dano moral puro envolve sensações - dor e sofrimento intensos, vexame, humilhação, angústia, etc. Como regra, exige-se uma intensidade objetiva inquestionável. Na experiência italiana, costuma-se dizer que essa espécie de dano se caracteriza pela ‘transitória perturbação do estado de ânimo da vítima’, sem reflexos externos ou permanentes na vida do lesado.

Ao lado dos danos morais puros, porém, reconhecem-se

⁶⁴ Ressalte-se, porém, que nos países de *Common Law* não é usual a contraposição entre danos patrimoniais e danos não patrimoniais (ou extrapatrimoniais), pois comumente se usa uma outra taxonomia, que identifica algumas espécies concretas de danos imateriais (regime da tipicidade), como *defamation* (subdividida nas figuras de *libel* [difamação por meio escrito] e *slander* [difamação por via oral]), *invasion of privacy*, *personal injury*, *trespass to the person* (*battery*, *assault*, *false imprisonment*), *wrongful death*, *prenatal and birth-related injury*, *emotional harm*, etc, como se vê dos tratadistas britânicos (HORSEY, Kirsty; RACKLEY, Erika. *Kidner's Casebook on Torts*. 15th ed. Oxford: Oxford University Press, 2019; LUNNEY, Mark; NO-LAN, Donal; OLIPHANT, Ken. *Tort Law*. Text and Materials. 6th ed. Oxford: Oxford University Press, 2017) e norte-americanos (KEETON, W. Page; DOBBS, Dan B.; KEETON, Robert E.; OWEN, David G. *Prosser and Keeton on The Law of Torts*. 5th ed. St. Paul/Minn.: West Publishing Co., 2004; DOBBS, Dan B. *The Law of Torts*. St. Paul/Minn.: West Publishing Co., 2000). Frise-se, porém, que há um bom tempo o sistema da responsabilidade civil da *Common Law* enveredou pela via da semi-tipicidade, ao ampliar largamente o uso do *Tort of Negligence* para um grande número de casos de danos não patrimoniais, desde que causados por culpa do ofensor.

outras espécies de dano, cada uma delas com seus requisitos ou pressupostos. Aqui, nem sempre a dor, sofrimento, humilhação, estão presentes. Assim, encontram-se as seguintes figuras, muitas delas conhecidas entre nós e presentes em nossa jurisprudência: danos estéticos, danos à imagem, danos à intimidade/privacidade, danos psíquicos, danos biológicos (ou danos à integridade psicofísica)⁶⁵, danos existenciais⁶⁶, danos ao projeto de

⁶⁵ Mais recentemente, outros juristas franceses, Viney e Jourdan (VINEY, Geneviève e JOURDAIN, Patrice. *Traité de Droit Civil* (dir. de Jacques Ghestin). *Les effets de la responsabilité*. 2. ed. Paris: L.G.D.J., 2001, p. 206), afirmam que modernamente os tribunais costumam isolar, para avaliá-los separadamente, os diferentes tipos de danos que podem acarretar uma lesão à integridade física.

⁶⁶ Acolhe-se, aqui, a noção de danos existenciais apresentada pela Corte de Cassação, na decisão n. 6572, proferida em 24.03.2006, pelo seu órgão máximo na jurisdição civil (Sezione Unite), onde se afirmou que “por dano existencial entende-se qualquer prejuízo que o ilícito (...) provoca sobre atividades não econômicas do sujeito, alterando seus hábitos de vida e sua maneira de viver socialmente, perturbando seriamente sua rotina diária e privando-o da possibilidade de exprimir e realizar sua personalidade no mundo externo. Por outro lado, o dano existencial funda-se sobre a natureza não meramente emotiva e interiorizada (própria do dano moral), mas objetivamente constatável do dano, através da prova de escolhas de vida diversas daquela que seriam feitas, caso não tivesse ocorrido o evento danoso” (tradução livre da reprodução parcial do acórdão, colacionada por Gregor Christandl, na sua obra *La Risarcibilità del Danno Esistenziale*, Milano: Giuffrè, 2007, p. 326). Em razão de uma indevida interpretação extensiva e pouco rigorosa do que fossem danos existenciais, a Corte de Cassação, pelas suas *Sezione Unite* (decisão n. 26972, de 11.11.2008), especificou que os danos existenciais só podem ser reconhecidos se forem uma decorrência de violação de direitos invioláveis da pessoa, constitucionalmente protegidos, acrescentando que tais danos devem ser *graves e sérios*, excluindo-se, assim, os chamados “danos bagatelares” e de outros interesses não constitucionalmente relevantes. Afirmou, ainda, que tais danos devem ser provados (*danno-conseguenza*), não se admitindo que fossem aceitos como danos *in re ipsa* (*danno-evento*) – sobre isso, v. a análise de ALPA, Guido. *La responsabilità civile*. Principi. Seconda edizione. Milano: UTET/Wolters Kluwer It., 2018, p. 428.

vida⁶⁷, dano à identidade pessoal⁶⁸, dano da morte (também chamado de dano tanatológico⁶⁹, dano catastrófico e, na França, de

⁶⁷ Trata-se de uma das poucas figuras de dano originadas na América Latina. Nesse caso, pela pena do grande jurista peruano Carlos Fernández Sessarego, que em diversos escritos seus manifestou-se sobre essa importante espécie de dano. Dentre eles, destaque: SESSAREGO, Carlos Fernández. *Trascendencia y reparación del “Daño a proyecto de vida” en el umbral del siglo XXI*. HERNÁNDEZ, Carlos Arturo et al. (Ed.) *La responsabilidad civil* (Vol. 19 da coleção Tendencias Contemporáneas del Derecho). Bogotá: Universidad Libre, 2014, p. 351-432, bem como o capítulo VII de SESSAREGO, Carlos Fernández. *Derecho y persona*. 5ª. ed. actual. y ampl. Buenos Aires – Bogotá: Astrea Ed., 2015, p. 225-261. Tal figura de dano foi expressamente contemplada como dano compensável, pelo novo Código Civil argentino (2015): “*Artículo 1738. Indemnización* La indemnización comprende la pérdida o disminución del patrimonio de la víctima, el lucro cesante en el beneficio económico esperado de acuerdo a la probabilidad objetiva de su obtención y la pérdida de chances. Incluye especialmente las consecuencias de la violación de los derechos personalísimos de la víctima, de su integridad personal, su salud psicofísica, sus afecciones espirituales legítimas y las que resultan de la interferencia en su *proyecto de vida*.”

