

**UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL  
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO**

**ROBERTA LUDWIG RIBEIRO**

**O DANO MORAL COLETIVO E O CASO DOS PROVADORES DE CIGARRO**

**Porto Alegre**

**2014**

ROBERTA LUDWIG RIBEIRO

**O DANO MORAL COLETIVO E O CASO DOS PROVADORES DE CIGARRO**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-graduação em Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul como requisito parcial para a obtenção do título de mestre.

Orientadora: Prof<sup>a</sup>. Dra. Luciane Cardoso Barzotto

**Porto Alegre**

**2014**

RIBEIRO, Roberta Ludwig  
O DANO MORAL COLETIVO E O CASO DOS PROVADORES DE  
CIGARRO / Roberta Ludwig RIBEIRO. -- 2014.  
153 f.

Orientadora: Luciane Cardoso BARZOTTO.

Dissertação (Mestrado) -- Universidade Federal do  
Rio Grande do Sul, Faculdade de Direito, Programa de  
Pós-Graduação em Direito, Porto Alegre, BR-RS, 2014.

1. Dano moral coletivo. 2. Direitos difusos. 3.  
Direitos coletivos. 4. Direito do Trabalho. 5. Meio  
ambiente do trabalho. I. BARZOTTO, Luciane Cardoso,  
orient. II. Título.

ROBERTA LUDWIG RIBEIRO

**O DANO MORAL COLETIVO E O CASO DOS PROVADORES DE CIGARRO**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-graduação em Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul como requisito parcial para a obtenção do título de mestre.

Orientadora: Prof<sup>a</sup>. Dra. Luciane Cardoso Barzotto

Aprovada em 13 de maio de 2014.

**BANCA EXAMINADORA**

---

Prof<sup>a</sup>. Dra. Luciane Cardoso Barzotto  
Orientadora

---

Prof<sup>a</sup>. Dra. Josiane Rose Petry Veronese  
Universidade Federal de Santa Catarina

---

Prof<sup>a</sup>. Dra. Roberta Drehmer de Miranda  
Faculdade Dom Bosco

---

Prof. Dr. Leandro do Amaral Dorneles de Dorneles  
Universidade Federal do Rio Grande do Sul

Aos meus pais, Marlene e Jaime.

À minha irmã, Fernanda.

Com amor.

## **AGRADECIMENTOS**

A Deus, inteligência suprema, causa primária de todas as coisas.

À minha amiga-irmã, Vanessa Del Rio Szupszynski, grande responsável pela realização desse sonho.

À professora Luciane Cardoso Barzotto pela amizade, confiança e aprendizado.

À minha querida amiga Mirian de Andrade Bobisch, pelo apoio incondicional em todos os momentos dessa caminhada.

Aos meus pais, pela confiança.

À minha irmã, pelo amor.

O *Kampf um's Recht* não é mais a luta solitária por um direito subjetivo de Ticio contra a violação perpetrada por Caio, mas é, sobretudo, a luta de classes e de categorias.

Mauro Cappelletti

## RESUMO

A presente dissertação versa sobre o estudo do dano moral coletivo. A partir de uma abordagem dedutiva, com amparo na doutrina e na legislação vigente, busca-se delimitar o conceito jurídico de dano moral coletivo. O instituto em foco vincula-se à tutela dos direitos fundamentais imateriais de natureza difusa e coletiva em diversos âmbitos de incidência – a exemplo do direito trabalhista, ambiental, do consumidor e da criança e do adolescente. Na seara justralhista, acentua-se a importância da consolidação e aplicação do dano moral coletivo em virtude das características do sistema de produção pós-moderno, que evocam a ocorrência de lesões trabalhistas de grandes proporções. Assim, por razões de ordem jurídica e social, objetiva-se delinear um conceito jurídico de dano moral coletivo apto a embasar a proteção dos direitos fundamentais dos trabalhadores de natureza imaterial e transindividual. Para lograr o intento dessa pesquisa, estrutura-se a dissertação em quatro capítulos. O primeiro, refere-se à evolução da teoria da responsabilidade civil; o segundo, versa sobre o estudo dos direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos; o terceiro, consiste na delimitação do conceito jurídico de dano moral coletivo e o quarto, enfatiza a aplicação do instituto do dano moral coletivo no Direito do Trabalho através da análise de um caso concreto de grande repercussão jurídica e social, que ficou conhecido como o caso dos provadores de cigarro. Na hipótese, o empregador deste grupo de trabalhadores foi responsabilizado civilmente por possíveis danos à saúde dos provadores de cigarro em razão da violação à vida, à saúde e ao meio ambiente de trabalho sadio – questões que serão analisadas à luz da tutela coletiva dos direitos fundamentais imateriais dos trabalhadores.

**Palavras-Chave:** Responsabilidade civil. Direitos difusos. Direitos coletivos. Dano moral coletivo. Direito do Trabalho. Meio ambiente do trabalho.



## **ABSTRACT**

This dissertation concerns the study of the collective moral damages. From a deductive boarding, with support in the doctrine and the current law, we seek to define the legal concept of collective moral damages. The collective moral damages is linked to the protection of fundamental rights of immaterial and transindividual nature in different areas – such as labor law, environmental law, consumer and child and adolescent. In labor law, stresses the importance of application of the collective moral damages as a result of the characteristics of postmodern production system, which evoke the occurrence of labor injuries of major proportions. Thus, for reasons of legal and social order, we seek to define a concept of collective moral damages able to justify the protection of fundamental rights of workers of immaterial and transindividual nature. To achieve the proposed aim of this research, the dissertation is based in four chapters. The first chapter, refers to the evolution of the theory of liability; the second chapter, deals with the study of diffuse, collective and individual rights; the third chapter, consists in the definition of the legal concept of collective moral damages and the fourth chapter, emphasizes the application of the collective moral damages in labor law, through the analysis of a case which became known as the case of the cigarette tasters. In the hypothesis in study, the employer of this group of workers was civilly liable for damages to the health of the cigarette tasters for violation of the life, health and healthy work environment.

**Keywords:** Liability. Diffuse rights. Collective rights. Collective moral damages. Labor law. Work environment.

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO.....</b>	<b>10</b>
<b>1 RESPONSABILIDADE CIVIL.....</b>	<b>14</b>
1.1 O princípio <i>neminem laedere</i> .....	14
1.2 Conceito de responsabilidade civil.....	16
1.3 Responsabilidade civil subjetiva.....	18
1.4 Responsabilidade civil objetiva.....	21
1.5 A moderna teoria da responsabilidade civil.....	29
1.6 Responsabilidade civil e o dano moral.....	31
1.6.1 Dano patrimonial e dano moral.....	32
1.6.2 Desenvolvimento histórico do dano moral no direito brasileiro.....	33
1.6.3 Evolução conceitual do dano moral.....	38
<b>2 INTERESSES TRANSINDIVIDUAIS.....</b>	<b>45</b>
2.1 Interesse jurídico.....	45
2.2 Interesse e direito.....	49
2.3 Interesse público e interesse privado.....	51
2.4 Interesses transindividuais.....	55
2.4.1 Interesses difusos.....	60
2.4.2 Interesses coletivos <i>stricto sensu</i> .....	63
2.4.3 Interesses individuais homogêneos.....	66
<b>3 DANO MORAL COLETIVO.....</b>	<b>72</b>
3.1 Contextualização do dano moral coletivo.....	72
3.2 Divergência terminológica.....	77
3.3 A coletividade como sujeito de direitos.....	78
3.4 Fundamentos legais do dano moral coletivo.....	82
3.5 Conceitos de dano moral coletivo.....	87
3.6 Elementos do dano moral coletivo trabalhista.....	93
3.7 Hipóteses de dano moral coletivo no Direito do Trabalho.....	95

