

**A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DA RESPONSABILIDADE CIVIL, DANOS  
SOCIAIS E A POSSIBILIDADE DE REPARAÇÃO ANTERIOR AO DANO**  
*THE CONSTITUTIONALIZATION OF CIVIL LIABILITY, SOCIAL DAMAGES AND THE  
POSSIBILITY OF REPAIR PREVIOUS TO DAMAGE*

**João Ricardo Holanda**

Mestrando em Direito pela Centro Universitário Christus  
– UNICHRISTUS, Ceará (Brasil).  
E-mail: [jricardo\\_direito@yahoo.com.br](mailto:jricardo_direito@yahoo.com.br).  
Lattes: <http://lattes.cnpq.br/9664318010346250>.

**Renata Albuquerque Lima**

Pós-Doutora em Direito pela Universidade Federal de  
Santa Catarina - UFSC. Doutora em Direito  
Constitucional pela Universidade de Fortaleza -  
UNIFOR. Professora do Mestrado em Direito e da  
Graduação em Direito da Centro Universitário Christus -  
UNICHRISTUS. Professora Adjunta do Curso de Direito  
da Universidade Estadual Vale do Acaraú - UVA.  
Coordenadora do Curso de Direito da Faculdade Luciano  
Feijão - FLF. Membro da Comissão de Ensino Jurídico  
da OAB-CE, Ceará (Brasil).  
E-mail: [realbuquerque@yahoo.com.br](mailto:realbuquerque@yahoo.com.br).  
Lattes: <http://lattes.cnpq.br/1404814572894221>.

**Alexander Perazo Nunes de Carvalho**

Doutor em Direito Constitucional pela Universidade de  
Fortaleza - UNIFOR. Professor do Mestrado Acadêmico  
da Centro Universitário Christus - UNICHRISTUS.  
Professor de Graduação em Direito do Centro  
Universitário Christus - UNICHRISTUS, da  
Universidade de Fortaleza - UNIFOR e da Faculdade  
Luciano Feijão - FLF. Professor Visitante da  
Universidade Potiguar. Assessor Jurídico-Chefe da  
Procuradoria de Justiça Militar da União, Ceará (Brasil).  
E-mail: [perazo@globo.com](mailto:perazo@globo.com).  
Lattes: <http://lattes.cnpq.br/0035461267327426>.

Submissão: 03.04.2018.

Aprovação: 30.07.2018.

## RESUMO

---

A constitucionalização do direito, mormente quanto ao Direito Civil, trouxe consequências principiológicas para todo o ordenamento jurídico brasileiro, transmutando conceitos e estruturas de diversos temas, como o da responsabilidade civil. O presente trabalho tem por objeto analisar as significativas alterações na doutrina, legislação e jurisprudência brasileiras acerca da responsabilidade civil, utilizando-se de metodologia bibliográfica, pesquisas em periódicos e jurisprudências, em face da teoria do risco até a ideia atual de danos sociais, bem como realizar uma breve análise crítica à recente teoria da possibilidade de imputação da responsabilidade sem dano, com foco em demandas coletivas, com o intuito de demonstrar que tal teoria, no Brasil, já pode ser verificada em casos de prevenção quanto aos danos sociais.

**PALAVRAS-CHAVE:** Responsabilidade Civil Sem Danos. Danos Sociais. Demandas Coletivas.

## ABSTRACT

---

*The constitutionalisation of the law, especially regarding civil law, has brought consequences on a principal level to the entire Brazilian legal system, transmuting concepts and structures of various themes, such as civil liability. The object of the present work is the significant changes in Brazilian doctrine, legislation and jurisprudence regarding civil liability, theory of risk and the current idea of social damages, as well as to make a brief critical analysis to the recent theory referred to the possibility of attributing responsibility even without harm in collective demands.*

**KEYWORDS:** *Civil Liability without damages. Social damages. Collective demands.*

---

## INTRODUÇÃO

Em um período imediatamente posterior à Segunda Guerra Mundial, sobretudo nos países europeus ocidentais, observou-se um fenômeno no Direito chamado por Paulo Bonavides (2011, p. 101) de “constitucionalismo do Estado Social”, visão que identifica a subida de degraus de princípios e valores na esfera do direito, no qual as constituições passaram a dar maior força ao aspecto principiológico, elegendo valores ou direitos fundamentais a serem observados em toda a esfera do direito.

Desse modo, as constituições passaram a ser o centro do ordenamento jurídico e todas as outras normas deste ordenamento teriam que ser consonantes com os princípios ali normatizados, o que não foi diferente com o Direito Civil. O fenômeno da constitucionalização pode ser observado também na esfera civil, segundo Sarlet (2012, p. 14) principalmente por meio da afirmação da supremacia da Carta Constitucional e da valorização da força normativa dos princípios e dos valores que lhes são subjacentes.

## A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DA RESPONSABILIDADE CIVIL, DANOS SOCIAIS E A POSSIBILIDADE DE REPARAÇÃO ANTERIOR AO DANO

No Brasil, os teóricos do direito privado passaram a se ater ao fenômeno, sob uma perspectiva de Direito Civil-Constitucional (SARLET, 2012, p. 14), a partir do qual o Direito Civil passou a ser delineado sob um foco de interpretação conforme a constituição.

