

---

**APONTAMENTOS SOBRE O DANO MORAL COLETIVO NA JURISPRUDÊNCIA DO  
SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA BRASILEIRO**

---

*NOTES ON COLLECTIVE MORAL DAMAGE IN THE JURISPRUDENCE OF THE BRAZILIAN  
SUPERIOR COURT OF JUSTICE*

**Fábio Jun Capucho \***

**RESUMO:** O presente artigo analisa a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça sobre o dano moral coletivo com o objetivo de avaliar a contribuição da Corte para a concretização do direito fundamental à defesa do consumidor e realiza exame crítico do modelo identificado.

**ABSTRACT:** This article analyzes the jurisprudence of the Brazilian Superior Court of Justice on collective moral damage with the objective of evaluating the Court's contribution to the realization of the fundamental right to consumer protection and conducts a critical examination of the model identified.

**Palavras-chave:** responsabilidade civil; dano moral coletivo; direitos fundamentais do consumidor; ações coletivas; indenização.

**Keywords:** civil liability; collective moral damage; fundamental consumer rights; class actions; damages.

**SUMÁRIO:** Introdução. **1.** Da tutela dos direitos fundamentais e do direito do consumidor como direito fundamental. **2.** O dano moral coletivo e sua admissão pelo Superior Tribunal de Justiça. **3.** Crítica ao tratamento do dano não patrimonial coletivo pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. **4.** Considerações finais. Referências.

## **INTRODUÇÃO**

Um dos maiores desafios do direito contemporâneo segue sendo a concretização dos direitos fundamentais.

Com efeito, apesar do longo intervalo decorrido desde a primeira enunciação do conceito e a despeito da sua inequívoca consolidação nos regimes constitucionais das nações democráticas, não se pode afirmar que a situação seja de obra feita, concluída.

Graves crises ainda assolam mesmo países mais desenvolvidos - social, econômica e institucionalmente - que o nosso, o que não nos permite, contudo, analisar com maior candura o quadro local.

---

\* Doutor e Mestre em Direito Civil pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. É professor da Escola Superior da Magistratura de Mato Grosso do Sul. Associado ao Instituto de Direito Privado. Membro da Academia de Direito Processual de Mato Grosso do Sul. Associado ao Instituto Brasileiro de Estudos de Responsabilidade Civil. E-mail: [professorfabiocapucho@gmail.com](mailto:professorfabiocapucho@gmail.com) / ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-0659-6170>

Na busca por formas de concretização, isso é, de passar do enunciado ao fato, as ferramentas do regime jurídico da responsabilidade civil não podem ser ignoradas, antes ao contrário, como bem evidenciam Fernando Rodrigues Martins e Claudia Lima Marques, para quem o escopo primordial da responsabilidade civil seria a concreção das normas de proteção dos direitos fundamentais<sup>1</sup>.

A Constituição federal de 1988 (CRFB) foi analítica na enunciação dos direitos fundamentais individuais e sociais, reconhecendo-se o intuito de abrigar uma visão (então) contemporânea dos interesses merecedores de especial tutela na sociedade brasileira. É até hoje festejada pelo seu viés humanista, plural e democrático.

Examinando o âmbito de proteção dos direitos fundamentais, alude-se ao conceito de ilícito constitucional, caracterizável em face da violação a deveres fundamentais, ao par daquelas situações expressamente contempladas pelo constituinte com a garantia de reparação dos danos suportados, individual ou transindividualmente<sup>2</sup>.

No presente estudo, concentrar-se-á em uma destas situações, destacando do rol dos direitos fundamentais reconhecidos no ordenamento brasileiro o direito à tutela do consumidor, consagrado no art. 5º, XXXII, da CRFB<sup>3</sup>.

O legislador constituinte tratou de conformar este direito também nos artigos 170, V, da CRFB e 48, do ato das disposições constitucionais transitórias (ADCT), sendo que, em todos os dispositivos, a ênfase foi na defesa do consumidor, o que evidencia a compreensão constitucional da sua vulnerabilidade.

Não se pode olvidar, ademais, o disposto no artigo 24, VIII, da CRFB, sobre a competência legislativa da União, onde se estampa a garantia de reparação dos danos suportados tanto no plano individual, quanto transindividual<sup>4</sup>.

Observando a diretriz constitucional, edificou-se um sistema de proteção ao consumidor, tendo por base o disposto na Lei 8078, de 11 de setembro de 1990, o Código de Defesa do Consumidor (CDC).

Um dos aspectos notáveis do sistema de defesa dos direitos dos consumidores consiste no tratamento coletivo (*lato sensu*) dispensado pelo legislador, não apenas no CDC, mas também na Lei 7347, de 24 de julho de 1985, conhecida por lei da ação civil pública (LACP).

Inegavelmente, o conceito de dano de natureza coletiva (*lato sensu*) deve sobremaneira ao regime normativo do sistema de direito do consumidor.

---

<sup>1</sup> MARTINS, Fernando Rodrigues; MARQUES, Cláudia Lima. Danos qualificados constitucionalmente e a formação da norma de proteção de direitos fundamentais no âmbito da responsabilidade civil. In: *Da estrutura à função da responsabilidade civil: uma homenagem do Instituto Brasileiro de Estudos de Responsabilidade Civil (IBERC) ao Professor Renan Lotufo. MALUF, Adriana Caldas do Rego Freitas Dabus ... [et. al.]; organizado por Fernanda Ivo Pires; coordenado por Alexandre Guerra ... [et. al.]*. Indaiatuba, São Paulo: Editora Foco, 2021, p. 18

<sup>2</sup> MARTINS, 2021, p. 21/22

<sup>3</sup> Art. 5º (...)

XXXII - o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor

<sup>4</sup> MARTINS, 2021, p. 23

Seja na doutrina, seja na jurisprudência, as questões de direito do consumidor, ao lado das de direito ambiental, serviram para impulsionar o desenvolvimento do conceito de dano coletivo, tanto o de natureza patrimonial quanto o não patrimonial. No entanto, o quadro atual não permite concluir pela sua consolidação conceitual.

Nesta ordem de ideias, ainda há debate na doutrina e se observam contradições na aplicação judicial da figura quanto a aspecto que se considera de enorme relevância. Trata-se da caracterização do dano coletivo não patrimonial independentemente de prova do prejuízo, ou *in re ipsa*.

Dada a natureza do dano (não patrimonial) e a dimensão do evento (transindividual), esta classificação se revela coerente. Todavia, conforme adiantado, observa-se problemática.

Em razão da competência constitucionalmente atribuída, ao Superior Tribunal de Justiça coube inúmeras vezes apreciar recursos envolvendo a temática do dano coletivo e a doutrina reconhece o papel do tribunal na evolução do conceito.

Pesquisa utilizando as ferramentas da página do Superior Tribunal de Justiça na internet permite identificar, por exemplo, sob o argumento “dano moral coletivo”, cinco ocorrências submetidas à sistemática dos recursos repetitivos, atualmente regulada pelos artigos 1.036 e ss., do Código de Processo Civil (CPC), cuja relevância é tornar obrigatória a observância da tese fixada no julgamento do recurso, nos moldes do art. 927, III, do CPC.

Destas cinco, duas foram classificadas como pertinentes ao direito do consumidor, sendo uma julgada (tema 1078), encontrando-se o julgamento da outra sobrestado (tema 954).

O pequeno número de ocorrências afeitas à sistemática dos recursos repetitivos e o fato de nos dois casos pertinentes ao direito do consumidor os recursos afetados tratarem de demandas individuais chamam a atenção pela pouca aderência da corte, neste tópico, ao modelo que o legislador processual civil erigiu como prioritário para atingir os objetivos de uma jurisprudência uniforme, estável, íntegra e coerente.

Fora deste espectro, contudo, o Superior Tribunal de Justiça apreciou dezenas de recursos sobre a temática. De acordo com a ferramenta “Jurisprudência em Teses” da página do Superior Tribunal de Justiça, o entendimento acerca do tema poderia ser resumido no seguinte enunciado: *O dano moral coletivo, aferível in re ipsa, é categoria autônoma de dano relacionado à violação injusta e intolerável de valores fundamentais da coletividade*<sup>5</sup>. No corpo de um dos precedentes indicados, encontra-se, a título de exemplo, o seguinte raciocínio sintetizador:

Assim, se, por um lado, o dano moral coletivo não está relacionado a atributos da pessoa humana (dor, sofrimento ou abalo psíquico) e se configura *in re ipsa*, dispensando a demonstração de prejuízos concretos ou de efetivo abalo moral, de outro, somente ficará caracterizado se ocorrer uma lesão a valores fundamentais da sociedade e se essa vulneração ocorrer de forma injusta e intolerável<sup>6</sup>.

<sup>5</sup> STJ - Jurisprudência em Teses, acessado em 24.06.2022.