<b>4 O CASO DOS PROVADORES DE CIGARRO: APLICAÇÃO DO CONCEITO DE DANO MORAL COLETIVO.....</b>	<b>100</b>
<b>4.1 A relevância jurídica e social do caso dos provadores de cigarro.....</b>	<b>100</b>
<b>4.2 Relatório do caso dos provadores de cigarro.....</b>	<b>102</b>
4.2.1 Histórico da Reclamatória Trabalhista que ensejou a propositura da Ação Civil Pública n. 0120300-89.2003.5.01.0015.....	102
4.2.2 Histórico da decisão judicial da Ação Civil Pública n. 0120300-89.2003.5.01.0015.....	107
4.2.3 A decisão judicial do Recurso Ordinário da Ação Civil Pública n. 0120300-89.2003.5.01.0015 no Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região.....	110
4.2.4 A decisão judicial do Recurso de Revista da Ação Civil Pública n. 0120300-89.2003.5.01.0015 no Tribunal Superior do Trabalho.....	115
4.2.5 A decisão judicial dos Embargos da Ação Civil Pública n. 0120300-89.2003.5.01.0015 no Tribunal Superior do Trabalho.....	120
<b>4.3 Análise dos fundamentos jurídicos do caso dos provadores de cigarro.....</b>	<b>131</b>
4.3.1 A aplicação do conceito de dano moral coletivo ao caso dos provadores de cigarro por violação ao meio ambiente do trabalho.....	131
<b>CONCLUSÕES.....</b>	<b>142</b>
<b>REFERÊNCIAS.....</b>	<b>145</b>

## INTRODUÇÃO

O tema central dessa dissertação repousa no estudo do dano moral coletivo. Vincula-se o instituto à tutela dos direitos fundamentais imateriais de natureza difusa e coletiva em diversos âmbitos de incidência – a exemplo do direito trabalhista, ambiental e do consumidor. No que se refere ao Direito do Trabalho, acentua-se a importância da consolidação e aplicação do dano moral coletivo em razão das características do sistema de produção pós-moderno, que suscita a ocorrência de conflitos e lesões de proporções latitudinais, as quais atingem não apenas o trabalhador isoladamente considerado, mas também o grupo, a classe e até mesmo toda a coletividade de obreiros.

Anote-se que o instituto do dano moral coletivo encontra-se em fase de consolidação, tanto na doutrina quanto na jurisprudência, razão pela qual evoca divergências conceituais e procedimentais significativas. Por essa razão, com base na doutrina e na legislação vigente, busca-se delimitar um conceito jurídico de dano moral coletivo apto a fundamentar a proteção dos direitos transindividuais (difusos e coletivos) extrapatrimoniais dos trabalhadores.

A sociedade pós-moderna consiste em uma sociedade de produção em massa, de trocas e de consumo de massa, e, conseqüentemente, de conflitos de massa. Assim, as situações da vida que o direito é chamado a regular são cada vez mais complexas, sendo a tutela jurisdicional direcionada à dirimir conflitos essencialmente coletivos. Nesse contexto jurídico e social desponta a necessidade de proteção integral dos direitos *transindividuais* – que desbordam do âmbito de incidência do indivíduo isoladamente considerado para recair, de forma global, sobre o grupo, classe ou coletividade de pessoas.

Assim, na década de 70, a partir dos estudos de Mauro Cappelletti e de outros autores como Denti e Vigoriti<sup>1</sup>, volta-se a comunidade jurídica internacional à formatação de um sistema legal, material e processual, apto a dar resposta efetiva aos conflitos massificados. No Brasil, os efeitos da coletivização do processo fizeram-se sentir, fortemente, a partir da edição do Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90) que estabeleceu as bases do processo coletivo em seu Título III

---

<sup>1</sup> Nos termos do referido por Kazuo Watanabe in: WATANABE, Kazuo. Disposições Gerais. In: GRINOVER, Ada Pellegrini *et al.* *Código brasileiro de defesa do consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto*. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001. p. 724.

(Da defesa do consumidor em juízo)<sup>2</sup>, definindo, ainda, as categorias de direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos.

Diversas razões justificam o estudo teórico do conceito de dano moral coletivo. A primeira delas alinha-se com a necessidade de proteção integral do ser humano no seu aspecto individual e *coletivo*, como projeção do princípio constitucional da reparação integral dos danos. A segunda, repousa na necessidade de definição das categorias de direitos imateriais transindividuais aptos a ensejar o dano moral coletivo. E a terceira, vincula-se à necessidade de estabelecer uma definição precisa de dano moral coletivo suficiente à orientar a atuação do julgador para que não paire dúvidas quando aos seus fundamentos e finalidades.

Dessa maneira, esta pesquisa tem por objetivo principal sedimentar o conceito jurídico de dano moral coletivo. Para tanto, estudar-se-á o tema a partir de uma abordagem histórica, buscando delinear, com base na evolução da teoria da responsabilidade civil, quais os elementos que podem ser transpostos para a edificação do conceito de dano moral coletivo. Relaciona-se o instituto com a tutela imaterial dos direitos de natureza difusa e coletiva, que ganharam projeção internacional nas últimas décadas em razão das lesões perpetradas em massa e que clamam por instrumentos eficazes de proteção. Aborda-se, portanto, tema atual, com vasto campo para investigação doutrinária mais aprofundada e de grande relevância para a sistematização e tutela integral dos direitos transindividuais de natureza imaterial, notadamente, na seara trabalhista, foco precípua dessa pesquisa.

Essa dissertação encontra-se estruturada em quatro capítulos, sendo o primeiro relativo à evolução da teoria da responsabilidade civil; o segundo atinente ao estudo dos direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos; o terceiro alusivo à delimitação do conceito jurídico de dano moral coletivo e o quarto vinculado à análise de um caso concreto trabalhista versando sobre a ocorrência de dano moral coletivo em decorrência da atividade de provador de cigarro.

---

<sup>2</sup> Estabelece o art. 81 do Código de Defesa do Consumidor que: “A defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo individualmente, ou a título coletivo. 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”.

Sendo assim, no capítulo inicial abordam-se os lineamentos gerais da teoria da responsabilidade civil, enfocando sua evolução através dos tempos. Ressalta-se, ainda, a responsabilidade civil objetiva, embasada na teoria do risco, como o principal meio de solução dos conflitos massificados, que definem a sociedade pós-moderna. Posteriormente, analisa-se a teoria do dano moral individual e sua evolução no direito brasileiro com vistas a estabelecer algumas premissas aptas a embasar, futuramente, a conceituação do dano moral coletivo.