A responsabilidade civil como conceito instituto do direito privado, também passou por modificações relevantes no meio dessa repersonalização, termo utilizado, por exemplo, por Facchin (2012, p. 16) sobretudo quanto à ideia de reparação que passou da esfera da punição do causador do dano à reparação ao prejudicado pelo dano.

O presente artigo analisará essa evolução na teoria da responsabilidade civil no Brasil, por meio da legislação, bem como da doutrina até se chegar a uma ideia recente de danos sociais, em demandas coletivas sobre direitos difusos.

Apresentar-se-á, inclusive, uma breve exposição sobre a teoria francesa da responsabilidade sem dano, a fim de demonstrar que o caráter preventivo dos danos ganha cada vez mais força no âmbito da responsabilidade civil. Para tanto, foi utilizada a metodologia por meio de pesquisa bibliográfica com relação a autores do direito civil brasileiro, bem como pesquisas em periódicos e jurisprudência.

### **2 A EVOLUÇÃO DO CONCEITO.**

Todas as esferas do direito, este como definidor de condutas, se utilizando da espada da coerção para equilibrar o sistema de justiça, possuem mecanismos de proteção ou repressão aos bens ou direitos alheios. Onde há a conduta tipificada, deverá haver a obrigação em responder pela conduta ou reparar pelas consequências oriundas desta.

Na esfera do Direito Civil, tal mecanismo é expresso pela responsabilidade civil, aquela que é gerada quando da violação do dever geral de não lesar o patrimônio alheio (SARLET, 2012, p. 18), por ato contrário à ordem jurídica, com o fito de reparar tal violação como um encargo ou contraprestação, mediante o reestabelecimento do *satus quo ante*.

A coerção ou punição ao causador dos danos foi durante muito tempo o cerne principal da noção de responsabilidade civil, especialmente no Brasil, conforme se verificava no Código Civil de 1916, em seu artigo 159. Elegeu, portanto, aquele Código, a reponsabilidade subjetiva pelos danos causados na qual, havendo comprovação de dolo ou culpa, nascia a obrigação de reparar o dano.

Fruto da constitucionalização do direito que tomou boa parte da noção jurídica ocidental, sobretudo após a Segunda Guerra Mundial, a Constituição Federal de 1988 elegeru como um de seus fundamentos, a dignidade da pessoa humana, deixando bem claro que a

## A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DA RESPONSABILIDADE CIVIL, DANOS SOCIAIS E A POSSIBILIDADE DE REPARAÇÃO ANTERIOR AO DANO

proteção das pessoas era um dos pilares do Estado democrático de direito criado por meio da Carta.

Dessa maneira, a elevação da dignidade da pessoa resultou em uma grande influência no direito privado no Brasil, inclusive na noção de responsabilidade civil que ganhou uma nova face no direito civil brasileiro como observou Maria Celina Bodin de Moraes:

O princípio da proteção da pessoa humana, determinado constitucionalmente, gerou no sistema particular da responsabilidade civil, a sistemática extensão da tutela da pessoa da vítima, em detrimento do objetivo anterior de punição do responsável. (DE MORAES, 2006, p. 238).

Houve, portanto, uma modificação na figura central do conceito de responsabilidade civil. Antes era pautada basicamente da sanção da figura do causador de danos, quando verificada a sua culpa ou dolo na ação que gerou o evento danoso. Com a nova visão constitucional, que irradiou o direito privado, passou-se a verificar a figura da responsabilidade civil sob o direito da pessoa que sofreu o dano de ser ressarcida. Isso representa o “reconhecimento de que o centro das atenções deve se estabelecer sobre a pessoa da vítima e da asseguarção de seus direitos”, como destacou Venturi (2016, p. 03).

Tal mudança, na visão de De Moraes (2006, p. 238), gerou dois efeitos principais, quais sejam o aumento das hipóteses de dano que podem ser ressarcidos e a perda da importância da função moralizadora, que antes era tida como um dos principais tópicos do instituto da responsabilidade civil.

Se o protagonista da responsabilidade civil passou a ser a proteção aos direitos das pessoas que sofrem os danos, não mais correspondendo tão somente ao dever de reparar pela simples punição, pode-se então verificar que foi dada uma importância não somente ao que ocorre posteriormente ao dano causado, mas também de forma pretérita, gerando-se, inevitavelmente, um aspecto preventivo no instituto da responsabilidade civil. Sobre o tema, discorre Venturi:

Assim, ao constatar a transformação do Direito da responsabilidade civil em um ‘Direito de Danos’, parece evidente que se está a testemunhar a consagração definitiva de que o grande fundamento do instituto tem a ver com a proteção dos direitos das pessoas, seja em caráter repressivo, seja em caráter preventivo. (VENTURI, 2016, p. 03).

Ao admitir a prevenção e repressão ao dano sofrido, de modo a proteger os interesses das vítimas, a noção de dano também sofreu mutação. Ainda sob uma visão patrimonialista do instituto, via-se o dano como um ato apenas antijurídico, ou seja, a violação culposa (culpa aqui em sentido amplo), de uma norma ou de um direito. Esse foco foi alterado para a visão da teoria do interesse.