⁶⁸ Trata-se de figura de dano surgida na Itália, mas conhecida, estudada e aplicada em vários ordenamentos jurídicos: PINO, Giorgio. *Il diritto all'identità personale*. Interpretazione costituzionale e creatività giurisprudenziale. Bologna: Il Mulino, 2003; SESSAREGO, Carlos Fernández. *Derecho a la identidad personal*. Buenos Aires: Ed. Astrea, 1992; CHOERI, Raul Cleber da Silva. *Direito à Identidade na Perspectiva Civil-Constitucional*. Rio de Janeiro: Ed. Renovar, 2010; PIZARRO, Ramón Daniel; VALLESPINOS, Carlos Augusto. *Tratado de Responsabilidad Civil*. Tomo III, cap. F) “Daños derivados de minoración del derecho a la identidad personal (o a la fiel representación de la personalidad)”. Buenos Aires: Rubinzal-Culzoni Ed., 2018.

⁶⁹ Com exceção de Portugal e, em casos excepcionais (quando a pessoa gravemente ferida tem consciência da extensão das lesões sofridas e da iminência da morte) na Itália e na França, os ordenamentos jurídicos contemporâneos não admitem a morte como dano em si, a gerar o direito a uma compensação a ser transmitido hereditariamente ao seu espólio – nesses termos ROGERS, W. V. Horton. Comparative Report of a Project Carried Out By the European Centre for Tort and Insurance Law. In: ROGERS, W. V. Horton (ed.). *Damages for Non-Pecuniary Loss in a Comparative Perspective*. Wien: Springer-Verlag, 2001, p. 247. Na Itália, após breve hesitação da Corte Cassação, em razão da decisão isolada de n. 1361, em 23.1.2014, as *Sezione Unite* da Cassação unificaram a jurisprudência daquela Corte, por meio da sent. n. 15350, de 22/07/2015, afirmando não ser reparável no direito italiano o lá chamado “danno da perdita della vita”, sob o argumento que “non è sostenibile che un diritto sorga nello stesso momento in cui si estingue chi dovrebbe esserne titolare”. Essa orientação vem sendo seguida, como se vê da Ordinanza n. 13261, de 01/07/2020, da Terceira Seção Civil daquela Corte. Para uma visão do tema no direito português e brasileiro, defendendo a reparabilidade de tal tano, v. ROSENVALD, Nelson. O dano-

angoisse de la mort imminente), entre outros. Alguns são melhor conhecidos pelas suas expressões no idioma onde foram primeiro reconhecidas, como *mobbing, bullying, stalking*⁷⁰, *loss of amenities of life/préjudice d'agrément* (perda das amenidades da vida)⁷¹, *wrongful conception, wrongful birth, wrongful life, nervous shock* (ou *psychiatric injury*), *prenatal injuries, préjudice sexuel, préjudice d'établissement, préjudice de contamination,*

morte: a experiência brasileira, portuguesa e os *vindictory damages*. *Revista de Direito da Responsabilidade*. Ano 3, 2021, p. 157-183.

⁷⁰ Sobre esse tema, no direito italiano, v. ZANASI, Francesca Maria. Il risarcimento del danno da *stalking*. In: CENDON, Paolo (Dir.). *Responsabilità Civile*. Vol. Secondo. Milanofiori Assago; UTET Giuridica/Wolters Kluwer, 2017, p. 2.511 e seg.

⁷¹ Como referi em outra obra, “a figura do *préjudice d'agrément* (conhecido na esfera da *common law* como *loss of amenities of life*), foi precocemente reconhecida pela jurisprudência francesa, em acórdão do *Tribunal de la Seine* de 11 de outubro de 1937, pelo qual se concedeu uma reparação a uma mulher (*Princesse de B.*) por ter sido “privada de hábitos mundanos”, em razão de não ter podido usar, durante dois meses e meio, vestidos decotados. A partir da década de sessenta passou-se a uma aplicação mais estreita de tal tipo de dano, somente se reconhecendo um *préjudice d'agrément* quando alguém se visse concretamente privado de certas atividades esportivas ou de lazer (acórdãos da Corte de Apelação de Paris, de 9/04/65, e de Aix, de 5/11/68). Nos anos noventa, porém, a Corte de Cassação alargou a concepção de tal figura de dano, entendendo-a como a “privação dos prazeres de uma vida normal”, abrangendo todas as dificuldades e transtornos sofridos pela vítima na sua vida cotidiana, como a perda do paladar, do olfato, privação da leitura, impossibilidade de passear, de praticar um esporte, de viajar (nesse sentido os acórdãos da Corte de Cassação: Câmara Criminal, 56 26/05/1992; Câmara Social, 5/01/1995; Segunda Câmara Cível, 22/02/1995, 20/04/2000, 5/10/2006). Uma tal larga concepção fora criticada no *Rapport Dintilhac*, pois acarretava uma potencial sobreposição de danos (*préjudice d'agrément* e a perda de qualidade de vida ligada ao *préjudice fonctionnel*). Dintilhac defendia que o *préjudice d'agrément* deveria ser apreciado *in concreto*, levando-se em conta todos os parâmetros individuais da vítima (idade, aptidões, hábitos regulares, etc). Percebendo a possibilidade de tal sobreposição, a Cassação, com um acórdão de 28 de maio de 2009, novamente alterou sua orientação jurisprudencial, passando a adotar uma concepção mais restrita e mais subjetiva do *préjudice d'agrément*, que então foi definido como “*le préjudice lié à l'impossibilité pour la victime de pratiquer régulièrement une activité spécifique sportive ou de loisirs*”. Essa tendência restritiva vem sendo mantida, entendendo a Cassação que essa figura de dano exige que se trate de uma privação temporária de uma atividade desportiva ou de algum prazer muito específico, que “*dépasse la perte générale de la qualité de la vie*” – nesses termos, FACCHINI NETO, Eugênio. Desenvolvimento, tendências e reforma da responsabilidade civil na França: ruptura ou continuidade na busca de sempre ampliar a tutela da pessoa?. *civilistica.com*, ano 10, n. 2 (2021), p. 15/16.

préjudice d'anxiété, préjudice d'accompagnement, dentre outros⁷².