<sup>6</sup> BRASIL, Superior Tribunal de Justiça (Terceira Turma). Recurso especial 1.737.428/RS {...} Recurso especial. Ação coletiva de consumo. Direito do consumidor. Espetáculos culturais. Disponibilização de ingressos na internet. Cobrança de “taxa de conveniência”. Embargos de declaração. Omissão, contradição

O exercício da jurisdição, na contemporaneidade, deve principalmente promover a certeza do direito e a realização dos direitos fundamentais<sup>7</sup>, sendo legítimo analisar o conjunto de julgados e apontar, criticamente, deficiências e suas possíveis soluções<sup>8</sup>.

A questão que se coloca neste estudo é se este entendimento se revela adequado e suficiente para orientar, de forma segura, a aplicação das normas jurídicas de forma a promover a maior concretização do direito fundamental à tutela dos consumidores.

## 1. DA TUTELA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS E DO DIREITO DO CONSUMIDOR COMO DIREITO FUNDAMENTAL

*Os direitos fundamentais consubstanciam componente privilegiado do rol de cláusulas constitucionais, justamente por dizerem respeito aos aspectos mais relevantes para a humanidade de acordo com o estágio civilizatório vigente.*

*Exatamente por isto há muito se convencionou realizar seu estudo em termos de gerações de direitos, conotando que se avolumam e se densificam conforme o avanço da civilização<sup>9</sup>, passando de direitos de natureza puramente individual a outros de natureza transindividual, sem que esse processo implique superação de um pelo outro, mas antes a conservação de ambos<sup>10</sup>.*

No que interessa diretamente ao presente estudo, releva destacar que os direitos fundamentais possuem dúplici dimensão, subjetiva e objetiva, sendo que, para muitos, a noção de direito subjetivo público teria sido, na realidade, superada justamente pela dimensão subjetiva dos direitos fundamentais<sup>11</sup>.

Quando se cogita do direito fundamental enquanto direito de ordem subjetiva, tem-se em mente “a noção de que ao titular de um direito fundamental é aberta a possibilidade de impor judicialmente seus interesses juridicamente tutelados perante o destinatário (obrigado)”<sup>12</sup>. Embora se assemelhe à enunciação do conceito de direito subjetivo público, possuiria muito

---

ou obscuridade. Não indicação. Súmula 284/stf. Proteção do consumidor. Cláusulas abertas e princípios. Boa fé objetiva. Lesão enorme. Abusividade das cláusulas. Venda casada (“tying arrangement”). Ofensa à liberdade de contratar. Transferência de riscos do empreendimento. Desproporcionalidade das vantagens. Dano moral coletivo. Lesão ao patrimônio imaterial da coletividade. Gravidade e intolerância. Inocorrência. Sentença. Efeitos. Validade. Todo o território nacional {...} rel. Min. Nancy Andrighi, Julgamento 12/03/2019, DJE 15/03/2019. Disponível em: [www.stj.jus.br](http://www.stj.jus.br), acesso em 24 jun. 2022.

<sup>7</sup> MEDINA, José Miguel Garcia. *Curso de direito processual civil moderno*. 4ª ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2018, p. 81.

<sup>8</sup> MEDINA, 2018, p. 86.

<sup>9</sup> SARLET, Ingo. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na constituição federal de 1988*. 6ª Ed., rev. E atual., Porto Alegre: Livraria do Advogado Ed., 2008, p. 280.

<sup>10</sup> Questiona-se atualmente se haveria limite para a evolução dos direitos fundamentais, v.g., mediante a incorporação de direitos mais abstratos, como o direito à democracia ou à paz (SARLET, op. Cit., p. 277/279)

<sup>11</sup> SARLET, 2008, p. 306/307.

<sup>12</sup> Idem, ibidem, p. 307.

maior plasticidade e abrangência, em boa medida como consequência da dimensão objetiva de que dotado o direito fundamental<sup>13</sup>.

Em apertada síntese, a dimensão objetiva do direito fundamental radica na sua condição de valor essencial à ordem constitucional reconhecido objetivamente, o que induziria sua irradiação perante todo o ordenamento jurídico com eficácia diretiva e, portanto, conformadora<sup>14</sup>.

Como resultado, à dimensão subjetiva do direito fundamental se agrega uma esfera de proteção objetiva que se impõe perante o Estado, obrigando-o a promover a tutela, inclusive preventiva, dos interesses dos indivíduos sempre que correlacionados a direito fundamental<sup>15</sup>.

No plano civilístico, a tutela dos direitos fundamentais se correlaciona com a dos direitos da personalidade. Como esclarece Anderson Schreiber, ambas são designações destinadas a contemplar atributos da personalidade humana merecedores de proteção jurídica, distinguindo-se apenas os planos em que a personalidade humana se manifesta<sup>16</sup>.

A tutela que o direito privado concede aos direitos da personalidade é equivalente à do direito público, conforme Francisco Amaral informa:

Apresentam-se, assim, os direitos da personalidade não só como poder de agir do ser humano, no campo de sua autonomia pessoal, mas também como poder de exigir de terceiros e do próprio Estado o respeito à sua integridade física, moral e intelectual, baseados no princípio superior da dignidade da pessoa humana<sup>17</sup>

*No Brasil, ademais, existe ampla coincidência entre os direitos fundamentais individuais e os direitos da personalidade, em especial os expressamente positivados<sup>18</sup>.*

*Ao titular do direito fundamental deve ser prestada a mais ampla tutela, não se subordinando, inclusive, a limitações típicas do direito privado, visto que a concretização de seu direito consubstancia objetivo primário da ordem constitucional.*

*Já sob a perspectiva do destinatário do direito fundamental - noção que compreende as pessoas de direito público, em toda sua organicidade, e também as de direito privado, em especial aquelas que executam incumbências de natureza pública-, existiria também a obrigação de concretização do direito fundamental<sup>19</sup>.*

*Obrigação que, em larga medida, se cumpre e se deve cumprir mediante a implementação de políticas públicas adequadas.*

---

<sup>13</sup> SARLET, 2008, p. 308.

<sup>14</sup> SARLET, 2008, p. 310.

<sup>15</sup> SARLET, 2008, p. 310/311.

<sup>16</sup> SCHREIBER, Anderson. *Direitos da personalidade*. 2ª ed., São Paulo: Atlas, 2013, p. 13.

<sup>17</sup> AMARAL, Francisco. O dano à pessoa no direito civil brasileiro. In: *Pessoa humana e direito*. Diogo Leite de Campos; Silmara Juny de Abreu Chinellato (coord.). Coimbra: Almedina, 2009, p. 128.

<sup>18</sup> SCHREIBER, 2013, p. 14.

<sup>19</sup> SARLET, 2008, p. 334/335.

*Veja-se que até o momento se tratou do direito fundamental basicamente em sua perspectiva individual. Ocorre que, sabidamente, o direito fundamental pode ser examinado sob a perspectiva coletiva.*

Destaca-se, neste sentido, o direito do consumidor. No caso, conforme adiantado, a condição de direito fundamental possui fundamento constitucional nos art. 5º, XXXII, e 170, V, da Constituição Federal, e art. 48, do ato das disposições constitucionais transitórias<sup>20</sup>, o que vem explicitado no art. 1º, do CDC.

O arcabouço constitucional identifica o consumidor como titular de um direito subjetivo constitucional<sup>21</sup> e, à partir desta ordenação, Bruno Miragem configura a tutela do consumidor como direito a exigir, inclusive, prestações de ordem positiva do Estado:

O constituinte brasileiro, afeito a esta constatação, não apenas garantiu os direitos do consumidor como direito e princípio fundamental, como determinou ao legislador a realização de um sistema com caráter normativo, que garantisse a proteção estabelecida pela Constituição<sup>22</sup>.

Os direitos deste sujeito específico que é o consumidor podem ser classificados como direitos de proteção<sup>23</sup>, de tal sorte que, foi visto, o titular do direito o exerce frente ao Estado para que este o proteja da intervenção de terceiros. Acrescenta Bruno Miragem:

o direito do consumidor, enquanto direito fundamental, justifica-se no reconhecimento de uma situação de desigualdade, à qual as normas de proteção do consumidor realizam a equalização de condições<sup>24</sup>

Elaborado sob esta perspectiva, o CDC, com sua ampla gama de disposições fixando direitos de ordem material e processual em favor do consumidor, procurou responder ao desiderato constitucional.

Para tanto, adotou modelo caracterizado pela prevalência da responsabilidade objetiva, ou sem culpa, revelando-se, à época da sua edição, uma grande novidade, especialmente se comparado ao sistema do Código Civil então em vigor, em que a responsabilidade civil, orbitando ao redor do art. 159, era de ordem subjetiva.