## A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DA RESPONSABILIDADE CIVIL, DANOS SOCIAIS E A POSSIBILIDADE DE REPARAÇÃO ANTERIOR AO DANO

A partir dessa perspectiva, não é mais requisito para a comprovação do dano, a fim de se determinar a responsabilidade civil, a violação de alguma norma ou direito positivado. Com a teoria do interesse, o dano passa a subsistir quando lesionados os direitos e interesses da pessoa humana, estes, no entanto, terão que ser dignos de tutela jurídica, sob pena de se banalizar o instituto.

### **2.1 Responsabilidade civil subjetiva e objetiva.**

A respeito dessa noção constitucionalizada de Direito Civil e as modificações nas interpretações sobre o cerne da fundamentação do instituto da responsabilidade civil, bem como em relação ao dano, a culpabilidade também foi e é objeto de transformações.

Com uma noção intimamente voltada à punição do causador de danos ou violador de direitos, apresentava uma noção quase que absoluta de responsabilidade subjetiva. Ou seja, para se configurar a responsabilidade, teria que haver culpa em sentido estrito (imperícia, imprudência ou negligência) ou dolo, vontade de praticar o ato ou omissão. O ato, doloso ou culposos, com nexos de causalidade para a conduta que gerou o dano, representava o nascimento de uma responsabilidade civil.

Ainda, na visão de De Moraes “o surgimento da responsabilidade exigia que a vítima conseguisse provar a quebra de um dever geral de cautela, de um padrão de conduta exigível por parte do agente que causou o dano”. (DE MORAES, 2006, p. 238).

Após o advento da Constituição Federal de 1988, bem como o Código Civil de 2002, no direito brasileiro, existe um sistema dualista, que prevê hipóteses gerais onde deve ser observada a responsabilidade subjetiva, ou seja, a que necessita da culpa (em sentido amplo) para que sobrevenha a responsabilidade e hipóteses definidas nas quais deverá ser observada a responsabilidade objetiva, que pela ideia de De Moraes “prescinde da avaliação da conduta subjetiva do agente para imputar o dever de reparar o dano causado”. (DE MORAES, 2006, p. 248).

A teoria da responsabilidade objetiva foi embasada na “teoria do risco”, conforme Hironaka (2007, p. 50). Desde algum tempo, sobretudo nos momentos hodiernos, vive-se em uma sociedade com múltiplas oportunidades de mercado e proliferação de indústrias. Embasados no progresso tecnológico, equipamentos eletrônicos ou de outras essências são postos à venda sob diversas formas, inclusive pela *internet*. O número de veículos nas avenidas em todas as cidades brasileiras, até nas do interior dos Estados menores, aumentou

## A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DA RESPONSABILIDADE CIVIL, DANOS SOCIAIS E A POSSIBILIDADE DE REPARAÇÃO ANTERIOR AO DANO

de uma forma substancial, de modo que quase todas as relações e ações que se tem e se fazem possuem um risco intrínseco.

Nesse sentido, De Moraes aduz que “a complexificação social e a industrialização provocaram um salto no número cotidiano de acidentes, gerando danos injustos, em virtude da incapacidade da vítima, de provar a culpa do agente na produção de danos, ficando irressarcidos”. (DE MORAES, 2006, p. 249). Assim, pelas características peculiares das atuais relações sociais, sobreveio a proliferação de atividades de risco.

Como menciona Hironaka, “ao mesmo tempo em que se multiplicaram as atividades perigosas, o homem passou a aceitar, menos conformadamente, os golpes do destino”. (HIRONAKA, 2007, p. 50). E preocupados com a sobrevivência das gerações futuras, viram a necessidade de desenvolver instrumentos aptos a garantir o futuro, aceitando o progresso e desenvolvendo formas de garantir a reparação dos danos injustos que, em virtude da vulnerabilidade da vítima em comprovar a culpa, poderiam ficar sem o devido ressarcimento.

No Brasil, o Supremo Tribunal Federal chegou a reconhecer, por meio da Súmula 341, a reponsabilidade objetiva dos padrões com relação aos atos culposos de seus empregados, ainda na década de 1960.

Após, a própria CF/88 atribuiu responsabilidade objetiva em alguns casos, como às pessoas jurídicas de direito público e às de direito privado prestadoras de serviço público e aos que exploram energia nuclear. Por sua vez, o Código de Defesa do Consumidor também trouxe em seu texto hipóteses de responsabilidade objetiva dos fornecedores de produtos e serviços nas relações de consumo.

Nesse sentido, a Política Nacional do Meio Ambiente (PNMA), instituída pela Lei nº 6.938 de 1981, trouxe a noção de responsabilidade objetiva ao positivar o tema em seu artigo 14, §1º:

Art 14 - Sem prejuízo das penalidades definidas pela legislação federal, estadual e municipal, o não cumprimento das medidas necessárias à preservação ou correção dos inconvenientes e danos causados pela degradação da qualidade ambiental sujeitará os transgressores:

§ 1º - Sem obstar a aplicação das penalidades previstas neste artigo, é o poluidor obrigado, **independentemente da existência de culpa**<sup>1</sup>, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade. O Ministério Público da União e dos Estados terá legitimidade para propor ação de responsabilidade civil e criminal, por danos causados ao meio ambiente. (BRASIL, 1981).

---

<sup>1</sup> Destaca-se ser prescindível a existência de culpa para nascer a responsabilidade civil, nos termos da PNMA.