Não há espaço, aqui, para o desenvolvimento de cada uma dessas figuras. Sobre elas já tive oportunidade de me manifestar em outros trabalhos, aos quais remeto o leitor interessado.⁷³

O importante é reter que cada uma dessas espécies de danos tem certas características e exige, para seu reconhecimento, a comprovação de determinados requisitos. A importância disso será realçada no próximo item, a fim de justificar a conveniência da adoção desse modelo.

4. NECESSIDADE OU CONVENIÊNCIA DA IMPORTAÇÃO DE UMA MAIS AMPLA CATEGORIA DE DANOS NÃO PATRIMONIAIS.

Defende-se, aqui, a posição da *desnecessidade* da importação de figuras específicas de danos não patrimoniais para o nosso direito. Isso porque, como dito, nosso ordenamento jurídico filia-se ao modelo francês da atipicidade, sendo que a expressão “dano moral”, usada por nosso legislador constitucional e ordinário, tem uma abrangência e uma elasticidade capaz de albergar todas as espécies de danos extrapatrimoniais.⁷⁴

⁷² Sobre essa tríade, v. PETEFFI DA SILVA, Rafael. Wrongful Conception, Wrongful Birth e Wrongful Life: possibilidade de recepção de novas modalidades de danos pelo ordenamento brasileiro. *Revista Ajuris*, n. 117, março de 2010, p. 311-341.

⁷³ Não há espaço, aqui, para o desenvolvimento de cada uma dessas figuras. Sobre elas já tive oportunidade de me manifestar em outros trabalhos, aos quais remeto o leitor interessado: FACCHINI NETO, Eugênio. Desenvolvimento, tendências e reforma da responsabilidade civil na França: ruptura ou continuidade na busca de sempre ampliar a tutela da pessoa. *Civilistica.com* - Revista Eletrônica de Direito Civil, v. 10, p. 1-35, 2021; FACCHINI NETO, Eugênio. A Tutela Aquiliana da Pessoa Humana: os interesses protegidos. Análise de Direito Comparado. *Revista Jurídica Luso Brasileira*, v. 4, p. 413-464, 2015; FACCHINI NETO, Eugênio; WESSENDONCK, Tula. Danos existenciais: precificando lágrimas?. *Revista de Direitos e Garantias Fundamentais* (Eletrônica), v. 12, p. 229-268, 2012.

⁷⁴ O mesmo ocorre no direito argentino, segundo Zannoni, que entende que na noção

Todavía, se não há necessidade, há enorme *conveniência* prática de deixarmos de usar expressão “danos morais” como se fosse um gênero omnicomprensivo, passando a usar, no seu lugar, a expressão “danos não patrimoniais” (ou extrapatrimoniais) como *gênero*, do qual são *espécies* os danos morais puros (estes sim relacionados à dor, sofrimento, etc.) e as demais figuras de danos antes mencionadas (danos biológicos, existenciais, à identidade, etc.). Procura-se, assim, evitar que a vagueza da noção de dano moral leve àquilo que Díez-Picazo denomina de “escándalo del daño moral”, que “puede responder a vagos o si se quiere, intuitivos, ideales de justicia, pero que, careciendo de ayer y de mañana, sólo se le puede calificar como arbitrariedad”. Defende o jurista espanhol que “los conceptos jurídicos no puede construirse sin una cierta dosis de rigor y que sólo los conceptos rigurosamente construídos permiten un diálogo y un debate fructuoso dentro de la comunidad de los juristas”.⁷⁵

De acordo com o que pensamos, a identificação doutrinária e jurisprudencial dos vários tipos de danos extrapatrimoniais, cada um deles com suas características e seus requisitos, é uma maneira mais justa e eficiente de enfrentar o problema dos danos, reduzindo o subjetivismo na aferição de um genérico “dano moral” e permitindo melhor gerir o desenvolvimento do processo judicial instaurado para a identificação e compensação de um dano extrapatrimonial. Essa, aliás, segundo Brügge-meier⁷⁶, é uma substancial contribuição da doutrina para o desenvolvimento da responsabilidade civil, por meio da sistematização da casuística jurisprudencial (agrupamento de casos).

de dano moral vigorante no direito daquela nação vizinha é ampla o suficiente para abranger as figuras que ele cita em sua obra, como o dano à saúde, o dano biológico, o dano ao projeto de vida, o dano psíquico, o dano estético, entre outros – ZANNONI, Eduardo A. *El daño en la responsabilidad civil*. 3ª. ed. actual. y ampl. Buenos Aires: Ed. Astrea, 2005, p. 165.

⁷⁵ DÍEZ-PICAZO, Luis. *El escándalo del daño moral*. Cizur Menor/Navarra: Thomson / Civitas, 2008, p. 14 e 15.

⁷⁶ BRÜGGEMEIER, Gert. *Common Principles of Tort Law*. A Pre-Statement of Law. London: British Institute of International and Comparative Law, 2004, p. 24.

Útil, para tal fim, levar a sério as sugestões dadas por Paolo Cendon⁷⁷, no sentido que um ordenamento jurídico justo, sistemático e coerente deve procurar:

(i) compensar integralmente todos os danos (tidos como injustos e merecedores de atenção) sofridos pela vítima, desde que adequadamente provados no curso do processo (ressalvados os casos de adequada presunção de sua ocorrência, nos casos de cabimento da ideia de danos *in re ipsa*). Ou seja, não basta a afirmação da existência de um genérico dano moral, a ser identificado arbitrariamente pelo magistrado. É necessária a demonstração da presença dos requisitos de cada um dos danos especificamente alegados.

(ii) evitar hipóteses de duplicações de reparação. Essa preocupação, aliás, foi o que levou ao não reconhecimento, durante muito tempo entre nós, da existência de danos estéticos de forma separada dos danos morais, pois se entendia que aqueles estavam abrangidos por estes. Foi necessário aguardar a Súmula 387 do STJ para que a questão fosse pacificada no sentido do cabimento da distinção entre os dois danos, como sendo diversos e perfeitamente cumuláveis. Por outro lado, ao contrário do que pode parecer, a arbitrariedade judicial na fixação do montante dos danos morais é muito intensa, pois considerando genericamente a presença de fatores como gravidade/intensidade da culpa, condições sociais ou econômicas das partes, circunstâncias do evento danoso, consequências do dano para a vítima, etc., pode o magistrado fixar valores que não se sujeitam a quaisquer parâmetros. Já ao adotar a proposta ora feita, o magistrado terá de fixar um valor para cada uma das situações danosas pleiteadas e identificadas nos autos. Com a adoção também do método bifásico e a identificação de valores homogêneos para grupos de casos efetivamente similares, reduzir-se-á o impacto do subjetivismo.