---

<sup>20</sup> Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

(...) V – defesa do consumidor

Art. 48. O Congresso Nacional, dentro de cento e vinte dias da promulgação da Constituição, elaborará código de defesa do consumidor

<sup>21</sup> MIRAGEM, 2019, Página RB-1.5  
(<https://proview.thomsonreuters.com/launchapp/title/rt/monografias/75937820/v8/page/RB-1.5>)

<sup>22</sup> MIRAGEM, Bruno. *Curso de Direito do Consumidor*. 6ª ed., São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019, Página RB-1.5 (<https://proview.thomsonreuters.com/launchapp/title/rt/monografias/75937820/v8/page/RB-1.5>).

<sup>23</sup> MIRAGEM, 2019, Página RB-1.6  
(<https://proview.thomsonreuters.com/launchapp/title/rt/monografias/75937820/v8/page/RB-1.6>).

<sup>24</sup> MIRAGEM, 2019, Página RB-1.6  
(<https://proview.thomsonreuters.com/launchapp/title/rt/monografias/75937820/v8/page/RB-1.6>).

No que se refere ao aspecto de política legislativa que levou a esta opção, pode-se afirmar que foi acertada a decisão do legislador, notadamente em vista dos fatores de ordem sociológica tantas vezes enumerados pela doutrina, consistente na ampliação das hipóteses de dano advindas da evolução científica e tecnológica, principalmente depois da denominada revolução industrial, a dificuldade de entendimento dos processos produtivos, que acarreta igual dificuldade na demonstração da culpa, a globalização das relações empresariais e humanas, etc..

O consumidor, sem dúvida, é a classe de sujeitos mais exposta aos novos riscos resultantes destas mudanças, justificando-se uma especial preocupação de parte dos juristas e do legislador.

Além de tornar ordinária a responsabilidade civil de ordem objetiva<sup>25</sup>, aduz-se que o CDC promoveu, no Brasil, também a unificação da responsabilidade contratual e extracontratual.

Zelmo Denari afirma expressamente que o tratamento dispensado pelo CDC afasta a bipartição entre contrato e ato ilícito como fundamentos da responsabilidade civil<sup>26</sup>.

Acredita-se que a uniformidade de tratamento legal da responsabilidade do fornecedor tem por objetivo responder à preocupação primordial que é a proteção efetiva do consumidor, simplificando, na medida do possível, a sua busca por reparação.

Esta unificação se manifesta na responsabilidade do fornecedor decorrer do defeito do produto ou serviço, imputando-se a responsabilidade quer exista, quer não, uma relação prévia entre o responsável e o lesado. Cláudio Luiz Bueno de Godoy sustenta igualmente que o regime de responsabilidade civil no CDC assenta-se sobre o problema do defeito do produto ou serviço, daí ser indiferente a natureza do vínculo entre consumidor e fornecedor<sup>27</sup>.

Mais relevante para o presente estudo, o legislador expressamente consagrou a possibilidade de reparação de danos coletivos e difusos (art. 6º, VI, do CDC<sup>28</sup>).

O CDC, mais do que a simples enunciação deste direito, tratou de edificar um modelo para a promoção do direito à tutela coletiva:

No direito do consumidor, a importância da tutela coletiva de direitos, desenvolvida e aprofundada pelo CDC, em movimento subsequente à Lei da Ação Civil Pública (de 1985), sustenta-se basicamente em dois argumentos. O primeiro, de conveniência da concentração de um número imenso de pretensões em um mesmo processo. Por outro lado, tal possibilidade revela-se como condição de efetividade da proteção dos direitos dos consumidores<sup>29</sup>.

---

<sup>25</sup> A exceção é no tocante aos profissionais liberais, conforme art. 14, §4º, do CDC

<sup>26</sup> DENARI, 1998, p. 139

<sup>27</sup> GODOY, Cláudio Luiz Bueno de. Vícios do produto e do serviço. In: LOTUFO, Renan; MARTINS, Fernando Rodrigues. (Org.). *Vinte anos do Código de Defesa do Consumidor - conquistas, desafios e perspectivas*. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 336

<sup>28</sup> Art. 6º São direitos básicos do consumidor:

(...) VI - a efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos;

<sup>29</sup> MIRAGEM, 2019, Página RB-1.13  
(<https://proview.thomsonreuters.com/launchapp/title/rt/monografias/75937820/v8/page/RB-1.13>)

Conforme disposto no art. 81, parágrafo único, do CDC, se identificam os conceitos de direitos individuais homogêneos, difusos e coletivos<sup>30</sup>.

Para efeito de homogeneização dos interesses individuais, o legislador se referiu a uma *origem comum*, devendo ser desde logo afastada, contudo, para este efeito, a ideia de unidade fatural ou temporal em relação à origem do dano<sup>31</sup>.

Deve haver é uniformidade suficiente para justificar a reunião, sob o aspecto processual, de pretensões de ordem individual em uma ação de natureza coletiva, semelhante às *class actions* do sistema norte-americano<sup>32</sup>, eis que este é o objetivo da norma.

Conforme lição de Kazuo Watanabe, os direitos difusos, por outro lado, possuem como características a indeterminação dos titulares e a ausência de uma relação jurídica-base entre eles, além da indivisibilidade do bem jurídico considerado<sup>33</sup>. A colocação no mercado de produto especialmente perigoso constitui um exemplo válido desta modalidade de direitos<sup>34</sup>.

Quanto aos denominados direitos coletivos, sua identidade reside, primordialmente, na presença de uma relação jurídica-base a reunir os titulares do direito, entre si, ou em face da parte contrária, sendo fundamental destacar que esta relação é preexistente à lesão que ensejará a reparação<sup>35</sup>.

O reconhecimento da possibilidade de danos que excedem o sujeito foi uma importante inovação legislativa, extremamente adequada, e até necessária, ao sistema de proteção ao consumidor, na medida em que a natureza massificada das relações de consumo é propícia à multiplicação de danos de ordem coletiva<sup>36</sup>.

## 2. O DANO MORAL COLETIVO E SUA ADMISSÃO PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A admissibilidade da reparação do dano moral é uma relativa novidade, como cediço, e a do dano moral coletivo, portanto, é ainda mais recente e está associada a um fenômeno contemporâneo que pode ser descrito como de coletivização de direitos, do qual decorre a

---

<sup>30</sup> Art. 81. (...) Parágrafo único. A defesa coletiva será exercida quando se tratar de:

*I - interesses ou direitos difusos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato;*

*II - interesses ou direitos coletivos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base;*

*III - interesses ou direitos individuais homogêneos, assim entendidos os decorrentes de origem comum*

<sup>31</sup> WATANABE, Kazuo. Disposições gerais. In: GRINOVER, Ada Pellegrini et al. *Código Brasileiro de Defesa do Consumidor comentado pelos autores do anteprojeto*. 5. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1998, p. 629.

<sup>32</sup> GRINOVER, Ada Pellegrini. Das ações coletivas para a defesa de interesses individuais homogêneos. In: GRINOVER, Ada Pellegrini et al. *Código Brasileiro de Defesa do Consumidor comentado pelos autores do anteprojeto*. 5. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1998, p. 667.

<sup>33</sup> WATANABE, 1998, p. 624.

<sup>34</sup> WATANABE, 1998, p. 625.

<sup>35</sup> WATANABE, 1998, p. 626.

<sup>36</sup> ROLLO, 2011, p. 85.



coletivização da tutela jurídica. É um fenômeno que aspira traduzir juridicamente uma sociedade complexa, massificada e interconectada.

Nesta ordem de ideias, à figura tradicional do direito individual é acrescida a noção do direito transindividual, de natureza coletiva ou difusa, cuja positividade sistemática, no Brasil, promoveu-se através do art. 81, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor, ou CDC<sup>3738</sup>.

Conforme apontado, o CDC tratou de instituir um sistema abrangente de tutela dos interesses individuais e coletivos em sentido lato, ao conjugar-se com a Lei de Ação Civil Pública, ou seja, um modelo que não se limita à tutela de interesses ou direitos dos consumidores<sup>39</sup>.

Logo, passou-se à identificação de danos a interesses coletivos ou difusos passíveis de reparação e, na sequência, à conceituação do dano moral coletivo.

Neste processo, contudo, houve ampla resistência, assentada, em especial, na equivocada interpretação em torno do objeto do dano.

A bem da verdade, este equívoco é justificado como eco da existência de teorias que consideravam que o dano moral, por ser extrapatrimonial ou não patrimonial, resultaria da dor, sofrimento ou tristeza profunda decorrentes do ato danoso<sup>40</sup>, vinculando, dessarte, a sua caracterização a sentimentos humanos.

Tanto que semelhante resistência verificou-se no que diz respeito à admissibilidade de reparação moral em favor de pessoas jurídicas, as quais, obviamente, não possuem sentimento de modo a enfrentar dor ou sofrimento. Nesse aspecto também acabou-se reconhecendo que as pessoas jurídicas podem ser vítimas de danos não patrimoniais<sup>41</sup>.