## A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DA RESPONSABILIDADE CIVIL, DANOS SOCIAIS E A POSSIBILIDADE DE REPARAÇÃO ANTERIOR AO DANO

Tal legislação inseriu no ordenamento jurídico brasileiro a responsabilidade objetiva quanto ao dano ambiental e, quando prevê a possibilidade de reparação “a terceiros, afetados por sua atividade”, abrange e deixa claro que no meio ambiente estão incluídos todos os seres humanos que integram o próprio meio ambiente e que tenham sido afetados pela atividade degradante, já se verificando na legislação brasileira, ainda nos idos da década de 1980, uma preocupação acerca dos direitos ou interesses difusos ou transindividuais.

Assim, percebe-se que a tendência de se objetivar a responsabilização no âmbito da responsabilidade civil também é fruto da valoração dos princípios que a CF/88 trouxe como base do ordenamento jurídico. Sobre o tema, De Moraes asseverou “A objetivação da responsabilização, neste ponto, nada mais é do que um aspecto de um processo maior de releitura do direito civil em virtude da incidência dos princípios constitucionais”. (DE MORAES, 2006, p. 250).

Essa visão constitucional do direito civil representa a noção do modelo solidarista, conforme observado por De Moraes (2006, p. 250), no qual o questionamento se perfaz com relação ao direito da vítima de ser ressarcida e não mais, como ainda observado no Código Civil de 1916, se há justificativa para que o autor do dano seja responsabilizado.

O Código Civil de 2002, em seu art. 927, parágrafo único, adotou uma cláusula geral de responsabilidade objetiva, que deverá ser observada nas atividades de risco. Contudo, por tratar-se de cláusula geral, ainda não foi o suficiente para quebrar de vez a noção de culpa arraigada na responsabilidade civil.

Porém, para muitos civilistas, a exemplo de De Moraes (2006, p. 251), brevemente a noção de solidariedade social irá se sobressair de modo que o fundamento constitucional da responsabilidade objetiva poderá passar a ser o norteador do instituto no direito brasileiro, de modo a abranger a reparação de todos os danos injustamente sofridos.

### **3 NOÇÃO DE DANOS SOCIAIS**

A responsabilidade civil é um dos temas mais flexíveis do direito civil, pois se adequa muitas vezes à realidade social mais rapidamente por meio da doutrina e da jurisprudência, de modo que a constitucionalização como um todo é a grande responsável por esse aspecto.

Na visão moderna do princípio da personalidade, Perlingieri define que “a tutela da personalidade não é orientada apenas aos direitos individuais pertencentes ao sujeito no precípua e exclusivo interesse, mas, sim, aos direitos individuais sociais, que têm uma forte carga de solidariedade”. (PERLINGIERI, 2007, p. 36).

## A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DA RESPONSABILIDADE CIVIL, DANOS SOCIAIS E A POSSIBILIDADE DE REPARAÇÃO ANTERIOR AO DANO

Ainda sobre esse argumento, Perlingieri aduz acerca dos direitos de personalidade:

Eles não devem mais ser entendidos como pertencentes ao indivíduo fora da comunidade na qual vive, mas, antes, como instrumentos para construir uma comunidade, que se torna, assim, o meio para a sua realização. Ao conceber a comunidade em função do homem, e não ao contrário, é possível encontrar, mesmo o nível constitucional, uma hierarquia de valores e interesses que as comunidades se propõem a alcançar e realizar. (PERLINGIERI, 2007, p. 38).

Para exemplificar essa correlação entre os sujeitos e a comunidade, sob essa visão da personalidade, cabe expressar, a título de exemplo dessa relação, o posicionamento de Alexander Perazo (2013, p. 271) quanto à função do Estatuto da Cidade que “tem dispositivos de ordem pública e de interesse social com o objetivo de regulamentar a utilização da propriedade urbana e visando ao benefício do bem coletivo, da segurança, do bem-estar dos cidadãos e do equilíbrio ambiental”. Após, ao defender que a asseguaração da função ambiental da propriedade na cidade necessita de uma integração entre o Poder Público e a coletividade, afirma que “todos são chamados a cooperar na construção da cidade ecologicamente equilibrada”. (PERAZO 2013, p. 271-274)

O exemplo trazido é significativo ao dispor sobre como, em um Estado regido por uma constituição democrática, os atores da sociedade devem se portar de modo a alcançar os objetivos elucidados pelos princípios e valores constitucionais, o que corrobora o entendimento de Perlingieri sobre a nova visão acerca dos direitos de personalidade.

Portanto, a tutela dos interesses dos direitos pessoais das pessoas não deve ser encarada unicamente sob o seu aspecto singular, egoístico, no qual o homem se isola e fica a mercê dos problemas da comunidade. Continuar defendendo a tutela do modo ora exposto seria ir de encontro aos preceitos e valores postos pelo sistema constitucional.

Nessa vertente, civilistas brasileiros, bem como a própria jurisprudência e entendimentos dos tribunais superiores trouxeram à baila da discussão sobre responsabilidade civil, o conceito de danos sociais.

Os danos sociais envolvem interesses difusos e vítimas indeterminadas ou indetermináveis e, na visão de Azevedo (apud SILVA<sup>2</sup>, 2008), são danos que possam causar rebaixamento no nível de vida da coletividade e que decorrem de situação ou conduta socialmente reprováveis. Vê-se que, por esse conceito, não há uma análise propriamente dita sobre o reflexo danoso, mas apenas de uma conduta que, por si, só já se vale como reprovada de acordo com as noções da sociedade.