No segundo capítulo detalham-se as categorias de direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos enfocando seus aspectos históricos, sua conceituação, e características essenciais, a fim de delimitar quais espécies podem figurar como embasamento jurídico do dano moral coletivo.

No terceiro capítulo enfoca-se o instituto do dano moral coletivo. Inicialmente, em razão da necessidade de fixar o sujeito passivo da relação obrigacional, aventa-se a possibilidade de a coletividade ser considerada sujeito de direitos, passível, assim, de sofrer dano moral coletivo. Posteriormente, abordam-se os lineamentos gerais do dano moral coletivo, apontando-se os fundamentos legais existentes, bem como as diversas conceituações doutrinárias sobre o tema, a fim de evidenciar um denominador comum que possa servir de orientação à exata conformação de uma definição de dano moral coletivo.

No quarto capítulo realiza-se uma abordagem empírica com exame de um julgado trabalhista que ficou conhecido como *o caso dos provadores de cigarro*. O julgado sob estudo obteve grande repercussão jurídica e social, em razão da possibilidade de proibição da atividade de provador de cigarro por ordem judicial e, também, em vista da condenação da reclamada ao pagamento de indenização por dano moral coletivo, no valor de um milhão de reais, com fundamento na violação à saúde, à vida e ao meio ambiente de trabalho sadio. O objetivo precípua dessa abordagem consiste em analisar os fundamentos jurídicos das decisões judiciais no que se refere ao instituto do dano moral coletivo, à luz da violação ao meio ambiente de trabalho sadio.

Destaca-se que a análise realizada nessa dissertação incide, precipuamente, sobre o aspecto material do dano moral coletivo, com incursões pontuais à esfera processual quando estritamente necessário. Ainda, busca-se enfatizar a aplicação do instituto no Direito do Trabalho, especialmente através da análise do caso

concreto eleito para estudo. Registra-se, por fim, que o principal método de abordagem adotado para o desenvolvimento dessa pesquisa foi o dedutivo.

## 1 RESPONSABILIDADE CIVIL

O capítulo inaugural dessa dissertação abordará os lineamentos da teoria da responsabilidade civil, enfocando sua evolução através dos tempos, com destaque para a transposição do fundamento subjetivo para o objetivo. Destacam-se, ainda, as linhas gerais da responsabilidade civil objetiva, embasada na teoria do risco, como o principal meio de solução dos conflitos massificados, que definem a sociedade pós-moderna. Ademais, busca-se elucidar que as questões relativas à responsabilidade civil convergem para uma *nova teoria da responsabilidade civil*, forjada com vistas à amparar todos os riscos sociais a partir do conceito de *dano injusto* e afinada com a consecução dos princípios da solidariedade e da dignidade humana e dos direitos fundamentais individuais e coletivos. Por fim, aborda-se a teoria do dano moral individual e sua evolução no direito brasileiro, delineando os diversos conceitos de dano moral, com vistas a estabelecer algumas premissas aptas a embasar, futuramente, a conceituação do dano moral coletivo.

### 1.1 O princípio *neminem laedere*

O princípio geral de *não lesar direito alheio* (*neminem laedere*) remete ao dever geral de conduta e preceito ético de *não contrariar direito alheio*<sup>3</sup> ou de *a ninguém lesar*<sup>4</sup>. Essa regra ética embasa o *princípio fundamental do respeito aos direitos alheios*<sup>5</sup>, que constitui condição primordial ao desenvolvimento equilibrado e pacífico da vida em sociedade e justifica-se “diante da liberdade e da racionalidade humanas, como imposição, portanto, da própria natureza das coisas”<sup>6</sup>. Dessa maneira, “ao escolher as vias pelas quais atua na sociedade, o homem assume os

<sup>3</sup> MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 19.

<sup>4</sup> MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 19.

<sup>5</sup> Na expressão de Carlos Alberto Bittar (In: BITTAR, Carlos Alberto. *Reparação civil por danos morais*. Atual. de Eduardo Carlos Bianca Bittar. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999. p. 20) e de Xisto Tiago de Medeiros Neto (In: e MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 19).

<sup>6</sup> BITTAR, Carlos Alberto. *Reparação civil por danos morais*. Atual. de Eduardo Carlos Bianca Bittar. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999. p. 20.



ônus correspondentes, apresentando-se a noção da responsabilidade como corolário de sua condição de ser inteligente e livre”<sup>7</sup>.

A responsabilidade civil, instituto necessário a qualquer agrupamento social, encontra-se, assim, associada à observância do princípio geral de não lesar direito alheio, determinando, ao mesmo tempo, a reparação ou indenização do sujeito lesado<sup>8</sup>. Nesse sentido, ocorrido o dano, emerge o dever de reparação como “imposição natural da vida em sociedade e, exatamente, para a sua própria existência e o desenvolvimento normal das potencialidades de cada ente personalizado”<sup>9</sup>.

Sendo assim, quando o equilíbrio social é rompido através da ocorrência de um dano à esfera de interesses jurídicos alheios (tanto individuais, quanto coletivos), cumpre ao sistema jurídico restabelecer a paz e a integridade social, na medida em que ao Direito compete “preservar a integridade moral e patrimonial das pessoas, mantendo o equilíbrio no meio social e na esfera individual de cada um dos membros da coletividade”<sup>10</sup>.

Nessa linha, assevera-se que *toda manifestação da atividade humana traz em si o problema da responsabilidade*<sup>11</sup>. Com base nessa assertiva, proferida por José de Aguiar Dias, podemos perceber a amplitude e a importância do estudo da teoria da responsabilidade civil, que abarca diversos âmbitos da vida em sociedade evoluindo à medida em o Direito é chamado a regulamentar uma gama cada vez maior de conflitos sociais<sup>12</sup>.

Pode-se afirmar que os conflitos sociais *massificados* são a nota característica da sociedade pós-moderna<sup>13</sup>, que, na visão de Erik Jayme, fundamenta-se em quatro pilares fundamentais – o pluralismo, a comunicação, a

<sup>7</sup> BITTAR, Carlos Alberto. *Reparação civil por danos morais*. Atual. de Eduardo Carlos Bianca Bittar. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999. p. 20-1.

<sup>8</sup> BESSA, Leonardo Roscoe. Dano moral coletivo. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 59, p. 78-108, jul./set. 2006. p. 92.

<sup>9</sup> BITTAR, Carlos Alberto. *Reparação civil por danos morais*. Atual. de Eduardo Carlos Bianca Bittar. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999. p. 20.

<sup>10</sup> BITTAR, Carlos Alberto. *Reparação civil por danos morais*. Atual. de Eduardo Carlos Bianca Bittar. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999. p. 15.

<sup>11</sup> AGUIAR DIAS, José de. *Da responsabilidade civil*. 10. ed. rev. e ampl. v. I. Rio de Janeiro: Forense, 1995. p. 1.

<sup>12</sup> Corroborando essa linha de pensamento, acentua Xisto Tiago de Medeiros Neto que: “A responsabilidade civil transformou-se, ao longo da evolução da sua teoria, em um dos mais relevantes campos do Direito, em face dos valores, da forma de organização, do desenvolvimento, da complexidade e da litigiosidade inerente à sociedade moderna”. In: MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 19.