Este resultado foi mais significativo se atentarmos para o fato de que, à época, ainda não havia sido positivada a possibilidade de extensão às pessoas jurídicas da proteção aos direitos da personalidade, o que somente ocorreu com a promulgação do atual Código Civil, ou CC<sup>42</sup>.

Isto porque, a evolução em torno do objeto do dano moral se deu notadamente à partir da ascensão de conceitos substantivos ou positivos, que vinculam a ocorrência de dano moral à violação de direitos da personalidade<sup>43</sup>.

Acredita-se que é uma solução equilibrada, não reducionista, na medida em que permite a filtragem das situações merecedoras da tutela jurídica sem delimitar previamente as

---

<sup>37</sup> Lei 8078, de 11 de setembro de 1990.

<sup>38</sup> MIRAGEM, Bruno. *Direito do consumidor: fundamentos do direito do consumidor (...)*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008, p. 353.

<sup>39</sup> ARENHART, Sergio Cruz. *A tutela coletiva de interesses individuais (...)*. 2ª ed., revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p. 52/53.

<sup>40</sup> SANSEVERINO, 2010, p. 257.

<sup>41</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Segunda Seção) Enunciado 227: A pessoa jurídica pode sofrer dano moral. DJ 20.10.1999, p. 49.

<sup>42</sup> Art. 52, da Lei 10406, de 10 de janeiro de 2002.

<sup>43</sup> SANSEVERINO, 2010, p. 261/262.

hipóteses de dano, dado que o rol de direitos da personalidade não é taxativo<sup>44</sup>, conclusão que independe da controvérsia acerca da existência, ou não, de um direito geral de personalidade expressamente clausulado<sup>45</sup>.

Esta concepção de dano moral situa-se no campo do dano-evento, enquanto no campo do dano-prejuízo haver-se-á de limitar o conceito de dano moral aos efeitos não patrimoniais da violação ao direito da personalidade. Isso porque, de uma violação a direito da personalidade poderão resultar também prejuízos patrimoniais, como ocorre na situação em que da violação à integridade corporal deriva redução da capacidade laboral, por exemplo.

Ambas as perspectivas são, inegavelmente, necessárias à compreensão exata da figura, não se devendo excluir qualquer delas, tampouco confundi-las.

No processo de consolidação do dano moral coletivo, atrelar a ocorrência do dano a uma violação de direito da personalidade não foi suficiente para resolver a questão acerca da sua existência autônoma, porquanto era inevitável indagar se haveria direito da personalidade propriamente coletivo.

Analisando o julgamento que orientou o entendimento inicialmente desfavorável no Superior Tribunal de Justiça (STJ)<sup>46</sup>, identifica-se que o Ministro Teori Zavascki, quem abriu a divergência, se prendeu, ainda, à concepção de que o dano moral é inerente à natureza humana, tendo feito constar na ementa a necessária vinculação ao sentimento da vítima em consequência ao ato danoso<sup>47</sup>.

Por outro lado, há a corrente que não divisa a possibilidade de um dano de ordem moral a uma coletividade *independente* das lesões individuais. Não se há de negar a noção de coletividade ou transindividualidade, mas atribuir ao coletivo um valor próprio e distinto do de seus membros seria descabido<sup>48</sup>.

Paulatinamente, porém, foi-se construindo a ideia de que certas situações implicariam violação de dimensão transindividual, atingindo interesses titulados pela comunidade mercedores de tutela jurídica e com consequência não patrimonial<sup>49</sup>.

Na jurisprudência, uma das primeiras, senão a primeira, decisão de Tribunal Superior favorável que tratou de forma mais profunda do reconhecimento da reparabilidade do dano moral

---

<sup>44</sup> SCHREIBER, Anderson. *Direitos da Personalidade*. 2ª ed., rev., atual. e amp., São Paulo: Atlas, 2013, p. 14/15.

<sup>45</sup> SZANIAWSKI, Elimar. *Direitos de Personalidade e sua tutela*. 2ª ed., rev., atual. e amp., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005, p. 178/180.

<sup>46</sup> BRASIL, Superior Tribunal de Justiça (Primeira Turma). Recurso especial 598.281/MG {...} Dano moral coletivo. Necessária vinculação do dano moral à noção de dor, de sofrimento psíquico, de caráter individual. Incompatibilidade com a noção de transindividualidade (indeterminabilidade do sujeito passivo e indivisibilidade da ofensa e da reparação) {...} red. Min. Teori Zavascki, Julgamento 02/05/2006, DJE 01/06/2006. Disponível em: [www.stj.jus.br](http://www.stj.jus.br), acesso em 24 jun. 2022.

<sup>47</sup> Analisando o voto-vista da Ministra Denise Arruda, que acompanhou a divergência, observa-se que não aderiu ao seu fundamento, considerando que no caso não restara comprovado o dano moral coletivo, mas admitindo-o, em tese.

<sup>48</sup> ROSENVALD, 2019, p. 489/490; ZANONI, Eduardo. El daño en la responsabilidad civil. 3ª ed., Buenos Aires: Astrea, 2005, p. 225 *apud* CAMARGO, Paulo Sergio Uchoa Fagundes Ferraz de. *Dano Moral Coletivo*: uma possibilidade de aplicação dos danos punitivos. São Paulo: Almedina, 2016, p. 140

<sup>49</sup> LEVY, Daniel de Andrade. *Responsabilidade civil*: de um direito dos danos a um direito das condutas lesivas. São Paulo: Atlas, 2012, p. 88

coletivo foi proferida em ação que impugnava a exigência de prévio cadastro para que idosos usufríssem de transporte coletivo gratuitamente, exigência não prevista legalmente<sup>50</sup>.

Atualmente, a reparabilidade do dano moral coletivo foi pacificada no Superior Tribunal de Justiça e se elegeu a ação civil pública como veículo preferencial para promover a pretensão judicialmente<sup>51</sup>.

Nada obstante, antecipar as situações concretas em que haverá o reconhecimento da sua ocorrência ainda não é uma atividade simples.

### **3. CRÍTICA AO TRATAMENTO DO DANO NÃO PATRIMONIAL COLETIVO PELA JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

Adotando o resultado da pesquisa elaborada e veiculada pelo próprio Superior Tribunal de Justiça, a que já se fez referência, o entendimento acerca do tema poderia ser resumido no seguinte enunciado: *O dano moral coletivo, aferível in re ipsa, é categoria autônoma de dano relacionado à violação injusta e intolerável de valores fundamentais da coletividade.*

Este enunciado enseja algumas críticas visando, obviamente, o aperfeiçoamento do instituto.

A primeira diz respeito à generalidade do enunciado. Mais especificamente, questiona-se a razão de se adotar um conceito tão vasto, ainda sem entrar no seu mérito.

A visão contemporânea do direito processual o conceitua como um instrumento para obter certos fins ou objetivos, de ordem social, política e jurídica. Neste sentido, deve ser adequado à realização do direito material, pressuposto da pacificação com justiça<sup>52</sup>.

Ao propósito, sempre que se cogita da qualidade da decisão judicial, surge aspecto problemático, coincidente com o fato de que, no Brasil, a observância obrigatória das decisões das cortes superiores advém de norma, constitucional ou legal, que assim o determina.

Esta circunstância acaba por creditar ao aspecto hierárquico a fonte da vinculação, independentemente da qualidade da decisão.

Ocorre que, se a decisão, mesmo provindo de órgão superior, não contiver elementos racionais de convencimento, que incluem a não surpresa, a coerência, e o respeito

---

<sup>50</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Segunda Turma). Recurso especial 1.057.274/RS {...} 1. O dano moral coletivo, assim entendido o que é transindividual e atinge uma classe específica ou não de pessoas, é passível de comprovação pela presença de prejuízo à imagem e à moral coletiva dos indivíduos enquanto síntese das individualidades percebidas como segmento, derivado de uma mesma relação jurídica-base. 2. O dano extrapatrimonial coletivo prescinde da comprovação de dor, de sofrimento e de abalo psicológico, suscetíveis de apreciação na esfera do indivíduo, mas inaplicável aos interesses difusos e coletivos {...} rel. Min. Eliana Calmon, Julgamento 01/12/2009, DJE 26/02/2010. Disponível em: [www.stj.jus.br](http://www.stj.jus.br), acesso em 24 jun. 2022.

<sup>51</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Primeira Seção). Agravo nos Embargos de Divergência 1.526.946/RN {...} Esta Corte tem entendimento consolidado segundo o qual é cabível a condenação ao pagamento de indenização por danos morais coletivos em sede de ação civil pública. Precedentes {...} rel. Min. Regina Helena Costa, Julgamento 18/08/2020, DJE 21/08/2020. Disponível em: [www.stj.jus.br](http://www.stj.jus.br), acesso em 24 jun. 2022.