---

<sup>2</sup>Ideia refratada em artigo publicado por Flávio Tartuce, tendo em vista a dificuldade em verificar na obra original de Junqueira de Azevedo.

## A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DA RESPONSABILIDADE CIVIL, DANOS SOCIAIS E A POSSIBILIDADE DE REPARAÇÃO ANTERIOR AO DANO

Na V Jornada de Direito Civil, foi aprovado o enunciado nº 455, o qual reconhece a existência dos danos sociais, conceituando-os como “danos sociais, difusos, coletivos e individuais homogêneos a serem reclamados pelos legitimados para propor ações coletivas”.

Nesse sentido, há uma sensível distinção entre os danos sociais e os já debatidos de há muito pela doutrina brasileira, como os estéticos, morais ou materiais, constituindo-se como uma nova espécie de dano sujeito à reparação, decorrentes de comportamentos socialmente reprováveis, que diminuem o nível comum de tranquilidade social.

Sobre a forma de reparação quanto aos danos sociais, Pereira assevera:

Nesse caso, quando o juiz percebe condutas socialmente reprováveis, fixa a verba compensatória e aquela de caráter punitiva a título de dano social. Essa indenização derivada do dano social não é para a vítima, sendo destinada a um fundo de proteção consumeirista (art. 100 do CDC), ambiental ou trabalhista, por exemplo, ou até mesmo instituição de caridade, a critério do juiz (art. 883, parágrafo único do CC). Enfim, é a aplicação da função social da responsabilidade civil. (PEREIRA, 2012, online).

Assim, diferentemente da reparação por danos morais, materiais ou estéticos, os danos sociais deverão ser reparados a fundos coletivos de proteção, a depender da seara de proteção, podendo ser pugnados em demandas coletivas, não podendo, portanto, serem objetos de deliberação pelo Juízo por pedido realizado em demanda individual, conforme, inclusive, entendimento disposto em julgamento da Reclamação 12.062, de 2014 pelo STJ.

De outro modo, os danos sociais também representam um instrumento da função social da responsabilidade, como dito por Pereira (2012, *online*), de modo que esta reprimenda jurídica deverá ser realizada a fim de reparar condutas contrárias à coletividade. Assim, ao se constatar essa função social no instituto da responsabilidade civil, vê-se que a constitucionalização da responsabilidade também está presente nesse sentido.

Pereira (2012, *online*) exemplifica em seu artigo, julgado do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, no Recurso Cível nº 71001281054, de 2007, onde aquele Tribunal, ao julgar caso de fraude em sistema de loterias quanto aos consumidores, retirando as chances destes vencerem o jogo, não reconheceu reparação por perda de uma chance, tampouco por danos morais puros e, considerando que a conduta da Lotérica foi socialmente reprovável, a condenou a reparação por danos sociais a ser destinada ao Fundo de Defesa de Direitos Difusos.

Nessa esteira, podemos verificar a ocorrência de danos sociais por condutas diversas que podem ser repreendidas por compreenderem um grave atentado contra a coletividade, como soltar balões, jogar lixo nas ruas, o que pode ocasionar incêndios ou entupimento de bueiros, fatos que gerariam graves consequências à sociedade como um todo.

## A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DA RESPONSABILIDADE CIVIL, DANOS SOCIAIS E A POSSIBILIDADE DE REPARAÇÃO ANTERIOR AO DANO

Observando que a reparação por danos sociais tem como forte objetivo reprimir condutas socialmente inaceitáveis, será que se pode afirmar que essa espécie de reparação prescinde da existência efetiva de danos? A partir do questionamento, analisaremos, pois, a teoria da responsabilidade civil sem dano.

### 4 RESPONSABILIDADE CIVIL SEM DANO

Ante a reconfiguração do instituto da responsabilidade civil em face da constitucionalização do direito, a visão sobre novos danos veio à tona na doutrina e jurisprudência, inclusive, com a aceitação dos chamados danos sociais, no Brasil, conforme visto alhures.

Também já foi analisado aqui que houve uma mudança do principal cerne da questão sobre responsabilidade civil, ante a humanização que a constitucionalização trouxe ao direito privado. Superou-se a visão de responsabilidade pela antijuridicidade, como sanção, para a noção de reparação.

Contudo, a proliferação dos danos na sociedade hodierna de risco não só suscitou aos teóricos civis a percepção sobre a necessidade de ser observada a responsabilidade objetiva, como autorizou que fossem mais além, idealizando uma teoria de cunho eminentemente preventivo, pela qual a responsabilidade civil pudesse ser atribuída em momento anterior à presença do dano.

A teoria da responsabilidade civil sem dano ou por danos iminentes, de origem francesa, ultimamente tem sido objeto de debate pela doutrina brasileira, sendo que o presente estudo utilizará como paradigma a visão sobre a teoria exposta em artigos publicados<sup>3</sup> por Bruno Carrá, a partir dos quais será realizada uma análise crítica sobre a teoria, a fim de verificar se vai ao encontro da evolução do instituto no Direito Brasileiro.