⁷⁷ CENDON, Paolo. *Trattato breve dei nuovi danni*. Padova: Cedam/Wolters Kluwer, 2014, p. XXX.

(iii) denominar cada dano pelo nome apropriado. Identificando e denominando claramente o(s) tipo(s) de dano(s) pretendido(s), embora devendo-se evitar inúteis fragmentações, a parte contrária poderá fazer impugnação específicas em sua contestação, tentando demonstrar a ausência de seus requisitos, ou exigindo que a parte contrária evidencie a sua presença.

(iv) avaliar sempre as peculiaridades do caso concreto, afastando os automatismos na fixação do dano. Isso compele a parte a autora a realmente indicar na inicial quais são as peculiaridades do seu caso, evitando-se, com isso, a prática hoje muito difusa de a parte laconicamente mencionar o episódio danoso, sem maiores detalhamentos, e afirmar que se trata de um ‘dano moral’.

Por exemplo, os danos existenciais exigem a prova de que, em razão do evento danoso, a vítima (mesmo aquela atingida por ricochete) tenha alterado, para sensivelmente pior, a sua maneira de viver, e que essa mudança tenha sido definitiva, ou ao menos de forma duradoura, e não meramente temporária (o que representaria um dano moral puro).

Para fornecer outro exemplo, suponha-se um acidente de trânsito culposamente causado, em que um motorista embriagado avança sobre a calçada e atropela três amigos – João, José e Pedro - que estão retornando da escola para suas casas, situadas no mesmo condomínio. Os três são feridos gravemente e levados ao hospital, onde ficam internados por 20 dias, submetendo-se a cirurgias e outros tratamentos. Após a alta, constatou-se que João teve consolidada suas lesões, não ficando com qualquer sequela, quer física, quer psicológica, retomando integralmente suas atividades normais. José, ao contrário, ficou com uma cicatriz deformante no rosto e com leve encurtamento de uma perna, o que não o impediu de retomar praticamente todas as atividades que anteriormente desenvolvia, salvo a de jogar tênis, esporte que praticava diariamente desde muito jovem e pelo qual era apaixonado, embora não pretendesse se profissionalizar. Já

Pedro igualmente ficou com uma cicatriz deformante e com encurtamento de uma perna. Pedro não praticava nenhum esporte, mas, dono de uma estrutura psicológica mais frágil, ficou traumatizado com sua aparência desfigurada e passou a viver de forma mais reclusa. Ele, que adorava participar de festas e atividades com os amigos, dançar com suas amigas e namoradas, mudou completamente seus hábitos, evitando seus amigos. Quando saía, ficava com medo de caminhar em calçadas, estacionamentos ou qualquer outro local próximo a veículos, o que dificultava enormemente sua vida de relação.

Após a consolidação das lesões, as três vítimas ajuizaram ações de reparação dos danos que sofreram. Nesse caso, as circunstâncias do acidente, a intensidade da culpa do ofensor e as condições sociais e econômicas do ofensor e das vítimas, eram as mesmas. Mas as consequências do evento danoso foram diversas. Todos os três terão direito ao ressarcimento das despesas médicas, hospitalares, medicamentosas, etc., que tiveram que desembolsar (danos emergentes). Para fins de raciocínio, estamos supondo que os procedimentos médicos e hospitalares a que todos se submeteram tenham sido os mesmos, sem nenhuma intercorrências ou peculiaridades que distinguisse um caso do outro.

João, que não ficou com sequelas de qualquer natureza, terá direito à compensação dos danos morais puros, pela dor, sofrimento, angústia, etc., pela qual passou em razão do acidente em si e do período de internação hospitalar, com todos os graves desconfortos que isso acarreta. Como não ficou com sequelas, terá apenas direito à compensação desses danos morais por violação ao seu direito à integridade física e pela dor sofrida (danos morais puros). Suponha-se que o juiz, atendendo a esses fatores, fixe o valor dos danos morais puros em “X”.

Já José, em razão da homogeneidade das circunstâncias acima descritas, terá direito ao mesmo valor “X”, pelos danos morais puros. Todavia, além desses danos morais puros, José

terá direito a receber mais “Y”, em razão dos danos estéticos que sofreu (cicatriz deformante e encurtamento de membro), e mais “Z” em razão da *loss of amenities of life* (ou *préjudice d’agrément*) que sofreu, em razão de não mais poder se dedicar ao esporte que tanto apreciava.

Por fim, Pedro igualmente terá direito ao mesmo valor “X” dos seus dois amigos, quanto aos danos morais puros, e ao mesmo valor “Y” de José, quanto ao valor relacionado aos danos estéticos. E embora não tenha direito ao valor “Z”, por não se caracterizar a *loss of amenities of life*, ele terá direito ao valor “W”, a título de danos existenciais, em razão da mudança, para pior, de forma permanente, de sua forma de existir.

Contestando as três demandas, o causador do dano, que após recobrar a sobriedade percebeu o quão errado estava e disposto a enfrentar as consequências do seu ato, poderá eventualmente sequer impugnar a rubrica “X” (danos morais puros), por todos pleiteada, por ser evidentemente devida – embora obviamente pudesse discutir os valores pleiteados, se se afastassem muito dos parâmetros existentes. Tampouco deveria ele impugnar o dano “Y” (danos estéticos), buscado por José e Pedro, diante de sua obviedade (ressalvada igualmente eventual discussão sobre os valores). Mas poderia discutir a real existência dos alegados danos “Z” (*loss of amenities of life*) e “W” (danos existenciais), já que estes não se presumem e não são autoevidentes, pois não são consequências normais/naturais do tipo de dano ocorrido.

Também por ocasião da instrução, a discriminação dos danos, feita na inicial, poderá tornar desnecessária eventual instrução probatória, já que alguns efeitos danosos não carecem de prova, por serem *in re ipsa*. No exemplo formulado acima, os danos “X” (danos morais puros) e “Y” (danos estéticos) não precisariam ser provados testemunhalmente, por exemplo. Bastaria a prova documental da internação hospitalar, sua duração e procedimentos realizados. Quanto aos danos estéticos, eventuais

fotografias poderiam tornar desnecessária perícia ou outros meios de prova. A instrução, assim, poderia se circunscrever aos danos “Y” e “W”.