<sup>52</sup> MEDINA, 2018, p. 109.

à evolução das decisões e o conteúdo do debate posto nos autos, a sistematicidade e a universalidade, ela pode até ser obrigatória, mas não será satisfatória, e ensejará sempre o seu questionamento. Ou seja, não promoverá a pacificação social.

Dito de outra forma, a efetividade da jurisprudência se mede pela habilidade em indicar, de maneira clara e segura, soluções acertadas aos jurisdicionados.

O papel da jurisprudência não é ditar normas de caráter geral e abstrato. Bem verdade que o regime atual, fortemente vinculado a precedentes de observância obrigatória, acaba por instigar o Judiciário a adotar mecanismos que se aproximam do ditado de normas dessa natureza (teses ou súmulas).

Todavia, a resolução de conflitos concretos segue sendo a missão e a justificativa da judicatura.

A utilização de conceitos indeterminados na jurisprudência pode ou não servir para otimizar a aplicação do direito. Devem, portanto, ser utilizados com prudência, até parcimônia.

A preocupação que nos assalta, no caso, é que os elementos indeterminados do conceito possam ser preenchidos de maneira incoerente. Teme-se - e aqui se adianta parcialmente uma objeção quanto ao mérito-, que a maior ou menor reprovação ao fato, na ótica pessoal do julgador, interfira no reconhecimento da ocorrência do dano moral coletivo.

O Superior Tribunal de Justiça opera em desconformidade a sua missão constitucional, em especial a decorrente do art. 105, III, c, da CRFB<sup>53</sup>, quando falha em fixar precedentes operativos, isso é, que se prestem a orientar a conduta, sejam verdadeiros modelos<sup>54</sup> a guiar a aplicação do direito e dirimir a divergência na sua interpretação.

Neste caso, respeitosamente, se acredita que a persistente controvérsia acerca das hipóteses de dano moral coletivo indica que a orientação jurisprudencial ainda não foi clara e precisa o bastante.

Um segundo aspecto, que precede ainda o exame do mérito do enunciado, diz respeito ao quanto ele revela da estratégia do Superior Tribunal de Justiça para enfrentar os questionamentos acerca do dano moral coletivo veiculados pelos inúmeros recursos que lhe foram direcionados.

Nesta ordem de ideias, chama a atenção a ausência de uma inequívoca busca para construir uma casuística que serviria para concomitantemente orientar as condutas e reduzir a litigância. Uma abordagem, ao contrário, perceptível em matéria de dano moral individual.

Ainda que seja possível identificar uma casuística, ela não se revela com facilidade, eis que a argumentação dos precedentes é centrada nos elementos indeterminados presentes no enunciado ora abordado.

---

<sup>53</sup> Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida: (...)

c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal

<sup>54</sup> MEDINA, 2018, p. 1165.

Por outro lado, mas ainda no mesmo tópico, estranha o fato de o Superior Tribunal de Justiça não se concentrar na solução coletiva das demandas repetitivas, resolvendo casos sem adotar o regime dos recursos repetitivos, malgrado ele tenha sido instituído pela Lei 11672, de 8 de maio de 2008.

Pode-se até argumentar que não se teria identificado uma multiplicidade de ações sobre o mesmo tema concernente ao dano moral coletivo, mas, ainda assim, se observa que a corte ordinariamente não atenta para a dimensão coletiva das demandas.

Viu-se que a indexação da pesquisa da página do tribunal identificou apenas um tema julgado sob o rito dos recursos repetitivos que guardaria conexão com a questão em apreço.

O tema 1078 tratou, justamente, da caracterização do dano moral *in re ipsa*, porém sem se debruçar sobre aspectos próprios do dano de natureza coletiva, porquanto o recurso afetado tratava de demanda de natureza individual. Nada obstante, a tese firmada concluiu pela não caracterização de dano *in re ipsa* na hipótese de atraso, por parte de instituição financeira, na baixa de gravame de alienação fiduciária no registro de veículo<sup>55</sup>.

O acórdão revela uma limitação na análise à partir de uma perspectiva individual. No entanto, não se duvida da repercussão transindividual do julgamento. E, embora não se possa afirmar a ocorrência de dano moral coletivo na espécie, o resultado do julgamento poderia ser diverso se o recurso afetado cuidasse de atrasos generalizados e reiterados promovido por uma ou mais instituições financeiras em relação a diversos consumidores.

Logo, uma mudança de estratégia, voltada para produção de uma casuística clara, acessível e resolvida de acordo com os parâmetros de uma demanda coletiva poderia conferir, ao mesmo passo, maior coerência e efetividade à jurisprudência em torno da temática.

Passando ao mérito do enunciado, questiona-se a conjugação do caráter *in re ipsa* do dano moral coletivo com a necessidade de demonstração da violação injusta e intolerável de valores fundamentais da coletividade.

O primeiro questionamento, nesta linha, já se antecipou e diz respeito à utilização de conceitos indeterminados, cuja concretização por si só desafiadora em qualquer situação, se revela ainda mais complexa quando se vincula a um julgamento sobre valores, uma noção extremamente volúvel, e com grande conotação moral.

No caso, acredita-se que ao invés de conscientizar acerca de direitos ou deveres, a jurisprudência acaba ensejando novos questionamentos judiciais para determinação concreta do que seria o objeto de proteção do direito.

Situação agravada quando se observa que a generalidade do conceito atinge o próprio órgão que enfrenta muita dificuldade para manter uma jurisprudência íntegra e coesa. Houve

---

<sup>55</sup> BRASIL, Superior Tribunal de Justiça (Segunda Seção). Recurso especial 1.881.456/RS {...} Recurso especial. Processual civil. Ação de indenização. Alienação fiduciária. Demora na baixa de gravame do veículo. Dano moral não presumido. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido. 1. Para os fins do art. 1.036 do CPC/2015, a tese firmada é a seguinte: "O atraso, por parte de instituição financeira, na baixa de gravame de alienação fiduciária no registro de veículo não caracteriza, por si só, dano moral *in re ipsa*" {...} rel. Min. Marco Aurélio Belizze, Julgamento 30/11/2021, DJE 07/12/2021. Disponível em: [www.stj.jus.br](http://www.stj.jus.br), acesso em 24 jun. 2022.

identificação de dano moral coletivo, por exemplo, em razão do reiterado tráfego de caminhões com excesso de peso<sup>56</sup> e por violação a normas sanitárias por farmácia<sup>57</sup>.

Por outro lado, não se divisou dano moral coletivo em hipóteses de venda de alimento contaminado<sup>58</sup>, não observância de classificação indicativa para exibição de filme em televisão aberta<sup>59</sup> e de cobrança indevida de taxa bancária<sup>60</sup>.

Também se estranha a opção quando se observa a preocupação em registrar que o dano moral coletivo, na verdade, não se vincula a conjunto de percepções individuais. Tanto que o dano moral coletivo não se aplicaria aos casos de direitos individuais homogêneos<sup>61</sup>.

Ao que se infere, a motivação por detrás desta construção foi promover uma restrição prévia à caracterização do dano moral coletivo.

A limitação das situações indenizáveis é uma preocupação antiga e com diversos desdobramentos. Agostinho Alvim, por exemplo, já apontava a dificuldade em admitir certos pedidos vexatórios ou de definir a legitimidade para promover o pedido<sup>62</sup>, dentre tantas outras questões ainda atuais.

---

<sup>56</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Segunda Turma). Agravo no Agravo de Instrumento contra despacho denegatório de Recurso Especial 1.580.705/MG {...} É cabível a ação civil pública para obter pronunciamento judicial voltado à imposição de obrigação de não fazer e pagamento de indenização por danos morais coletivos por empresa que persiste com a prática de fazer com que seus veículos circulem com excesso de peso, ainda mais após considerável número de autuações administrativas no Código Brasileiro de Trânsito {...} rel. Min. Mauro Campbell Marques, Julgamento 03/03/2020, DJE 06/03/2020. Disponível em: [www.stj.jus.br](http://www.stj.jus.br), acesso em 24 jun. 2022.

<sup>57</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Segunda Turma). Recurso Especial 1.784.595/MS {...} Administrativo. Ação civil pública. Vigilância sanitária. Saúde pública. Irregularidades sanitárias em drogaria. {...} Desnecessidade de prova de reincidência das infrações. De responsabilidade por dano moral coletivo in re ipsa {...} rel. Min. Herman Benjamin, Julgamento 18/02/2020, DJE 18/05/2020. Disponível em: [www.stj.jus.br](http://www.stj.jus.br), acesso em 24 jun. 2022.