Da mesma forma que a proliferação dos danos na sociedade de risco foi uma das preocupações pelas quais o instituto da responsabilidade civil se voltou à responsabilidade objetiva, essa expansão também foi objeto de preocupação dos teóricos com relação à necessidade de haver instrumentos jurídicos aptos a controlá-la.

Desse modo, afirma Carrá (2016), que os danos contra a natureza foram o *start* que chamara a atenção com relação aos seus resultados que abrangem não somente alguém

---

<sup>3</sup> Artigo publicado em 2016 na coluna “Direito Civil Atual” do *site* CONJUR em 4 (quatro) divisões.

## A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DA RESPONSABILIDADE CIVIL, DANOS SOCIAIS E A POSSIBILIDADE DE REPARAÇÃO ANTERIOR AO DANO

individualmente, mas a coletividade. Portanto, os danos ambientais, quando causados, ferem toda a coletividade, podendo atingir até as gerações futuras.

Nesse sentido, a evolução legislativa no Brasil com relação ao meio ambiente apresenta os princípios da precaução e da prevenção como exemplos dessa preocupação, que podem ser verificados na própria Constituição Federal de 1988 e em legislações sobre Direito Ambiental no Brasil, como a Política Nacional de Resíduos Sólidos, instituída pela Lei nº 12.305/2012.

Como os danos ambientais apresentam nítida ameaça a gerações futuras e com uma ordem mais expansiva, tendo em vista que representam direitos difusos e as vítimas são indeterminadas ou indeterminadas, conforme dispõe o Código de Defesa do Consumidor, surgiu de forma ainda mais latente a necessidade de se antecipar à realização do dano, de modo a impedir que este aconteça.

Contudo, cabe aqui verificar que tal hipótese segue uma linha de raciocínio distinta da considerada para se analisar a possibilidade de responsabilidade sem a necessidade de comprovação de culpa. Enquanto que nesta se utiliza o raciocínio da proliferação dos danos para proteger as possíveis vítimas de modo que consigam receber a reparação da forma justa, a análise sobre uma reparação preventiva retorna à ideia de antijuridicidade com relação à responsabilidade, se pautando na premissa de que, para prevenir que o dano aconteça, já deva ser levada em conta a responsabilidade. Assim, a ênfase do instituto, sob essa visão, retorna à figura da punição, com o fito de prevenir a realização do dano.

Essa corrente, conforme Carrá (2016, *online*), não refuta as medidas repressivas com relação ao dano, mas busca ampliar o instituto da responsabilidade civil de modo que possa se antecipar e preveni-los. Na realidade, se pretende criar uma teoria dúplice de responsabilidade.

Assim, sob a premissa de se garantir a sanção de forma anterior à ocorrência do dano, pode-se afirmar que a presente teoria defende uma nova configuração da responsabilidade, passando a reparação a ser um meio destinado a evitar que o dano aconteça, mas não mais como um objeto de reparar um dano à dignidade da pessoa humana. É uma visão coletiva da reparação, tal qual observado na ideia de danos sociais, como dito alhures.

Carrá critica a teoria da responsabilidade civil sem dano em sua versão mais radical, afirmando que uma mera conduta humana não pode ser utilizada como “fator de imputações de condenações civis”. (CARRÁ, 2016, *online*).

Contudo, não se deve ignorar o fato de que o estabelecimento de regras de comportamento com a previsão de aplicação de sanções civis aos comportamentos diferentes

## A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DA RESPONSABILIDADE CIVIL, DANOS SOCIAIS E A POSSIBILIDADE DE REPARAÇÃO ANTERIOR AO DANO

do que o positivado tem sido frequente em nosso ordenamento jurídico, a exemplo do Sistema de Logística Reversa<sup>4</sup> instituído pela Política Nacional de Resíduos Sólidos, como sendo um ciclo de gestão dos resíduos sólidos pelo qual se tornam responsáveis toda a linha de produção daquele bem, desde os fabricantes até os consumidores, de modo que os resíduos possam retornar ao fabricante para reaproveitamento ou para destinação final ambientalmente adequada, caso não sejam reaproveitáveis. A simples inobservância da logística, na disposição da lei, poderia ensejar a uma responsabilização cível, ante o viés de prevenção quanto aos danos ambientais.

Nesse sentido, Carrá aduz que, sob a tutela dessa teoria, a mera conduta, mesmo não seja efetivamente danosa, poderia ensejar a um dever de reparação, deixando o individual em segundo plano, onde o principal deveria ser a observância da função disciplinadora da conduta, o que poderia “engessar a liberdade humana”, posto que Carrá (2016, *online*), novamente ao criticar a teoria em debate afirma que “a função da responsabilidade civil é reagir ao dano injusto e não reprimir a conduta antijurídica”. (CARRÁ, 2016, *online*).

Mais uma vez pode ser observado que pela ideia punitiva da teoria francesa, o instituto da responsabilidade civil mais uma vez se transfigura, de modo que a reparação se dá não em virtude da proteção da vítima, mas sim para um viés punitivo. Nesse sentido, a gangorra da responsabilidade civil, pela teoria da responsabilidade antes da ocorrência do dano, voltaria a deixar como destaque o aspecto punitivo da reparação.