<sup>13</sup> Adotamos nessa dissertação a perspectiva defendida por Erik Jayme e por Claudia Lima Marques de que a sociedade contemporânea encontra-se no estágio da pós-modernidade.

narração e o retorno dos sentimentos. Elucida Claudia Lima Marques que “com a utilização da expressão sociofilosófica *pós-moderno*, procura Erik Jayme demonstrar o caráter de mudança, de crise, de variabilidade (*Umbruchcharakter*) de nosso tempo e de nosso direito”<sup>14</sup>.

A teoria de Erik Jayme sobre a pós-modernidade possui como *Leitmotive* (elemento guia) o “*revival* dos direitos humanos”<sup>15</sup>, que são apontados como os novos e únicos valores seguros a orientar a atuação do legislador contemporâneo em todos os ramos jurídicos. Sendo assim, consoante pontifica Claudia Lima Marques os “direitos fundamentais seriam as novas ‘normas fundamentais’ e esses direitos constitucionais influenciariam o novo direito privado, a ponto de o direito civil assumir um novo papel social, como limitador da intervenção do Estado [...], como protetor do indivíduo e como inibidor de abusos”<sup>16</sup>.

Ousa-se asseverar que esse *novo* direito civil, calcado na promoção dos direitos fundamentais e dos princípios constitucionais atua não só como protetor do *indivíduo* isoladamente considerado, mas sim de toda a *coletividade*. É o que deseja-se demonstrar com o estudo dos avanços da responsabilidade civil, notadamente no que se refere à tutela dos direitos transindividuais.

## 1.2 Conceito de responsabilidade civil

O vocábulo *responsabilidade* deriva do latim *re-spondere*, exprimindo as noções de “segurança”; “garantia da restituição” ou “compensação do bem sacrificado”<sup>17</sup>.

De acordo com Caio Mário da Silva Pereira, a responsabilidade civil consiste na:

[...] efetivação da reparabilidade abstrata do dano em relação a um sujeito passivo da relação jurídica que se forma. Reparação e sujeito

<sup>14</sup> MARQUES, Claudia Lima. Direito na pós-modernidade e a teoria de Erik Jayme. In: OLIVEIRA JÚNIOR, José Alcebíades de (org.). *Faces do multiculturalismo: teoria – política – direito*. v. I. Santo Ângelo: EDIURI, 2007. p. 21.

<sup>15</sup> MARQUES, Claudia Lima; CACHAPUZ, Maria Cláudia; VITÓRIA, Ana Paula da Silva. Igualdade entre filhos no direito brasileiro atual: direito pós-moderno? *Revista dos Tribunais*, São Paulo, n. 764, p. 11-32, jun. 1999. p. 32.

<sup>16</sup> MARQUES, Claudia Lima; CACHAPUZ, Maria Cláudia; VITÓRIA, Ana Paula da Silva. Igualdade entre filhos no direito brasileiro atual: direito pós-moderno? *Revista dos Tribunais*, São Paulo, n. 764, p. 11-32, jun. 1999. p. 32.

<sup>17</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. *Responsabilidade civil*. 11. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 18.

passivo compõem o binômio da *responsabilidade civil*, que então se enuncia como o *princípio que subordina a reparação à sua incidência na pessoa do causador do dano*. Não importa se o fundamento é a culpa, ou se é independente desta. Em qualquer circunstância, onde houver a subordinação de um sujeito passivo à determinação de um dever de ressarcimento, aí estará a responsabilidade civil<sup>18</sup>.

Assim, a responsabilidade civil conceitua-se como a “aplicação de medidas que obriguem uma pessoa a reparar dano moral ou patrimonial causado a terceiros, em razão de ato por ela mesma praticado, por pessoa por quem ela responde, por alguma coisa a ela pertencente ou de simples imposição legal”<sup>19-20</sup>. Assim, a responsabilidade civil “emerge do simples fato do prejuízo, que viola também o equilíbrio social”<sup>21</sup>.

Dessa forma, a não observância do preceito ético do *neminem laedere* pode acarretar a ocorrência de um dano à esfera de interesses jurídicos alheios causado pelo ato ilícito, que rompe o equilíbrio “jurídico-econômico anteriormente existente entre o agente e a vítima”<sup>22</sup> fazendo com que assome a necessidade *fundamental*<sup>23</sup> de restabelecimento dessa harmonia através dos mecanismos de reparação da responsabilidade civil.

Nesse sentido, a responsabilidade civil tem como função:

[...] assegurar à vítima do dano a garantia da tutela integral ao interesse violado, objetivando-se, primeiramente, o retorno da situação ao *status quo* anterior ao dano, e, não sendo isto possível, em aplicar-se ao ofensor uma condenação civil, à guisa de reparação pela lesão causada, por meio do pagamento de uma parcela em dinheiro equivalente ao prejuízo<sup>24</sup>.

<sup>18</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Responsabilidade civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1997. p. 11.

<sup>19</sup> DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro: responsabilidade civil*. 23. ed. reform. v. VII. São Paulo: Saraiva 2009. p. 35.

<sup>20</sup> No mesmo sentido, Savatier define a responsabilidade civil como sendo: “a obrigação que pode incumbir uma pessoa a reparar o prejuízo causado a outra, por fato próprio, ou por fato de pessoas ou coisas que dela dependam”. SAVATIER *apud* RODRIGUES, Silvio. *Direito civil: responsabilidade civil*. 19. ed., atual. v. IV. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 6.

<sup>21</sup> AGUIAR DIAS, José de. *Da responsabilidade civil*. 10. ed. rev. e ampl. v. I. Rio de Janeiro: Forense, 1995. p. 9.

<sup>22</sup> CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 10. ed. rev. e ampl. São Paulo: Atlas, 2012. p. 14.

<sup>23</sup> CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 10. ed. rev. e ampl. São Paulo: Atlas, 2012. p. 14.

<sup>24</sup> MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 28.

Sobreleva-se que os direitos tutelados pela responsabilidade civil “situam-se tanto nas esferas *individual* (pessoas físicas, pessoas jurídicas ou entes a elas equiparados) e *coletiva* (grupos, classes ou categorias de pessoas, ou mesmo toda a comunidade), como nos campos *patrimonial* [...] e *moral* (pertinente a bens de essência extrapatrimonial)”<sup>25</sup>, conforme analisaremos no transcórre dessa dissertação, com foco na lesão perpetrada nas esferas *coletiva* e *extrapatrimonial*, base de ancoragem do *dano moral coletivo*.

Por relevantes ao embasamento jurídico do dano moral coletivo, passa-se a analisar os fundamentos da responsabilidade civil subjetiva e objetiva.

### 1.3 Responsabilidade civil subjetiva

*Não há responsabilidade sem culpa (pas de responsabilité sans faute)*<sup>26-27</sup>. Essa assertiva reflete o limiar da teoria da responsabilidade civil, que, em um primeiro momento histórico, fundava-se apenas no conceito de *culpa*, restringindo as hipóteses de reparação dos danos à verificação da ocorrência desse elemento subjetivo na conduta do agente<sup>28</sup>. Essa era a exata acepção da regra plasmada no art. 159 do Código Civil de 1916, que, por influência do Código de Napoleão<sup>29</sup>, preceituava o seguinte: “aquele que, por ação ou omissão voluntária [dolo], negligência, ou imprudência [culpa *stricto sensu*], violar direito, ou causar prejuízo a outrem, fica obrigado a reparar o dano”<sup>30</sup>.