<sup>58</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Quarta Turma). Recurso Especial 1.838.184 - RS {...} Recurso especial. Direito do consumidor. Colocação de produto alimentício contaminado no mercado de consumo. Achocolatado Toddyinho. Dano moral coletivo. Direitos difusos ou metaindividuais. Sujeitos indeterminados ou indetermináveis. Objeto indivisível. Segurança à saúde do consumidor. Informação e transparência. Recall. Providência a ser incentivada. Prevenção de riscos {...} rel. Min. Luis Felipe Salomão, Julgamento 05/10/2021, DJE 26/11/2021. Disponível em: [www.stj.jus.br](http://www.stj.jus.br), acesso em 24 jun. 2022.

<sup>59</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Terceira Turma). Recurso Especial 1840463/SP {...} Liberdade de comunicação e proteção à criança e ao adolescente. Responsabilidade civil da emissora de televisão. Exibição de filme em horário diverso daquele recomendado pela classificação indicativa. Ausência de observância obrigatória (ADI N. 2.404/DF) {...} rel. Min. Marco Aurélio Belizze, Julgamento 19/11/2019, DJE 03/12/2019. Disponível em: [www.stj.jus.br](http://www.stj.jus.br), acesso em 24 jun. 2022.

<sup>60</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Terceira Turma). Recurso Especial 1502967/RS {...} Na hipótese em exame, a violação verificada pelo Tribunal de origem – a exigência de uma tarifa bancária considerada indevida – não infringe valores essenciais da sociedade, tampouco possui os atributos da gravidade e intolerabilidade, configurando a mera infringência à lei ou ao contrato, o que é insuficiente para a caracterização do dano moral coletivo. {...} rel. Min. Nancy Andrighi, Julgamento 07/08/2018, DJE 14/08/2018

<sup>61</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Terceira Turma). Recurso especial 1.968.281/DF {...} O dano moral coletivo, por decorrer de injusta e intolerável lesão à esfera extrapatrimonial de toda comunidade, violando seu patrimônio imaterial e valorativo, isto é, ofendendo valores e interesses coletivos fundamentais, não se origina de violação de interesses ou direitos individuais homogêneos – que são apenas acidentalmente coletivos –, encontrando-se, em virtude de sua própria natureza jurídica, intimamente relacionado aos direitos difusos e coletivos {...} rel. Min. Nancy Andrighi, Julgamento 15/03/2022, DJE 21/03/2022. Disponível em: [www.stj.jus.br](http://www.stj.jus.br), acesso em 24 jun. 2022.

<sup>62</sup> ALVIM, Agostinho. *Da inexecução das obrigações e suas consequências*. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 1955, p. 256.

Não se trata de preocupação leviana ou indevida, muito longe disso. No entanto, faz-se necessário analisar se a solução limitadora atende, da forma mais adequada, aos objetivos mais amplos do ordenamento.

Em algumas situações, acredita-se ser o caso, como no caso dos ordinariamente denominados *punitive damages*. Na hipótese do dano moral coletivo, contudo, tem-se objeções à solução encontrada.

Bem verdade que a incorporação de medidas restritivas encontra eco na doutrina. Felipe Teixeira Neto, por exemplo, advoga que a caracterização do dano moral coletivo apenas em decorrência da lesão de interesses difusos ampliaria excessivamente o instituto<sup>63</sup>.

Nada obstante, é igualmente reticente o autor quanto à utilização de certos conceitos indeterminados que, ao contrário de restringir, acabariam por ampliar a possibilidade de caracterização do dano moral coletivo<sup>64</sup>.

Leonardo Roscoe Bessa aduz, por sua vez, que a dificuldade em relação à caracterização da figura e a recorrente alusão a *sentimentos coletivos* seriam resquícios da problemática conceitualização do dano moral de caráter individual<sup>65</sup>.

A locução dano moral coletivo deveria mesmo ser substituída por dano não patrimonial ou extrapatrimonial. Evitar-se-ia, dessa forma, um certo mimetismo com os padrões estabelecidos para o dano moral individual que é extremamente prejudicial ao pleno desempenho da figura enquanto mecanismo de promoção dos direitos coletivos *lato sensu*. No entanto, o termo moral está tão arraigado que será difícil reverter o seu uso.

De toda forma, pode-se indicar que a opção pela vinculação a conceitos indeterminados mina a pretensão de clareza e segurança do conceito.

Na perspectiva de que a solução buscaria evitar uma banalização da figura, como se depreende da argumentação dos precedentes, seria mesmo a melhor opção acrescentar um juízo acerca da especialidade (*rectius* gravidade) do dano-evento?

A premissa identificada se assemelha àquela por detrás da locução acerca da *indústria do dano*, uma expressão popular para descrever o resultado nefasto da banalização ou vulgarização das pretensões indenizatórias ou compensatórias<sup>66</sup> que, se acredita, não condiz com o quadro do dano moral coletivo.

Nota-se nestas medidas segregacionistas grande preocupação com excessos na fixação da reparação pecuniária. Em Portugal, por exemplo, identifica-se situação equiparável:

Embora o sistema português se distinga pela atipicidade na ressarcibilidade do dano não patrimonial, não é, todavia, compensado qualquer dano não patrimonial, exigindo o art. 496.º que o dano seja grave. Esta exigência não se verifica para danos patrimoniais, sendo, por isso, suplementar à dinâmica da

<sup>63</sup> TEIXEIRA NETO, Felipe. *Dano Moral Coletivo: a configuração e a reparação* [...]. Curitiba: Juruá, 2014, P. 156.

<sup>64</sup> TEIXEIRA NETO, 2014, p. 155.

<sup>65</sup> BESSA, Leonardo Roscoe. Dano moral coletivo. In: Revista da Direito e Liberdade – Mossoró – v. 7, n. 3, p. 237 – 274 – jul/dez 2007, p. 268.

<sup>66</sup> HIGA, Flávio da Costa. *Responsabilidade civil punitiva*. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2016, p. 39/40.

responsabilidade civil. Enquadra-se, historicamente, como um mecanismo de refreamento das resistências da ressarcibilidade geral destes danos, pretendendo-se que servisse de filtro à subjectividade e evitasse o receado aumento desproporcionado da responsabilização<sup>67</sup>

Vale aproveitar para salientar que o ressarcimento em pecúnia é adequado a um modelo predominantemente voltado à tutela de bens patrimoniais, onde a equivalência poderia ser alcançada, e a um contexto em que a reprovação ao ilícito se demonstrava por meio da responsabilização subjetiva.

Sempre é bom lembrar que o direito civil admite a reparação natural ou *in natura*, cujo sentido estrito implicaria a restituição do objeto extraído do patrimônio da vítima, para recompô-lo<sup>68</sup>. A reparação natural não deve ser compreendida, todavia, com absoluto rigor, mesmo porque é ordinariamente muito difícil a plena recomposição<sup>69</sup>.

Acredita-se, portanto, que a noção de resultado prático equivalente se encontra abrangida pela de reparação natural, ao mesmo tempo que a *revitaliza!*

A ampla gama de soluções concretas possíveis que se descortina mediante a admissão de uma reparação natural orientada pelo critério da satisfação do prejudicado torna mais nítido do que nunca que a compensação pecuniária deve ser uma *solução residual* nas hipóteses de dano moral. Cícero Dantas Bisneto sugere na mesma hipótese que seja subsidiária ou *complementar* a reparação em pecúnia<sup>70</sup>, no que tem razão.

A reparação não pecuniária deve ser a mais adequada possível e são numerosas as formas que pode assumir. Se tomarmos o exemplo francês, veremos ser admissíveis a restituição ou restauração do bem, a demolição de construções, o encerramento forçado de atividade, a substituição da vontade do responsável para obriga-lo a contratar, dentre outras<sup>71</sup>.

Uma das situações mais comuns de reparação natural, segundo Geneviève Viney e Patrice Jourdain, justamente é visando suprimir ou reduzir as manifestações danosas aos direitos de personalidade<sup>72</sup>.

Incrementar a adoção de formas não pecuniárias para as hipóteses de dano moral, inclusive o coletivo, deve reduzir as resistências e consequentes restrições invocadas para a caracterização dos danos não patrimoniais.

Retomando, cabe assinalar que, diferentemente de Portugal, onde o critério da gravidade possui fundamento legal<sup>73</sup>, no Brasil o critério em apreço foi fixado sem esse tipo de previsão.

---

<sup>67</sup> ASSUNÇÃO, Ana Gabriela Lacerda. *O dano não patrimonial e a pessoa colectiva lesada: reflexões sobre a tutela de interesses imateriais*, Dissertação apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Coimbra, 2017, p. 17.

<sup>68</sup> SANSEVERINO, 2010, p. 34/35.

<sup>69</sup> SANSEVERINO, 2010, p. 35.

<sup>70</sup> DANTAS BISNETO, 2018, p. 119.

<sup>71</sup> VINEY, 2001, p. 57/84.

<sup>72</sup> VINEY, 2001, p. 80.

<sup>73</sup> Art. 496 1. Na fixação da indemnização deve atender-se aos danos não patrimoniais que, pela sua gravidade, mereçam a tutela do direito.