Em caso de recurso, a adoção desta sistematização igualmente facilitaria a situação, pois o réu, caso estivesse de acordo com os valores fixados para os danos X e Y, poderia sequer recorrer quanto a estas figuras de danos, podendo solicitar aos julgadores recursais que fixassem sua atenção quanto aos outros danos, mais controvertidos.

Principalmente no momento da fixação do valor de cada uma das rubricas indenizatórias é que se observa um ganho de objetividade. Isto porque, na atual *praxis* de aglomerar todas as consequências danosas sob a mesma rubrica dos “danos morais”, há uma grande subjetividade do julgador, que em poucas linhas e muitas vezes limitando-se a se reportar aos chavões jurisprudenciais – “considerando a intensidade da culpa, as condições sociais do ofendido e econômicas do ofensor, as consequências do dano”, etc., - fixa um valor sem especificar o peso de cada uma das circunstâncias que levou em consideração. Já com a adoção do critério aqui proposto, ao longo do tempo seria possível contar com uma casuística que fornecesse parâmetros monetários para cada tipo de dano, de maneira a garantir uma maior homogeneidade na fixação dos valores, reduzindo-se o subjetivismo judicial. Isso também permitirá a elaboração de uma certa hierarquização dos interesses tuteláveis – por exemplo, danos ao projeto de vida como representando valor mais elevado do que os danos existenciais, estes valendo mais do que o *loss of amenities of life* e assim por diante.

Para encerrar, é interessante lembrar o que ficou assentado por ocasião do célebre julgamento das Seções Unidas da Corte de Cassação italiana, em 11 de novembro de 2008 (sent. n. 26972, 26973, 26974 e 26975)⁷⁸, enfrentando o problema do

⁷⁸ Cass. civ., sez. un., 11 novembre 2008, sentenza n. 26972 (integrada e complementada pelas sent. 26973, 26974 e 26975, da mesma data) disponível em

abusivo alargamento da noção de danos existenciais, afirmando que eles não configuram um dano autônomo, mas sim uma espécie de dano extrapatrimonial, indenizável sempre que violar um direito fundamental da pessoa^{79 80}:

“A referência a determinados tipos de danos, diversamente nominados (dano moral, dano biológico, dano de perda da relação parental) responde a exigências descritivas, mas não implicam o reconhecimento de distintas categorias de danos. É tarefa do julgador identificar a efetiva consistência do alegado dano, independentemente do nome que lhe foi atribuído, individuando quais repercussões negativas tenham incidido sobre o ‘valor-homem’, provendo-lhe a sua integral reparação”. (...) “O dano não patrimonial, mesmo quando decorra da lesão de direitos invioláveis da pessoa, constitui dano-consequência, que deve ser alegado e provado. Afasta-se, portanto, a tese que identifica o dano com o evento danoso, falando de dano-evento. A tese, enunciada pela Corte Constitucional com a *sentenza* n. 184/1986, foi superada pela sucessiva *sentenza* n. 372/1994, seguida por esta Corte de Cassação com as “sentenças gêmeas” de 2003. Afasta-se, também, a variante constituída pela afirmação que no caso de lesões de valores da pessoa, o dano seria *in re ipsa*.”

<https://www.unibocconi.it/wps/wcm/connect/ce3d24a2-21bf-40e7-8653-3e9ed4af9672/Danno+alla+persona.pdf?MOD=AJPERES&CVID=1IGHWMx>.

Acesso em 27.06/2023.

⁷⁹ Sobre essa reação da C.Cassação, v. ZIVIS, Patrizia. *Il danno non patrimoniale*. Evoluzione del sistema risarcitorio. Milano: Giuffrè Ed., 2011, p. 183 e seg. (item “2.8. Le risposte delle Sezione Unite dell’11 novembre 2008”) e também CASTRONOVO, Carlo. *Responsabilità Civile*. Milano: Giuffrè Ed., 2018, p. 178 e seg.

⁸⁰ Alguns meses depois, as mesmas Sezione Unite da Corte de Cassação italiana, por ocasião do julgamento n. 3677, de 16.02.2009, precisaram que “il danno non patrimoniale è risarcibile nei soli casi previsti dalla legge; questi casi si dividono in due gruppi: quelli in cui la risarcibilità è prevista in modo espresso (fatto illecito integrante reato) e quelli in cui la risarcibilità, pur non essendo prevista da norme di legge ad hoc, deve ammettersi sulla base di una interpretazione costituzionalmente orientata dell’art. 2059 cod. Civ., per avere il fatto illecito vulnerato in modo grave un diritto della persona direttamente tutelato dalla legge”. Uma boa análise desta importante decisão, no âmbito da evolução jurisprudencial italiana sobre os danos não patrimoniais encontra-se em ALPA, Guido. *La responsabilità civile*. Principi. Seconda edizione. Milano: UTET/Wolters Kluwer It., 2018, p. 423 e seguintes.

A mesma paradigmática decisão procedeu ao balanceamento entre os direitos invioláveis da pessoa e o dever de solidariedade – ambos referidos expressamente pelo art. 2º da Constituição italiana –, afirmando não ser reparável o dano por lesão de direitos que não supere o “nível de tolerabilidade” (*livello di tollerabilità*) que cada pessoa inserida no complexo contexto social deve aceitar, em razão do dever de tolerância que a convivência impõe.

É hora de concluir.

CONSIDERAÇÕES FINAIS.

Como o Brasil adota o modelo da atipicidade dos danos, nosso conceito clássico de “danos morais” – expressão acolhida pela nossa legislação – seria suficiente amplo para abarcar todas as figuras de danos desenvolvidas no exterior.

Sob esse enfoque, o dano não patrimonial constituiria uma categoria unitária, não suscetível de subdivisão em subcategorias. A referência a determinados tipos de danos (morais, biológicos, existenciais, etc.) responderia a exigências descritivas e não implicaria o reconhecimento de categorias distintas de danos.