Ao mesmo passo em que realiza crítica à teoria, Carrá apresenta a sugestão de que, ao invés de se realizar uma cisão do instituto, de modo a haver a presença do caráter repressivo e preventivo ao mesmo tempo, a gestão do dano nessa sociedade de risco pudesse ocorrer de forma global, com um vasto “diálogo interdisciplinar” entre os diversos ramos do direito, o que retiraria da carga unicamente do instituto da responsabilidade civil a gestão da sociedade de risco. (CARRÁ, 2016, *online*).

Ao analisar o discurso do autor, verifica-se que a pretensão é válida, contudo, também ainda muito vaga ao apresentar solução genérica com relação à problemática da responsabilidade civil no Direito Brasileiro. Ao final de seu artigo, Carrá (2016, *online*) analisa decisões, sendo que aqui se limitará a falar sobre o de base ambiental, pelo qual aduz que a teoria da responsabilidade civil sem dano no Brasil está refutada pelos Tribunais tupiniquins.

---

<sup>4</sup> Definição do Art. 3º, inciso XII, da Lei nº 12.305/2010: “XII - logística reversa: instrumento de desenvolvimento econômico e social caracterizado por um conjunto de ações, procedimentos e meios destinados a viabilizar a coleta e a restituição dos resíduos sólidos ao setor empresarial, para reaproveitamento, em seu ciclo ou em outros ciclos produtivos, ou outra destinação final ambientalmente adequada”.

## A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DA RESPONSABILIDADE CIVIL, DANOS SOCIAIS E A POSSIBILIDADE DE REPARAÇÃO ANTERIOR AO DANO

Como dito acima, a tendência legislativa, pelo que vem se apresentando as novas legislações, mormente quanto a Direito Ambiental, conforme o exemplo do Sistema de Logística Reversa vem sendo atualizada de modo à observar a prevenção dos danos sociais.

Ademais, o exemplo sobre ambiental trazido pelo autor para afirmar que a jurisprudência brasileira ainda segue a ideia de “possibilidade de responsabilização apenas por ofensa a uma regra estabelecida”, é um caso sobre pedido de indenização por danos materiais, a partir do qual o Ministro Relator do STJ o refutou, sob o argumento de que o “dano material somente é indenizável mediante prova efetiva de sua ocorrência”. (CARRÁ, 2016, *online*).

Verifica-se, pois, que o autor ao afirmar que a jurisprudência brasileira está a refutar a teoria da possibilidade de responsabilidade sem dano, pecou ao não observar que a responsabilização civil não está adstrita aos danos morais ou materiais, deixando de lado a possibilidade de responsabilização por danos sociais, o que vem sendo prática tanto do legislador com aspectos preventivos até mesmo previstos nas legislações que versam sobre direitos difusos, bem como na visão jurisprudencial.

### CONCLUSÃO

A partir da constante reconfiguração do instituto da Responsabilidade Civil, como sendo um dos principais da esfera do Direito Civil, é possível observar que o objeto da reparação sofreu algumas mutações, mesmo a título da constitucionalização do direito privado.

A dignidade da pessoa humana, elencada como um dos pilares da nossa República pela Carta Constitucional de 1988, teve papel importante ao mudar a face da responsabilidade (da punição à reparação), posto que na sociedade de risco, as pessoas vítimas de danos não teriam forças suficientes para comprová-los em todas as hipóteses, o que ocasionou no crescimento das hipóteses de responsabilidade objetiva.

Nessa esteira, a noção de dano também vem sendo atualizada constantemente sendo que, no Brasil, podemos observar com maior influência os danos sociais, certamente um grande exemplo no qual a responsabilidade civil se perfaz de modo preventivo.

Com esta noção, conclui-se que mais uma vez, nesses casos, como o que se busca, à *priori* é a reprimenda às condutas socialmente inaceitáveis, ante o risco posto à coletividade e não mais meramente a reparação individual, a reconfiguração da responsabilidade civil que, ao prever reparação antes mesmo da configuração do dano, pode estar indo novamente ao encontro da noção de punição ao dano ou possível dano.

## A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DA RESPONSABILIDADE CIVIL, DANOS SOCIAIS E A POSSIBILIDADE DE REPARAÇÃO ANTERIOR AO DANO

Desse modo, ganha força no âmbito da Responsabilidade Civil no Brasil, a possibilidade de reparação anteriormente à constatação do dano, conforme os exemplos acima mencionados, haja vista que a determinação de reparação dos danos pode se dar mediante meras condutas, sendo prescindível a configuração efetiva do dano.

Fato este, impede que se possa simplesmente refutar a teoria de origem embrionária francesa quanto à reparação independente de danos, posto que, embasada ainda na constitucionalização do direito civil, a noção de função social da responsabilidade civil ganha cada vez mais força entre os legisladores, doutrinadores e julgadores brasileiros.

### REFERÊNCIAS

BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 26. Ed. São Paulo: Malheiros. 2011.

BRASIL. Código Civil Brasileiro. 2002. Disponível em:  
<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/L10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm)>. Acesso em 02/06/2017.

BRASIL. Constituição Federal de 1988. Disponível em:  
<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm)>. Acesso em 10/06/2017.

BRASIL. Lei 6.938 de 1981. Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L6938.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6938.htm)>. Acesso em: 02/06/2017.

BRASIL. Lei nº 12.305 de 2010. Institui a Política Nacional de Resíduos Sólidos. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2007-2010/2010/lei/l12305.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/l12305.htm)>. Acesso em 12/06/2017.