Com o advento do Código Civil de 2002, a regra geral de verificação do elemento subjetivo (*culpa lato sensu*) na conduta do agente para a configuração do

<sup>25</sup> MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 21.

<sup>26</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro: responsabilidade civil*. 6. ed. v. IV. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 30.

<sup>27</sup> A taxatividade dessa afirmação pode ser vislumbrada, também, através das palavras de José de Aguiar Dias ao acentuar que: “A teoria da culpa, resumida, [...], por Von Ihering, na fórmula ‘sem culpa, nenhuma reparação’, satisfaz por dilatados anos à consciência jurídica, e é, ainda hoje, tão influente que inspira a extrema resistência oposta por autores insignes aos que ousam proclamar a sua insuficiência em face das necessidades criadas pela vida moderna [...]”. In: AGUIAR DIAS, José de. *Da responsabilidade civil*. 10. ed. rev. e ampl. v. I. Rio de Janeiro: Forense, 1995. p. 43.

<sup>28</sup> MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 40-1.

<sup>29</sup> No original, em francês, chamado de *Code Civil des Français*, mas também referido como *Code Civil* ou *Code Napoléon*.

<sup>30</sup> MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 41.

dano<sup>31</sup> restou sufragada na disposição dos arts. 186 e 927, *caput*, do Código Civil de 2002<sup>32</sup>, que determinam a reparação do dano sempre que houver violação à direito, seja por ação ou omissão voluntária (*dolo*), ou por negligência ou imprudência (*culpa em sentido estrito*)<sup>33</sup>.

Nesse sentir, a partir de uma abordagem histórica, assevera Carlos Roberto Gonçalves que:

Durante séculos entendeu-se injusta toda sanção que prescindisse da vontade de agir. Assim, como não há reprovação moral sem consciência da falta, e não há pecado sem a intenção de transgredir um mandamento, concluiu-se que não podia haver responsabilidade sem um ato voluntário e culpável. O fundamento da responsabilidade era buscado no agente provocador do dano. Esse pensamento culminou na célebre expressão *pas de responsabilité sans faute* (não há responsabilidade sem culpa), que inspirou as concepções jurídicas dos ordenamentos da Europa de base romanista e da América Latina<sup>34</sup>.

Cumprido salientar que a noção de culpa possui “sentido amplo (*lato sensu*), abrangente de toda espécie de comportamento contrário ao Direito, seja *intencional*, como no caso de *dolo*, ou *tencional*, como na culpa”<sup>35</sup>. De forma mais aprofundada, Maria Helena Diniz elucida que:

A *culpa em sentido amplo*, como violação de um dever jurídico, imputável a alguém, em decorrência de fato intencional ou de omissão de diligência ou cautela, compreende: o *dolo*, que é a violação intencional do dever jurídico, e a *culpa em sentido estrito*, caracterizada pela imperícia, imprudência ou negligência, sem qualquer deliberação de violar um dever<sup>36</sup>.

<sup>31</sup> MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 41.

<sup>32</sup> Estabelecem os arts. 186 e 927, *caput*, do Código Civil de 2002 que: “Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito” e “Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo”.

<sup>33</sup> MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 41.

<sup>34</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro: responsabilidade civil*. 6. ed. v. IV. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 30.

<sup>35</sup> CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 10. ed. rev. e ampl. São Paulo: Atlas, 2012. p. 31. Destaques no original.

<sup>36</sup> DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro: responsabilidade civil*. 23. ed. reform. v. VII. São Paulo: Saraiva 2009. p. 42. Destacou-se.

Por sua vez, Caio Mário da Silva Pereira, define a culpa *stricto sensu* como sendo “um erro de conduta, cometido pelo agente que, procedendo contra direito, causa dano a outrem, mas sem intenção de prejudicar, e sem a consciência de que seu comportamento poderia causá-lo”<sup>37</sup>. Trata-se, pois, de uma conduta contrária ao *dever geral de cuidado* imposto pelo Direito<sup>38</sup>. Dessa maneira, ainda que o agente não tenha direcionado sua vontade especificamente à prática de um ato ilícito, pelo fato de não ter ele adotado a conduta adequada, acaba por produzir como resultado um ato antijurídico, fundado em uma vontade *distorcida* ou *descuidada*<sup>39</sup>, decorrente de “negligência (desatenção ou descuido), imprudência (prática de um ato perigoso) ou imperícia (ausência de aptidão)”<sup>40</sup>.

Destaca-se que o sistema jurídico brasileiro não mais considera, na seara da responsabilidade civil, o fator da classificação da culpa em grave, leve ou levíssima para a determinação da ilicitude da conduta. Dessa maneira, “quer aja o autor da conduta com dolo, quer proceda com culpa, seja ela grave, leve ou mesmo levíssima, estará obrigado, em quaisquer das hipóteses a reparar o dano causado”<sup>41</sup>. A reparação será, então, apurada conforme a extensão efetiva do dano, sem se limitar à gravidade da culpa do agente<sup>42</sup>.

A culpa (*lato sensu*) insere-se, pois, como pressuposto necessário à configuração da responsabilidade civil subjetiva, ao lado da *conduta ilícita*, do *dano* e do *nexo causal*, que constituem seus demais elementos – os quais serão abordados de forma minudente no item subsequente, à exceção do pressuposto da culpa, que resta aqui delineado.

Avulte-se que a responsabilidade subjetiva exige a existência da culpa (*lato sensu*) para sua configuração, erigindo-se esse elemento como “pressuposto

<sup>37</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Direito civil: alguns aspectos da sua evolução*. Rio de Janeiro: Forense, 2001. p. 112.

<sup>38</sup> MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 41.

<sup>39</sup> MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 41.

<sup>40</sup> BAPTISTA, Silvio Neves *apud* MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 41.

<sup>41</sup> MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 42.

<sup>42</sup> A propósito, refere Xisto Tiago de Medeiros Neto que: “[...] apenas em sede de quantificação judicial do dano é que se poderá levar em conta o grau de culpabilidade do agente causador, como elemento de ponderação na tarefa de arbitramento do respectivo valor indenizatório. Nesse sentido é que inovou o Código Civil de 2002, ao introduzir a disposição do art. 944, parágrafo único, prevendo que ‘se houver excessiva desproporção entre a gravidade da culpa e o dano, poderá o juiz reduzir, equitativamente, a indenização’”. In: MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 42.

principal da obrigação de indenizar”<sup>43</sup>. Com foco nessa premissa, a vítima de dano somente poderá ser ressarcida ou compensada por sua perda se conseguir provar que o agente agiu com culpa; caso contrário, “terá que conformar-se com a sua má sorte e sozinha suportar o prejuízo”<sup>44</sup>.