Todavia, embora não haja *necessidade* de importarmos algumas figuras de dano, há uma substancial *conveniência* de fazê-lo, para “ordenar” e objetivar o debate jurídico e reduzir o subjetivismo imperante. As vantagens de se seguir tal orientação são percebidas em todos os momentos: na fase postulatória, durante a instrução processual, por ocasião da sentença, do recurso e da fixação dos valores compensatórios. O risco de duplicações de indenizações é mais retórico do que real, pois os valores indenizatórios podem ser facilmente inflacionados quando não se têm parâmetros objetivos para a fixação de danos morais complexos. Por outro lado, a exigência de se fazer a prova da ocorrência dos requisitos de cada tipo de dano pleiteado certamente

reduzirá o risco de uma ‘loteria dos danos’ (Atyha), pois não caberá mais ao juiz o critério exclusivo de decidir se está ou não diante de um ‘dano moral’.

Espera-se, assim, que se possa melhor proteger a pessoa humana, com maior objetividade, quando ela tiver interesses relevantes violados.



REFERÊNCIAS:

- ALPA, Guido. *La responsabilità civile*. Principi. Seconda edizione. Milano: UTET/Wolters Kluwer It., 2018.
- ATYAH, Patrick .S. *The Damages Lottery*. 2nd ed. Oxford: Hart Publishing, 2000.
- BODIN DE MORAES, Maria Celina. A caminho de um direito civil constitucional. *Direito Estado e Sociedade – Revista do Departamento de Direito da PUC-Rio*, v. 1 (1991), p. 59-73
- BODIN DE MORAES, Maria Celina. *Danos à Pessoa Humana. Uma Leitura Civil-Constitucional dos Danos Morais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.
- BODIN DE MORAES, Maria Celina (Coord.). Apresentação. *Princípios do Direito Civil Contemporâneo*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.
- BODIN DE MORAES, Maria Celina. O Princípio da Solidariedade. In: PEIXINHO, Manoel Messias; GUERRA, Isabella Franco; NASCIMENTO FILHO, Firly (Org.). *Os Princípios da Constituição de 1988*. 2^a. ed. Rio de Janeiro: Ed. Lumen Juris, 2006
- BODIN DE MORAES, Maria Celina. Perspectivas a partir do direito civil-constitucional. In: TEPEDINO, Gustavo (Org.) *Direito Civil Contemporâneo*. Novos problemas à

- Luz da Legalidade Constitucional. São Paulo: Ed. Atlas, 2008.
- BODIN DE MORAES, Maria Celina. *Na Medida da Pessoa Humana*. Estudos de direito civil-constitucional. Rio de Janeiro: Renovar, 2010.
- BORGES, Gustavo, et al. (org.). *Tempo e Responsabilidade Civil*. São Paulo: Tirant Lo Blanch Brasil, 2023.
- BRÜGGEMEIER, Gert. *Common Principles of Tort Law. A Pre-Statement of Law*. London: British Institute of International and Comparative Law, 2004.
- BRÜGGEMEIER, Gert. Protection of personality rights in the law of delict/torts in Europe: mapping out paradigms. In: BRÜGGEMEIER, Gert; CIACCHI, Aurelia Colombi; O'CALLAGHAN, Patrick (Ed.). *Personality Rights in European Tort Law*. Cambridge: Cambridge University Press, 2010.
- CAPELO DE SOUSA, Rabindranath V. A. *O Direito Geral de Personalidade*. Coimbra: Coimbra Ed., 1995.
- CASTRONOVO, Carlo. *Danno biologico – Un itinerario di diritto giurisprudenziale*. Milano: Giuffrè, 1998.
- CASTRONOVO, Carlo. *Responsabilità Civile*. Milano: Giuffrè Ed., 2018.
- CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 11ª. ed. São Paulo: Ed. Atlas, 2014.
- CENDON, Paolo. *Trattato breve dei nuovi danni*. Vol. I. Padova: Cedam/Wolters Kluwer, 2014.
- CHOERI, Raul Cleber da Silva. *Direito à Identidade na Perspectiva Civil-Constitucional*. Rio de Janeiro: Ed. Renovar, 2010.
- CHRISTANDL, Gregor. *La Risarcibilità del Danno Esistenziale*. Milano: Giuffrè, 2007.
- CIFUENTES, Santos. *Derechos personalísimos*. Buenos Aires: Ed. Astrea, 2008.
- CNJ. *Justiça em números*. 2022. Disponível em

- <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2022/09/justica-em-numeros-2022-1.pdf>. Acesso em 20 de junho de 2023.
- DESSAUNE, Marcos. *Teoria aprofundada do desvio produtivo do consumidor: o prejuízo do tempo desperdiçado e da vida alterada*. 2a. ed. rev.e ampl. Vitória/ES: [s.n.], 2017.
- DIAS, José de Aguiar. *Da Responsabilidade Civil*. Vol. II. 6ª. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 1979.
- DÍEZ-PICAZO, Luis. *El escândalo del daño moral*. Cizur Menor/Navarra: Thomson / Civitas, 2008.
- DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil Brasileiro*. Vol. 7 – Responsabilidade Civil. 21ª. ed. rev. E atual. São Paulo: Ed. Saraiva, 2007.
- DOBBS, Dan B. *The Law of Torts*. St. Paul/Minn.: West Publishing Co., 2000.
- FABRE-MAGNAN, Muriel. Le dommage existentiel. *Recueil Dalloz*, 2010, p. 2376. Disponível em <https://www.dalloz-actualite.fr/revue-de-presse/dommage-existentiel-20101026>. Acesso em 26/06/2023.
- FACCHINI NETO, Eugênio. Prefácio a SOARES, Flaviana Rampazzo. *Responsabilidade civil por dano existencial*. Porto Alegre: Ed. Livraria do Advogado, 2009.
- FACCHINI NETO, Eugênio; WESENDONCK, Tula. Danos existenciais: precificando lágrimas?. *Revista de Direitos e Garantias Fundamentais* (Eletrônica), v. 12, p. 229-268, 2012.
- FACCHINI NETO, Eugênio; FERRARI, Graziela M. R. A Tutela Aquiliana de Direitos Fundamentais no Direito Comparado: o caso dos danos biológicos, danos existenciais e danos ao projeto de vida.". In: Matheus de Castro, Maria Cristina Cereser Pezzella e Janaína Reckziegel (Org.). *SÉRIE DIREITOS FUNDAMENTAIS CIVIS - A Ampliação dos Direitos Subjetivos no Brasil e na Alemanha* - Tomo II. 1ed.Chapecó/SC: UNOESC, 2014, p.

79-118.