O fato é que, da enunciação analisada, se revela, ainda que implicitamente, a admissibilidade da violação de direito coletivo *lato sensu* sem que se reconheça a ocorrência de dano não patrimonial, em óbvio paralelismo com o tratamento do dano moral de natureza individual e as situações de mero dissabor.

O direito coletivo possui, contudo, natureza distinta do individual e o direito do consumidor, em particular, exige um tratamento incompatível com a segregação implicada.

Neste ponto, cumpre insistir na qualidade de o dano moral coletivo ser *in re ipsa*. As razões para que se reconheça que um dano se caracteriza *in re ipsa* são a gravidade intrínseca da violação jurídica e a dificuldade da prova do prejuízo efetivo.

O que a jurisprudência opera, com a introdução do requisito da *violação injusta e intolerável de valores fundamentais da coletividade* é a segregação de hipóteses de dano coletivo, impondo um ônus argumentativo e probatório descabido, seja pelo caráter *in re ipsa* do dano moral coletivo, seja pela própria tutela especial conferida às normas de direito do consumidor.

Exigir a comprovação de que uma determinada violação a direito coletivo ou difuso se reveste de uma “especial” gravidade seria incompatível com a condição de se tratar de um caso de dano-prejuízo presumido.

Reconhecer-se a ilicitude e não promover a devida reparação (compensação), por outro lado, importaria enfraquecer, por assim dizer, o papel da legislação pelo exercício da jurisdição. Desprezar o ilícito como causa de dano representa, mormente em face de violação a direito fundamental e da personalidade, uma solução desarrazoada.

Mesmo em Portugal, onde se exige ordinariamente a prova do dano não patrimonial, conforme registrado, admite-se a existência de certas situações de dano não patrimonial que dispensariam a prova do prejuízo<sup>74</sup>.

A natureza de direito fundamental e a dimensão transindividual da lesão devem ser consideradas suficientes para caracterizar a gravidade e atribuir o direito à compensação. Nesta linha, em relação ao direito português:

se algum critério houver para a cisão entre os danos em si mesmo acionáveis e aqueles que só são indemnizáveis mediante a presença, alegação e prova dos prejuízos atuais experimentados, ele não poderá passar pela gravidade da violação, exceto se a entendermos em termos particularmente hábeis. De facto, o que está em causa não é tanto o ajuizamento acerca do desvalor objetivo de conduta ou da gravidade da culpa, mas a natureza do bem jurídico lesado. Configurando o bem jurídico lesado um direito indisponível, o dano que se produz não pode deixar de estar presente, ainda que não seja percecionado pelo lesado<sup>75</sup>.

---

<sup>74</sup> BARBOSA, Mafalda Miranda. Entre a ilicitude e o dano. *Revista de Direito da Responsabilidade*. Coimbra, Ano 01, 2019, p. 42. Disponível em: <https://revistadireitoresponsabilidade.pt/2019/entre-a-ilicitude-e-o-dano/>. Acesso em 25 jun. 2022.

<sup>75</sup> BARBOSA, 2019, p. 43.

Promover a segregação das situações de dano coletivo seria ignorar a relevância da ilicitude no regime da tutela conferida às normas de natureza fundamental, cuja violação deve ensejar a responsabilização amparada pela noção de dano *in re ipsa*.

O aspecto democrático de se valorizar a tutela plena das normas de direito fundamental, como as de direito consumidor, é inegável, não se podendo olvidar a visão promocional da tutela dos direitos difusos e coletivos.

Não se pode também desconsiderar que certos direitos dos consumidores possuem dúplice proteção constitucional, na medida em que coincidem com outros direitos fundamentais autônomos, como a vida e a saúde, a privacidade ou a honra.

Se o plano era evitar (supostas) situações de abuso da pretensão reparatória (compensatória), o correto seria perceber haver uma clara distinção entre o reconhecimento da responsabilidade e a identificação do prejuízo (base da fixação da compensação).

Aspectos como a maior culpabilidade ou extensão do dano-prejuízo não devem ser apurados para a primeira, mas para a segunda etapa.

Deste modo, a violação de uma garantia fundamental deve, independentemente do montante do prejuízo, ser reconhecida como hipótese de dano, e dano *in re ipsa*.

A desnecessidade da prova do dano, afinal, implica no reconhecimento da responsabilidade e, portanto, do dever de indenizar, desde que presentes os demais pressupostos.

A questão acerca da menor extensão do dano-prejuízo coletivo pode e deve ser resolvida quando da fixação do montante da compensação.

A gravidade do dano, inclusive, é ordinariamente arrolada dentre os critérios para fixação do valor da compensação pelo dano moral individual.

Ademais, se ao responsável será imposta uma obrigação de natureza compensatória, não indenizatória, e se a compensação será estimada, não se justifica exigir a prova prévia da gravidade da lesão.

Estar-se-ia confundindo dois momentos, o do ato danoso, com o do prejuízo. O que se objeta é que se pode separar a a declaração da responsabilidade da fixação da reparação e, portando, a ocorrência do dano da identificação do prejuízo.

Para evitar o abuso das pretensões reparatórias/compensatórias melhor seria aprimorar as formas de fixação do montante da compensação devida, do que introduzir requisitos para a caracterização do dano que não coincidem com as disposições legais acerca do tema (CRFB, CDC, LACP) e tampouco com os pressupostos do dano ordinariamente arrolados.

Neste passo, para sermos corretos, vale registrar existirem diversas técnicas já utilizadas pela jurisprudência brasileira, sempre em busca de uma mais precisa concretização do dano indenizável<sup>76</sup>.

---

<sup>76</sup> FORTES, Pedro Rubim Borges. *La experiencia brasileña con el daño moral colectivo: una reflexión comparada para una audiencia latinoamericana*. LATIN AMERICAN LEGAL STUDIES, Vol. 10, N° 1, 2022,

#### 4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O dano moral (não patrimonial) coletivo configura uma importante ferramenta para a concretização dos direitos fundamentais, notadamente do direito do consumidor.

A tentativa de restringir a caracterização do dano moral coletivo em hipóteses de violação a direito do consumidor mediante a imposição de requisitos não arrolados pela legislação consumerista (CRFB, CDC, LACP) não é adequada e necessária e, portanto, não se revela compatível com o regime de proteção dos direitos fundamentais.

Por definição, a violação de direitos fundamentais é uma violação injusta e intolerável de valores da comunidade, devendo-se observar, portanto, o regime próprio do direito fundamental em apreço, o que no caso dos direitos do consumidor são as normas, já aludidas, da CRFB, CDC e LACP.

A função promocional dos direitos fundamentais recomenda que o dano moral coletivo seja qualificado como *in re ipsa*, postergando-se para a etapa do cálculo da compensação a avaliação das circunstâncias concretas, inclusive gravidade do dano.

#### REFERÊNCIAS

ALVIM, Agostinho. *Da inexecução das obrigações e suas consequências*. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 1955.

AMARAL, Francisco. O dano à pessoa no direito civil brasileiro. In: *Pessoa humana e direito*. Diogo Leite de Campos; Silmara Juny de Abreu Chinellato (coord.). Coimbra: Almedina, 2009.

ARENHART, Sergio Cruz. *A tutela coletiva de interesses individuais (...)*. 2ª ed., revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

ASSUNÇÃO, Ana Gabriela Lacerda. *O dano não patrimonial e a pessoa colectiva lesada: reflexões sobre a tutela de interesses imateriais*, Dissertação apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Coimbra, 2017.

BARBOSA, Mafalda Miranda. Entre a ilicitude e o dano. In: *Revista de Direito da Responsabilidade*. Coimbra, Ano 01, 2019.

BESSA, Leonardo Roscoe. Dano moral coletivo. In: *Revista da Direito e Liberdade – Mossoró* – v. 7, n. 3, p. 237 – 274 – jul/dez 2007.

CAPUCHO, Fábio Jun. *Responsabilidade objetiva e dimensionamento equitativo da indenização: recurso à equidade*. 2013. Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo.

CARNAÚBA, Daniel Amaral. *Responsabilidade civil pela perda de uma chance: a álea e a técnica*. São Paulo: Método, 2013.

---

p. 67/69. Disponível em [https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&ved=2ahUKEwjRp7rJisj9AhXCrpUCHbyaBKMqFnoECAkQAQ&url=https%3A%2F%2Fals.uai.ci%2Findex.php%2Frd%2Farticle%2Fview%2F98%2F132&usg=AOvVaw0Ut\\_awbvUzdZtVcnlGW\\_ks](https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&ved=2ahUKEwjRp7rJisj9AhXCrpUCHbyaBKMqFnoECAkQAQ&url=https%3A%2F%2Fals.uai.ci%2Findex.php%2Frd%2Farticle%2Fview%2F98%2F132&usg=AOvVaw0Ut_awbvUzdZtVcnlGW_ks), acesso em 24 jun. 2022.