Na linha evolutiva da responsabilidade civil, verifica-se que o desenvolvimento social em alinhamento com a complexidade da sociedade pós-moderna, permeada por conflitos massificados, fizeram aflorar diversas circunstâncias em que o dano civil “restava à margem da possibilidade de reparação, ante a evidência da inviabilidade de ser demonstrada a culpa do agente responsável, refletindo injusta situação de desvantagem para a vítima e motivando graves preocupações para a sociedade, por força da instabilidade gerada”<sup>45</sup>.

Tais fatos resultaram na necessidade de edificação de um novo *alicerce jurídico*, ao lado da culpa, para a teoria da responsabilidade civil – circunstância que se concretizou através da utilização do fundamento calcado na observação do *risco* de causar danos “traduzindo concepção em que o elemento objetivo passaria a ter preponderância, ou seja, o dever de reparar o dano decorreria da observação de fatores externos, independentemente do elemento subjetivo *culpa* [...]”<sup>46</sup>. Passa-se, então, à análise a teoria da responsabilidade civil objetiva, que fornecerá embasamento adequado à estruturação do dano moral coletivo.

#### 1.4 Responsabilidade civil objetiva

*Responsabilidade objetiva é o dever de reparar o dano cuja verificação independe de culpabilidade do agente*<sup>47</sup>.

A insegurança material que pairava sobre a sociedade industrial, caracterizada por uma multiplicidade de acidentes que se tornavam cada vez mais numerosos, perigosos e de improvável reparação – pela dificuldade em se provar o

<sup>43</sup> CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 10. ed. rev. e ampl. São Paulo: Atlas, 2012. p. 30.

<sup>44</sup> CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 10. ed. rev. e ampl. São Paulo: Atlas, 2012. p. 30.

<sup>45</sup> MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 42.

<sup>46</sup> MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 43.

<sup>47</sup> BELMONTE, Alexandre Agra. *Instituições civis no direito do trabalho*: curso de direito civil aplicado ao direito do trabalho. 4. ed. atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. p. 532.

elemento *culpa* – determinou a busca de uma *nova segurança jurídica*<sup>48</sup>, alcançada através da elaboração da teoria da responsabilidade civil objetiva. Nesse contexto social e a partir dos estudos realizados, principalmente, pelos civilistas franceses Raymond Saleilles e Louis Josserand, edificam-se as bases da doutrina objetiva em face da qual o dever de reparação *independe de culpa*, tendo por objetivo primordial a *proteção integral da vítima*<sup>49</sup>.

A responsabilidade objetiva constitui significativo avanço jurídico e social no sentido de direcionar o enfoque para as consequências danosas verificadas na esfera jurídica da parte lesada, decorrentes do *dano injusto*<sup>50</sup>; retirando, assim, o foco da vontade do agente, na medida que se torna irrelevante o aspecto subjetivo da configuração da culpa<sup>51</sup>. Dessa maneira, “passa-se a cogitar da procura não mais de um *culpado*, e sim de um *responsável* pela indenização. Alguém que possa ver-se na contingência do dever de ressarcir um prejuízo causado, porém decorrente do *risco* por cuja ocorrência responda. É o *risco* enquanto nexos de imputação”<sup>52</sup>.

Nos termos do parágrafo único do art. 927<sup>53</sup> do Código Civil de 2002, a responsabilidade objetiva pode resultar de expressa previsão legal ou do risco da atividade. A teoria do risco<sup>54</sup>, fundamento da responsabilidade objetiva, estabelece que toda pessoa que, através de sua atividade, criar um risco de dano para outrem, deve ser compelido a repará-lo, mesmo que sua atividade e seu comportamento

<sup>48</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Direito civil: alguns aspectos da sua evolução*. Rio de Janeiro: Forense, 2001. p. 117.

<sup>49</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Direito civil: alguns aspectos da sua evolução*. Rio de Janeiro: Forense, 2001. p. 116.

<sup>50</sup> Conceito que será explanado no item 1.7.2 e retomado no item 1.8 dessa dissertação.

<sup>51</sup> MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 45.

<sup>52</sup> GODOY, Cláudio Luiz Bueno de *apud* MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 45. Destaques no original.

<sup>53</sup> Preceitua o art. 927 do Código Civil que: “Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo. Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, *independentemente de culpa*, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem”. Destacou-se.

<sup>54</sup> Destaca Alexandre Agra Belmonte que: “O risco decorrente do exercício da atividade comporta modalidades – quando a responsabilidade decorre do fato da própria atividade, cujo desenvolvimento em si mesmo cria o perigo que expõe outrem a riscos, é fundada no risco-criado (acidente de consumo); quando decorre do fato do proveito obtido pelo exercício de determinadas atividades perigosas, é fundada no risco-proveito (acidente de avião); quando é decorrência da profissão da vítima, é fundada no risco-profissional (acidente do trabalho); quando decorre da criação de risco anormal, é fundada no risco excepcional (atividade de exploração de energia nuclear) e quando decorre do fato da verificação do dano, com dispensa até mesmo do nexos de causalidade, é fundada no risco integral (vazamento de óleo em virtude de furo no casco de petroleiro, causado por um raio)”. In: BELMONTE, Alexandre Agra. *Instituições civis no direito do trabalho*: curso de direito civil aplicado ao direito do trabalho. 4. ed. atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. p. 533.



sejam isentos de *culpa*<sup>55</sup>. Assim, “examina-se a situação, e, se for verificada, objetivamente, a relação de causa e efeito entre o comportamento do agente e o dano experimentado pela vítima, esta tem o direito de ser indenizada por aquele”<sup>56</sup>.

A norma acima citada merece especial destaque por ter inovado o ordenamento jurídico ao introduzir uma *previsão genérica de responsabilidade objetiva* – sempre que for verificado que a atividade ou serviço desempenhado pelo lesante demonstra risco de causar prejuízo ao domínio de interesses alheios<sup>57</sup>. Como consequência dessa previsão legal, implementou-se no direito brasileiro uma “*cláusula geral de objetivação da responsabilidade*, a alcançar todo o universo das atividades passíveis de gerar algum tipo de risco a terceiros”<sup>58</sup>.

Os requisitos da responsabilidade objetiva são os mesmos já citados quando da referência à responsabilidade subjetiva – à exceção da culpa. Seguindo-se a linha da moderna formulação da responsabilidade civil, elencam-se como pressupostos básicos da responsabilidade civil objetiva os seguintes: “(a) a *conduta* do agente (comissiva ou omissiva) que denote antijuridicidade (ou seja, suficiência para causar, inclusive por força do risco assumido, uma lesão injusta a interesses alheios), (b) a existência de *dano* (material ou moral) e (c) o *nexo causal* entre ambos (conduta e dano)”<sup>59</sup> – elementos que passaremos a delinear, com exceção do pressuposto da culpa que já restou abordada no tópico antecedente.

O primeiro elemento ou pressuposto geral da responsabilidade civil é a *conduta antijurídica*, que abrange tanto a *ação* quanto a *omissão* voluntária do agente<sup>60</sup>. Trata-se, pois, da “conduta humana, positiva ou negativa (omissão), guiada pela vontade do agente, que desemboca no dano ou prejuízo”<sup>61</sup>. Assim, o ponto fulcral da definição de conduta humana é exatamente a *voluntariedade*, que

<sup>55</sup> RODRIGUES, Silvio. *Direito civil: responsabilidade civil*. 19 ed., atual. v. IV. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 11.