- FACCHINI NETO, Eugênio. A Tutela Aquiliana da Pessoa Humana: os interesses protegidos. Análise de Direito Comparado. *Revista Jurídica Luso Brasileira*, v. 4, p. 413-464, 2015.
- FACCHINI NETO, Eugênio. Desenvolvimento, tendências e reforma da responsabilidade civil na França: ruptura ou continuidade na busca de sempre ampliar a tutela da pessoa. *Civilistica.com* - Revista Eletrônica de Direito Civil, v. 10, p. 1-35, 2021.
- FARIAS, Cristiano Chaves de; BRAGA NETTO, Felipe; ROSENVALD, Nelson. *Novo Tratado de Responsabilidade Civil*. 2ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.
- FISCHER, Hans A. *Los daños civiles y su reparación*. Trad. de Carlos A. A. Gonzáles, Sonia L. Q. Mamani e Benigno C. Cuenca. Santiago: Ed. Olejnik, 2018.
- GHERSI, Carlos Alberto. *Cuantificación Económica. Daño moral y psicológico*. Buenos Aires: Ed. Astrea, 2006.
- GOMES, Orlando. *Obrigações*. Rio de Janeiro: Forense, 1961.
- GOMES, Orlando. *Responsabilidade Civil*. Texto revisado, atualizado e ampliado por Edvaldo Brito. Rio de Janeiro: Gen/Forense, 2011.
- GONZÁLES, Carlos Agurto e MAMANI, Sonia Lidia Quequejana. Las Orígenes del ‘daño a persona’ en Italia. In: Observatorio de Derecho Civil. Vol. 13. *La Responsabilidad Civil*. Lima: Motivensa Editora Jurídica, 2012.
- HORSEY, Kirsty; RACKLEY, Erika. *Kidner’s Casebook on Torts*. 15th ed. Oxford: Oxford University Press, 2019.
- ITURRASPE, Jorge Mosset. *El valor de la vida humana*. 4. ed. ampl y actual. Buenos Aires: Rubinzal-Culzoni Ed., 2002.
- ITURRASPE, Jorge Mosset. *Responsabilidad por Daños – Tomo I – Parte General*. Buenos Aires: Rubinzal-Culzoni Editores, 2004.

- KEETON, W. Page; DOBBS, Dan B.; KEETON, Robert E.; OWEN, David G. *Prosser and Keeton on The Law of Torts*. 5th ed. St. Paul/Minn.: West Publishing Co., 2004.
- LAWSON, F. H. e MARKESINIS, B. S. *Tortious Liability for Unintentional Harm in the Common Law and the Civil Law*. Cambridge: Cambridge University Press, 1982.
- LIMONGI FRANÇA, Rubens. Direitos privados da personalidade. Subsídio para sua especificação e sistematização. *Revista dos Tribunais*, vol. 370 (1968).
- LÔBO, Paulo Luiz Netto. Danos morais e direitos da personalidade. *Revista Trimestral de Direito Civil*, vol. 6, 2001, p. 79-97.
- LUNNEY, Mark; NOLAN, Donal; OLIPHANT, Ken. *Tort Law. Text and Materials*. 6th ed. Oxford: Oxford University Press, 2017.
- MARKESINIS, Basil S. *The German Law of Obligations. Vol. II. The Law of Torts: A Comparative Introduction*. 3rd. Ed. Oxford: Oxford University Press, 1997.
- MARTINS-COSTA, Judith; BRANCO, Gerson L. Carlos. *Diretrizes Teóricas do Novo Código Civil Brasileiro*. São Paulo: Ed. Saraiva, 2002.
- MIRANDA, Jorge; RODRIGUES JUNIOR, Otavio Luiz; FRUET, Gustavo Bonato. Principais problemas dos direitos da personalidade e estado-da-arte da matéria no direito comparado. In: MIRANDA, Jorge; RODRIGUES JUNIOR, Otavio Luiz; FRUET, Gustavo Bonato (Org.). *Direitos da Personalidade*. São Paulo: Ed. Atlas, 2012.
- MOLFESSIS, Nicolas. La psychologisation du dommage. In: LEQUETTE, Yves; MOLFESSIS, Nicolas (Dir.). *Quel avenir pour la responsabilité civile?* Paris: Dalloz, 2015.
- MONATERI, Pier Giuseppe. *La sineddoche*. Formule e regole nel diritto delle obbligazioni e dei contratti. Milano: Giuffrè Ed., 1984.
- MONATERI, Pier Giuseppe. *Trattato di Diritto Civile* (Org. por

- Rodolfo Sacco), *Le Fonti delle Obbligazioni*, vol. 3 - La Responsabilità Civile. Torino: Utet, 1998.
- MONTEIRO FILHO, Carlos Edison do Rêgo. Lesão ao Tempo do consumidor no direito brasileiro. *Revista de Direito da Responsabilidade*. Ano 2, 2020, p. 158-176. Disponível em <http://revistaeletronica.oabrj.org.br>. Acesso em 20.04.2023.
- PAGE, Joseph A. American tort law and the right to privacy. In: BRÜGGEMEIER, Gert; CIACCHI, Aurelia Colombi; O'CALLAGHAN, Patrick (Ed.). *Personality Rights in European Tort Law*. Cambridge: Cambridge University Press, 2010.
- PERLINGIERI, Pietro. *La personalità umana nell'ordinamento giuridico*. Napoli: Jovene editore, 1972.
- PERLINGIERI, Pietro. *Perfis do Direito Civil*. Introdução ao Direito Civil Constitucional. Rio de Janeiro, Renovar, 1999.
- PERLINGIERI, Pietro. *O Direito civil na legalidade constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.
- PETEFFI DA SILVA, Rafael. Wrongful Conception, Wrongful Birth e Wrongful Life: possibilidade de recepção de novas modalidades de danos pelo ordenamento brasileiro. *Revista Ajuris*, n. 117, março de 2010.
- PINO, Giorgio. *Il diritto all'identità personale*. Interpretazione costituzionale e creatività giurisprudenziale. Bologna: Il Mulino, 2003.
- PIZARRO, Ramón Daniel; VALLESPINOS, Carlos Augusto. *Tratado de Responsabilidad Civil*. Tomo III. Buenos Aires: Rubinzal-Culzoni Ed., 2018.
- PONZANELLI, Giulio. Regole di responsabilità oggettiva e rimedi disponibili a favore del soggetto danneggiato. In: VACCA, Letizia (a cura di). *La responsabilità civile da atto illecito nella prospettiva storico-comparatistica*. Torino: G. Giappichelli Ed., 1995.