BRASIL. Lei nº 8.078 de 1990. Dispõe sobre a proteção do consumidor. Disponível em:  
<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8078.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078.htm)>. Acesso em 02/06/2017.

BRASIL. Lei nº 3.071 de 1916. Código Civil de 1916. Disponível em:  
<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L3071.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L3071.htm)>. Acesso em 02/06/2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Julgamento da Reclamação nº 12. 062 de 2014. Ementa disponível em:  
<[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=41709165&num\\_registro=201300900646&data=20141120&tipo=5&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=41709165&num_registro=201300900646&data=20141120&tipo=5&formato=PDF)>. Acesso em 12/06/2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Súmula nº 341. Disponível em:  
<<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumarioSumulas.asp?sumula=2478>>. Acesso em 10/06/2017.

A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DA RESPONSABILIDADE CIVIL, DANOS SOCIAIS E A  
POSSIBILIDADE DE REPARAÇÃO ANTERIOR AO DANO

CARRÁ, Bruno Leonardo Câmara. *É possível uma responsabilidade civil sem dano?(I)*. In: CONJUR, 18 de abril de 2016. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2016-abr-18/direito-civil-atual-possivel-responsabilidade-civil-dano>>. Acesso em 10/06/2017.

CARRÁ, Bruno Leonardo Câmara. *É possível uma responsabilidade civil sem dano?(II)*. In: CONJUR, 25 de abril de 2016. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2016-abr-25/direito-civil-atual-possivel-responsabilidade-civil-dano-ii>>. Acesso em 10/06/2017.

CARRÁ, Bruno Leonardo Câmara. *É possível uma responsabilidade civil sem dano?(III)*. In: CONJUR, 2 de maio de 2016. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2016-mai-02/direito-civil-atual-possivel-responsabilidade-civil-dano-iii>>. Acesso em 10/06/2017.

CARRÁ, Bruno Leonardo Câmara. *É possível uma responsabilidade civil sem dano?(IV)*. In: CONJUR, 9 de maio de 2016. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2016-mai-09/direito-civil-atual-possivel-responsabilidade-civil-dano-iv>>. Acesso em 10/06/2017.

DE CARVALHO, Alexander Perazo Nunes. *Constitucionalismo brasileiro e propriedade privada: função social e novos conceitos para a efetivação da proteção ambiental*. 2013. Tese de Doutorado em Direito Constitucional – Universidade de Fortaleza (UNIFOR), Fortaleza/CE.

DE MORAES, Maria Celina Bodin. *A constitucionalização do Direito Civil e seus efeitos sobre a responsabilidade civil*. In: Direito, Estado e Sociedade, v.9, n.29, p. 233/258, jul/dez de 2006. Disponível em: <[http://egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/a\\_constitucionalizacao\\_do\\_direito\\_civil\\_e\\_seus.pdf](http://egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/a_constitucionalizacao_do_direito_civil_e_seus.pdf)>. Acesso em 12/06/2017.

FACHIN, Luiz Edson. *Teoria Crítica do Direito Civil*. 3. Ed. Rio de Janeiro: Renovar. 2012.

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. *Responsabilidade pressuposta evolução undamentos e de paradigmas da responsabilidade civil na contemporaneidade*. In: Revista da Faculdade de Direito da UFG, v. 31, n. 1, p. 33-59, 2007. Disponível em: <<https://www.revistas.ufg.br/revfd/article/view/12029>>. Acesso em 20/06/2017.

PEREIRA, Ricardo Diego Nunes. *Os novos danos: danos morais coletivos, danos sociais e danos por perda de uma chance*. In: Âmbito Jurídico, Rio Grande do Sul, XV, n. 99, abr. 2012. Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=11307](http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11307)>. Acesso em 12/06/2017.

PERLINGIERI, Pietro. *Perfis do Direito Civil*. 3. Ed. Rio de Janeiro: Renovar. 2012.

SARLET, Ingo Wolfgang. *Neoconstitucionalismo e influência dos direitos fundamentais no direito privado: algumas notas sobre a evolução brasileira*. In: Civilística, a. 1, n. 01, 2012. Disponível em: <<http://civilistica.com/wp-content/uploads/2015/02/Sarlet-civilistica.com-a-1.n.1.2012.pdf>>. Acesso em 02/06/2017.

SILVA, Flávio Murilo Tartuce. *Reflexões sobre o dano social*. In: Âmbito Jurídico, Rio Grande do Sul, XI, n. 59, nov. 2008. Disponível em: <[http://www.ambito-](http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11307)

A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DA RESPONSABILIDADE CIVIL, DANOS SOCIAIS E A  
POSSIBILIDADE DE REPARAÇÃO ANTERIOR AO DANO

juridico.com.br/site/index.php?n\_link=revista\_artigos\_leitura&artigo\_id=3537>. Acesso em 02/05/2017.

VENTURI. Thaís G. Pascoaloto. *A responsabilidade civil como instrumento de tutela e efetividade dos direitos da pessoa*. In: *Civilística*, a.5, n. 2, 2016. Disponível em <<http://civilistica.com/wp-content/uploads/2016/12/Venturi-civilistica.com-a.5.n.2.2016.pdf>>. Acesso em 16/06/2017.