<sup>56</sup> RODRIGUES, Silvio. *Direito civil: responsabilidade civil*. 19 ed., atual. v. IV. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 11.

<sup>57</sup> MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 50.

<sup>58</sup> MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 50. Destaques no original.

<sup>59</sup> MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 30. Destacou-se.

<sup>60</sup> MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 30.

<sup>61</sup> GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil: responsabilidade civil*. 9. ed. v. III. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 69.

decorre da liberdade de escolha do agente imputável, que tem condições de entendimento daquilo que faz<sup>62</sup>.

Nesse sentido, esclarecem Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho que:

[...] a voluntariedade, que é pedra de toque da noção de conduta humana ou ação voluntária [...] não traduz necessariamente a intenção de causar o dano, mas sim, e tão somente, a *consciência daquilo que se está fazendo*. E tal ocorre não apenas quando estamos diante de uma situação de responsabilidade subjetiva (calcada na noção de culpa), mas também de responsabilidade objetiva (calcada na ideia de risco), porque em ambas as hipóteses o agente causador do dano deve agir voluntariamente, ou seja, de acordo com a sua livre capacidade de autodeterminação. Nessa consciência, entenda-se o conhecimento dos atos materiais que se está praticando, não se exigindo, necessariamente, a consciência subjetiva da ilicitude do ato<sup>63</sup>.

A conduta humana pode ser positiva (por ação) ou negativa (por omissão)<sup>64</sup>, devendo ser notabilizada pela voluntariedade em ambos os casos, pois sem voluntariedade não há falar em ação humana, e, conseqüentemente, não há falar em responsabilidade civil<sup>65</sup>. Veja-se que o próprio art. 186 do Código Civil de 2002 faz referência destacada a esses elementos essenciais ao preceituar o seguinte: “aquele que, por *ação ou omissão voluntária*, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”<sup>66</sup>.

Por sua vez, a ilicitude da conduta pode revelar-se através do seu aspecto objetivo ou subjetivo. Em sua dimensão *objetiva* a ilicitude indica a violação de um dever jurídico, a desconformidade entre o ato praticado e a ordem jurídica. No seu

<sup>62</sup> GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil: responsabilidade civil*. 9. ed. v. III. São Paulo: Saraiva, 2011. p.69.

<sup>63</sup> GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil: responsabilidade civil*. 9. ed. v. III. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 70. Destaques no original.

<sup>64</sup> Acentua Carlos Roberto Gonçalves que: “Para que se configure a responsabilidade por omissão é necessário que exista o dever jurídico de praticar determinado fato (de não se omitir) e que se demonstre que, com a sua prática, o dano poderia ter sido evitado. O dever jurídico de agir (de não se omitir) pode ser imposto por lei (dever de prestar socorro às vítimas de acidente imposto a todo condutor de veículo pelo art. 176, I, do Código de Trânsito Brasileiro) ou resultar de convenção (dever de guarda, vigilância, de custódia) e até da criação de alguma situação especial de perigo”. In: GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro: responsabilidade civil*. 6. ed. v. IV. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 59.

<sup>65</sup> GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil: responsabilidade civil*. 9. ed. v. III. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 70.

<sup>66</sup> Destacou-se.

aspecto *subjetivo*, a ilicitude verifica-se “quando a conduta contrária ao valor que a norma visa a atingir (ilicitude objetiva) decorre da vontade do agente; ou em outras palavras, quando o *comportamento objetivamente ilícito* for também culposo”<sup>67</sup>.

O duplo aspecto da ilicitude permite classificar o ato ilícito também em duas espécies. Em sentido *amplo* o ato ilícito “indica apenas a ilicitude do ato, a conduta humana antijurídica, contrária ao Direito, sem qualquer referência ao elemento subjetivo ou psicológico. Tal como o ato ilícito, é também uma manifestação de vontade, uma conduta humana voluntária, só que contrária à ordem jurídica”<sup>68</sup>. Em sentido *estrito* o ato ilícito é conjunto de pressupostos da responsabilidade civil, englobando o conceito de culpa<sup>69</sup>.

Com amparo nessas concepções, adota-se o conceito de ilicitude ou antijuridicidade da conduta em *sentido amplo*, “não dizendo respeito apenas especificamente à sua ‘ilicitude’, significando contrariedade à lei; mas também à causação de um ‘dano injusto’, considerada a ótica do lesado, independentemente de a ação ou a omissão lesivas violarem de maneira direta alguma disposição legal”<sup>70</sup>. Nesse sentido, o conceito de *ato ilícito* não mais se limita à simples compreensão de contrariedade à lei, configurando-se, igualmente, quando o titular de um direito, ao exercê-lo, exceder manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes – nos termos do art. 187 do Código Civil<sup>71-72</sup>. Anota Sergio Cavalieri Filho que, em sede de responsabilidade

<sup>67</sup> CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 10. ed. rev. e ampl. São Paulo: Atlas, 2012. p. 10. Destaques no original.

<sup>68</sup> CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 10. ed. rev. e ampl. São Paulo: Atlas, 2012. p. 11.

<sup>69</sup> A respeito do duplo aspecto do ato ilícito, pontua Humberto Theodoro Júnior que: “O direito se constitui como um projeto de convivência, dentro de uma comunidade civilizada (o Estado), no qual se estabelecem os padrões de comportamento necessários. A *ilicitude* ocorre quando *in concreto* a pessoa se comporta fora desses padrões. Em sentido lato, sempre que alguém se afasta do programa de comportamento idealizado pelo direito positivo, seus atos voluntários correspondem, genericamente, a atos ilícitos (atos do homem atritantes com a lei). Há, porém, uma ideia mais restrita de *ato ilícito*, que se prende, de um lado ao comportamento injurídico do agente, e de outro ao resultado danoso que dessa atitude decorre para outrem. Fala-se, então, de *ato ilícito* em sentido estrito, ou simplesmente *ato ilícito*, como se faz no art. 186 do atual Código Civil”. THEODORO JÚNIOR, Humberto *apud* CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 10. ed. rev. e ampl. São Paulo: Atlas, 2012. p. 12. Destaques no original.

<sup>70</sup> MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 31.

<sup>71</sup> Preceitua o art. 187 do Código Civil de 2002 que: “Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes”.

<sup>72</sup> Conforme já referido, pontua Sergio Cavalieri Filho que o ato ilícito pode ser analisado em seu sentido *estrito* ou em seu sentido *amplo*. A propósito, esclarece o citado autor que: “Temos como certo que o Código Civil [de 2002] assumiu em relação ao ato ilícito esta postura dicotômica, tanto é

objetiva somente “tem guarida o ato ilícito *lato sensu*, assim entendido como a mera contrariedade entre a conduta e a ordem jurídica, decorrente de violação de dever jurídico preexistente”<sup>73</sup>. Assim, pode-se concluir que o conceito de *ato ilícito* no ordenamento jurídico brasileiro foi ampliado para a definição de *ato antijurídico*, o qual engloba as noções de ato ilícito em sentido estrito (culpa) e de ato ilícito em sentido amplo (abuso do direito) – o qual fundamenta as bases da responsabilidade civil objetiva.