- PROSSER, William. Privacy. *California Law Review*, vol. 48 (1960).
- RIVERSO, Roberto. *Danno alla vita: Cassazione detta i criteri per individuazione e liquidazione*. Cassazione civile, sez. III, sentenza 23/01/2014 n° 1361. Disponível em <https://www.altalex.com/documents/news/2014/06/10/danno-alla-vita-cassazione-detta-i-criteri-per-individuazione-e-liquidazione>. Acesso em 27/06/2023.
- RODRIGUES, Silvio. *Direito Civil*. Vol. 4 – Responsabilidade Civil. 9ª. ed. São Paulo: Ed. Saraiva, 1985.
- ROGERS, W. V. Horton. Comparative Report of a Project Carried Out By the European Centre for Tort and Insurance Law. In: ROGERS, W. V. Horton (ed.). *Damages for Non-Pecuniary Loss in a Comparative Perspective*. Wien: Springer-Verlag, 2001.
- ROGERS, W. V. H. *Winfield and Jolowicz on Tort*. 16th ed. London: Sweet & Maxwell, 2002.
- ROSENVALD, Nelson. O dano-morte: a experiência brasileira, portuguesa e os *vindictory damages*. *Revista de Direito da Responsabilidade*. Ano 3, 2021.
- RUSCICA, Serafino (a cura di). *I Diritti della Personalità*. Strategie di tutela. Inibitorie. Risarcimento danni. Internet. Lavis: Ed. CEDAM, 2013.
- SALOMÃO, Luís Felipe. Alguns aspectos da reparação do dano moral no direito brasileiro. *Revista de Direito Civil Contemporâneo*, V. 1, out.-dez. 2014, p. 135-149.
- SAVATIER, René. *Traité de la responsabilité civile em droit français civil, administratif, professionnel, procédural*. T. II – Conséquences et aspects divers. Paris: 1939.
- SCHREIBER, Anderson. *Novos Paradigmas da Responsabilidade Civil*. Da Erosão dos Filtros da Reparação à Diluição dos Danos. São Paulo: Atlas, 2007.
- SCHREIBER, Anderson. *Direitos da personalidade*. São Paulo:

- Ed. Atlas, 2011.
- SCHREIBER, Anderson. *Direito Civil e Constituição*. São Paulo: Atlas, 2012.
- SESSAREGO, Carlos Fernández. *Derecho a la identidad personal*. Buenos Aires: Ed. Astrea, 1992.
- SESSAREGO, Carlos Fernández. Prólogo. Osservatorio de Derecho Civil. Vol. 13. *La Responsabilidad Civil*. Lima: Motivensa Editora Jurídica, 2012.
- SESSAREGO, Carlos Fernández. Trascendencia y reparación del “Daño ao proyecto de vida” en el umbral del siglo XXI. In: HERNÁNDEZ, Carlos Arturo et al. (Ed.) *La responsabilidade civil* (Vol. 19 da coleção Tendências Contemporâneas del Derecho). Bogotá: Universidad Libre, 2014, p. 351-432.
- SESSAREGO, Carlos Fernández. *Derecho y persona*. 5ª. ed. actual. y ampl. Buenos Aires – Bogotá: Astrea Ed., 2015.
- SILVA, Wilson Melo da. *O dano moral e sua reparação*. 2ª. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1969.
- SINDE MONTEIRO, Jorge. Responsabilidade civil: o novo Código Civil do Brasil face ao direito português, às reformas recentes e às actuais discussões de reforma na Europa. In: CALDERALE, Alfredo (a cura di). *Il nuovo codice civile brasiliano*. Milano: Dott. A. Giuffrè Ed., 2003.
- SOARES, Flaviana Rampazzo. *Responsabilidade civil por dano existencial*. Porto Alegre: Ed. Livraria do Advogado, 2009.
- STJ. Dano moral: o esforço diário da Justiça para evitar a indústria das indenizações. Disponível em https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias-antigas/2015/2015-02-08_08-00_Dano-moral-o-esforco-diario-da-Justica-para-evitar-a-industria-das-indenizacoes.aspx. Acesso em 27/06/2023.
- STOCO, Rui (Org.). *Doutrinas essenciais – Dano Moral*. Vol. I

- Teoria do Dano Moral e Direitos da Personalidade. São Paulo: Thomson Reuters / Revista dos Tribunais, 2015.
- SUDRE, Frédéric. La vie privée, socle européen des droits de la personnalité. In: RENCHON, Jean-Louis (dir.). *Les droits de la personnalité*. Bruxelles: Bruylant Ed., 2009.
- SZANIAWSKI, Elimar. *Direitos de personalidade e sua tutela*. 2ª. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.
- TUNC, André. *La Responsabilité Civile*. 2. ed. Paris : Economica, 1989.
- TUNC, André. Préface. In: VINEY, Geneviève. *Le déclin de la responsabilité individuelle*. (Coleção Anthologie du Droit). Paris: L.G.D.J., 2014.
- VASCONCELOS, Pedro Pais de. *Direitos de personalidade*. Coimbra: Ed. Almedina, 2014.
- VINEY, Geneviève e JOURDAIN, Patrice. *Traité de Droit Civil* (dir. de Jacques Ghestin). *Les effets de la responsabilité*. 2. ed. Paris: L.G.D.J., 2001.
- VISINTINI, Giovanna. *I Fatti Illeciti*. Vol. I. Ingiustizia del danno. Padova: Cedam, 1997.
- WARREN, Samuel D.; BRANDEIS, Louis D. The Right to Privacy. *Harvard Law Review*, Vol. 4, No. 5 (Dec. 15, 1890), pp. 193-220.
- ZANASI, Francesca Maria. Il risarcimento del danno da *stalking*. In: CENDON, Paolo (Dir.). *Responsabilità Civile*. Vol. Secondo. Milanofiori Assago; UTET Giuridica/Wolters Kluwer, 2017.
- ZANNONI, Eduardo A. *El daño em la responsabilidad civil*. 3ª. ed. actual. y ampl. Buenos Aires: Ed. Astrea, 2005.
- ZIMMERMANN, Reinhard. *The Law of Obligations*. Roman Foundations of the Civilian Tradition. Oxford: Oxford University Press, 1996.
- ZIVIS, Patrizia. *Il danno non patrimoniale*. Evoluzione del sistema risarcitorio. Milano: Giuffrè Ed., 2011.