DANTAS BISNETO, Cícero. *A reparação adequada de danos extrapatrimoniais individuais: alcance e limite das formas não pecuniárias de reparação*. 2018. Universidade Federal da Bahia, Salvador.

FORTES, Pedro Rubim Borges. *La experiencia brasileña con el daño moral colectivo: una reflexión comparada para una audiencia latinoamericana*. LATIN AMERICAN LEGAL STUDIES, Vol. 10, N° 1, 2022.

GODOY, Cláudio Luiz Bueno de. Vícios do produto e do serviço. In: LOTUFO, Renan; MARTINS, Fernando Rodrigues. (Org.). *Vinte anos do Código de Defesa do Consumidor - conquistas, desafios e perspectivas*. São Paulo: Saraiva, 2011.

HIGA, Flávio da Costa. *Responsabilidade civil punitiva*. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2016.

LEVY, Daniel de Andrade. *Responsabilidade civil: de um direito dos danos a um direito das condutas lesivas*. São Paulo: Atlas, 2012.

MARINONI, Luiz Guilherme. Tutela Inibitória e Tutela de Remoção do Ilícito. (2019-06-16T22:58:59), Edição do Kindle.

MARTINS, Fernando Rodrigues; MARQUES, Cláudia Lima. Danos qualificados constitucionalmente e a formação da norma de proteção de direitos fundamentais no âmbito da responsabilidade civil. In: *Da estrutura à função da responsabilidade civil: uma homenagem do Instituto Brasileiro de Estudos de Responsabilidade Civil (IBERC) ao Professor Renan Lotufo*. MALUF, Adriana Caldas do Rego Freitas Dabus ... [et. al.]; organizado por Fernanda Ivo Pires; coordenado por Alexandre Guerra ... [et. al.]. Indaiatuba, São Paulo: Editora Foco, 2021.

MEDINA, José Miguel Garcia. *Curso de direito processual civil moderno*. 4ª ed. rev., atual. e amp. - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2018.

MIRAGEM, Bruno. *Direito do consumidor: fundamentos do direito do consumidor (...)*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008.

MIRAGEM, Bruno. *Curso de Direito do Consumidor*. 6ª ed., São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019

ROSENVALD, Nelson. *A responsabilidade civil pelo ilícito lucrativo: o disgorgement e a indenização restituitória*. Salvador: Editora Juspodium, 2019.

SANSEVERINO, Paulo de Tarso Vieira. *Responsabilidade civil no código de defesa do consumidor*. 3ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

SARLET, Ingo. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na constituição federal de 1988*. 6ª Ed., rev. E atual., Porto Alegre: Livraria do Advogado Ed., 2008.

SCHREIBER, Anderson. *Direitos da Personalidade*. 2ª ed., São Paulo: Atlas, 2013.

SZANIAWSKI, Elimar. *Direitos de Personalidade e sua tutela*. 2ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005.

TEIXEIRA NETO, Felipe. *Dano Moral Coletivo: a configuração e a reparação*. Curitiba: Juruá, 2014.

VINEY, Geneviève; JOURDAIN, Patrice. *Traité de Droit Civil: les effets de la responsabilité*. 2ª ed., Paris: LGDJ, 2001.

WATANABE, Kazuo. Disposições gerais. In: GRINOVER, Ada Pellegrini et al. *Código Brasileiro de Defesa do Consumidor comentado pelos autores do anteprojeto*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1998.

## **NORMAS CITADAS**

Brasil: Lei 7347, de 24 de julho de 1985 (Lei da Ação Civil Pública)  
Brasil: Constituição Federal, de 5 de outubro de 1988  
Brasil: Lei 8078, de 11 de setembro de 1990 (Código de Defesa do Consumidor)  
Brasil: Lei 10406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil)  
Brasil: Lei 13105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil)

## **JURISPRUDÊNCIA CITADA**

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça (Primeira Turma). Recurso especial 598.281/MG {...} Dano moral coletivo. Necessária vinculação do dano moral à noção de dor, de sofrimento psíquico, de caráter individual. Incompatibilidade com a noção de transindividualidade (indeterminabilidade do sujeito passivo e indivisibilidade da ofensa e da reparação) {...} red. Min. Teori Zavascki, Julgamento 02/05/2006, DJE 01/06/2006

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Segunda Turma). Recurso especial 1.057.274/RS {...} 1. O dano moral coletivo, assim entendido o que é transindividual e atinge uma classe específica ou não de pessoas, é passível de comprovação pela presença de prejuízo à imagem e à moral coletiva dos indivíduos enquanto síntese das individualidades percebidas como segmento, derivado de uma mesma relação jurídica-base. 2. O dano extrapatrimonial coletivo prescinde da comprovação de dor, de sofrimento e de abalo psicológico, suscetíveis de apreciação na esfera do indivíduo, mas inaplicável aos interesses difusos e coletivos {...} rel. Min. Eliana Calmon, Julgamento 01/12/2009, DJE 26/02/2010

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Terceira Turma). Recurso Especial 1502967/RS {...} Na hipótese em exame, a violação verificada pelo Tribunal de origem – a exigência de uma tarifa bancária considerada indevida – não infringe valores essenciais da sociedade, tampouco possui os atributos da gravidade e intolerabilidade, configurando a mera infringência à lei ou ao contrato, o que é insuficiente para a caracterização do dano moral coletivo. {...} rel. Min. Nancy Andrighi, Julgamento 07/08/2018, DJE 14/08/2018

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Terceira Turma). Recurso Especial 1840463/SP {...} Liberdade de comunicação e proteção à criança e ao adolescente. Responsabilidade civil da emissora de televisão. Exibição de filme em horário diverso daquele recomendado pela classificação indicativa. Ausência de observância obrigatória (ADI N. 2.404/DF) {...} rel. Min. Marco Aurélio Belizze, Julgamento 19/11/2019, DJE 03/12/2019

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Terceira Turma). Recurso especial 1.737.412/SE {...} No dano moral coletivo, a função punitiva – sancionamento exemplar ao ofensor – é, aliada ao caráter preventivo – de inibição da reiteração da prática ilícita – e ao princípio da vedação do enriquecimento ilícito do agente, a fim de que o eventual proveito patrimonial obtido com a prática do ato irregular seja revertido em favor da sociedade {...} rel. Min. Nancy Andrighi, Julgamento 05/02/2019, DJE 08/02/2019

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Segunda Turma). Agravo no Agravo de Instrumento contra despacho denegatório de Recurso Especial 1.580.705/MG {...} É cabível a ação civil pública para obter pronunciamento judicial voltado à imposição de obrigação de não fazer e pagamento de indenização por danos morais coletivos por empresa que persiste com a prática de fazer com que seus veículos circulem com excesso de peso, ainda mais após considerável número de autuações administrativas no Código Brasileiro de Trânsito {...} rel. Min. Mauro Campbell Marques, Julgamento 03/03/2020, DJE 06/03/2020

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Segunda Turma). Recurso Especial 1.784.595/MS {...} Administrativo. Ação civil pública. Vigilância sanitária. Saúde pública. Irregularidades sanitárias em drogaria. {...} Desnecessidade de prova de reincidência das infrações. De responsabilidade por dano moral coletivo in re ipsa {...} rel. Min. Herman Benjamin, Julgamento 18/02/2020, DJE 18/05/2020

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Primeira Seção). Agravo nos Embargos de Divergência 1.526.946/RN {...} Esta Corte tem entendimento consolidado segundo o qual é cabível a condenação ao pagamento de indenização por danos morais coletivos em sede de ação civil pública. Precedentes{...} rel. Min. Regina Helena Costa, Julgamento 18/08/2020, DJE 21/08/2020

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Terceira Turma). Recurso Especial 1774372/RS {...} Risco inerente ao medicamento. Dever de informar qualificado do fabricante. Violação. Defeito do produto {...} rel. Min. Nancy Andrighi, Julgamento 05/05/2020, DJE 26/06/2020

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Quarta Turma). Recurso Especial 1.838.184 - RS {...} Recurso especial. Direito do consumidor. Colocação de produto alimentício contaminado no mercado de consumo. Acolatado toddynho. Dano moral coletivo. Direitos difusos ou metaindividuais. Sujeitos indeterminados ou indetermináveis. Objeto indivisível. Segurança à saúde do consumidor. Informação e transparência. Recall. Providência a ser incentivada. Prevenção de riscos {...} rel. Min. Luis Felipe Salomão, Julgamento 05/10/2021, DJE 26/11/2021

**Recebido:** 10.03.2023

**Aprovado:** 30.03.2023

**Como citar:** CAPUCHO, Fábio Jun. Apontamentos sobre o dano moral coletivo na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça brasileiro. **Revista IBERC**, Belo Horizonte, v. 6, n. 1, p. 21-42, jan./abr. 2023.