O segundo elemento geral da responsabilidade civil repousa no *dano*. Afirma-se que o *dano encontra-se no centro da regra de responsabilidade civil*<sup>74</sup>. De acordo com a notória proclamação de Henri Lalou “não há responsabilidade civil onde não existe prejuízo” (*pas de préjudice, pas de responsabilité civile*)<sup>75-76</sup>. De fato, sem a ocorrência do dano não haveria o que indenizar, e, por conseguinte, não haveria *responsabilidade*<sup>77-78</sup>.

O dano pode ser compreendido como “qualquer lesão sofrida pelo ofendido (pessoa física, pessoa jurídica ou mesmo uma coletividade) em seu complexo de

---

assim, que além da responsabilidade subjetiva fulcrada no ato ilícito *stricto sensu*, prevista no art. 927, lembra o parágrafo único deste mesmo artigo que há outras situações igualmente geradoras da obrigação de indenizar *independentemente de culpa*. Devemos ainda ressaltar que o Código, após conceituar o ato ilícito em sentido estrito em seu art. 186, formulou outro conceito de ato ilícito, mais abrangente, no seu art. 187, no qual a culpa não figura como elemento integrante, mas sim os limites impostos pela boa-fé, bons costumes e o fim econômico ou social do Direito. O abuso do direito foi aqui configurado como ato ilícito dentro de uma visão objetiva, pois boa-fé, bons costumes, fim econômico ou social nada mais são que valores ético-sociais consagrados pela norma em defesa do bem comum, que nada tem a ver com a culpa”. In: CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 10. ed. rev. e ampl. São Paulo: Atlas, 2012. p. 11-2. Destaques no original.

<sup>73</sup> CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 10. ed. rev. e ampl. São Paulo: Atlas, 2012. p. 12.

<sup>74</sup> CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 10. ed. rev. e ampl. São Paulo: Atlas, 2012. p. 77.

<sup>75</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Responsabilidade civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1997. p. 38.

<sup>76</sup> No mesmo sentido é o entendimento de Gustavo Tepedino ao asseverar que: “O dano é também elemento essencial do ato ilícito e da responsabilidade civil. Cuidando-se de elemento essencial do ato ilícito, fonte da responsabilidade civil, sem dano não há ato ilícito, ainda que se esteja diante de conduta antijurídica”. TEPEDINO, Gustavo *apud* BESSA, Leonardo Roscoe. Dano moral coletivo. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 59, p. 78-108, jul./set. 2006. p. 97.

<sup>77</sup> GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil: responsabilidade civil*. 9. ed. v. III. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 77.

<sup>78</sup> Reforçando essa ideia, cumpre transcrever a lição de Cifuentes, nos seguintes termos: “Para el derecho privado, además de antijurídico por haber-se contrariado una ley tomada en sentido material (cualquier norma emanada de autoridad competente), es necesario que haya un daño causado. Sin daño, en derecho privado, no hay *stricto sensu* acto ilícito, pues este derecho tiene por finalidad resarcir, no reprimir o punir”. CIFUENTES *apud* GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil: responsabilidade civil*. 9. ed. v. III. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 77.

bens jurídicos, pertinente aos campos patrimonial e extrapatrimonial (ou moral)<sup>79-80</sup>. Já declarava Ihering que a pessoa tanto pode ser lesada naquilo que *tem* (dano patrimonial), como naquilo que *é* (dano extrapatrimonial)<sup>81</sup>.

Na mesma linha, Sergio Cavalieri Filho define o dano como sendo a:

[...] subtração ou diminuição de um bem jurídico, qualquer que seja a sua natureza, quer se trate de um bem patrimonial, quer se trate de um bem integrante da própria personalidade da vítima, como a sua honra, a imagem, a liberdade etc. Em suma, dano é lesão de um bem jurídico, tanto patrimonial como moral, vindo daí a conhecida divisão do dano em patrimonial e moral<sup>82-83</sup>.

Com efeito, o dano consiste em violação a bens juridicamente protegidos. Entretanto, para que o *dano seja indenizável*, faz-se necessária a concorrência de alguns pressupostos, que, de acordo com Maria Helena Diniz, podem ser assim elencados – (a) diminuição ou destruição de um bem jurídico, patrimonial ou moral, pertencente a uma pessoa [física ou jurídica ou a uma coletividade]<sup>84</sup>; (b) efetividade ou certeza do dano; (c) causalidade; (d) subsistência; (e) legitimidade e (f) ausência de causas excludentes de responsabilidade<sup>85</sup>.

Por outro lado, de acordo com a *natureza do interesse lesado*, o dano pode ser concebido como patrimonial (material) ou extrapatrimonial (moral), classificação que será abordada, detidamente, no item 1.6.1 desse capítulo.

Finalmente, tendo como ponto de referência a *vítima da lesão*, caracteriza-se o dano como “*individual*, quando se identificam precisamente uma ou mais pessoas lesadas (físicas ou jurídicas), e *coletivo*, na hipótese em que a lesão alcança um universo de pessoas refletido por uma coletividade (em maior ou menor extensão,

<sup>79</sup> MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 34.

<sup>80</sup> Na mesma esteira, é a definição de dano delineada por Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho, *in verbis*: “lesão a um interesse jurídico tutelado – patrimonial ou não –, causado por ação ou omissão do sujeito infrator”. In: GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil: responsabilidade civil*. 9. ed. v. III. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 78.

<sup>81</sup> IHERING *apud* MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 34.

<sup>82</sup> CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 10. ed. rev. e ampl. São Paulo: Atlas, 2012. p. 77.

<sup>83</sup> A diferenciação entre dano patrimonial e dano moral será abordada, de forma minudente, no item 1.9.1 dessa dissertação.

<sup>84</sup> O acréscimo efetuado tem respaldo no entendimento perfilhado por Xisto Tiago de Medeiros Neto. In: MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 38.

<sup>85</sup> DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro: responsabilidade civil*. 23. ed. reform. v. VII. São Paulo: Saraiva 2009. p. 65-7.

envolvendo grupos, classes ou categorias)”<sup>86</sup> – que, em face da atual configuração do ordenamento jurídico brasileiro, possui a prerrogativa de titularizar direitos, conforme será explanado no capítulo 3, item 3.3.

O terceiro pressuposto geral da responsabilidade civil repousa no nexo de causalidade, que implica na *relação de causa e efeito entre a ação ou omissão do agente e o dano verificado*<sup>87</sup>. Assim, não basta que o “agente tenha praticado uma conduta ilícita; tampouco que a vítima tenha sofrido um dano. É preciso que esse dano tenha sido causado pela conduta ilícita do agente, que exista entre ambos uma necessária relação de causa e efeito”<sup>88</sup>.

A definição de nexo causal não é puramente jurídica; resulta, outrossim, das *leis naturais*. A relação causal “estabelece o vínculo entre um determinado comportamento e um evento, permitindo concluir, com base nas leis naturais, se a ação ou omissão do agente foi ou não a causa do dano; determina se o resultado surge como consequência natural da voluntária conduta do agente”<sup>89</sup>. Para além do resultado naturalístico, também se faz necessária a apreciação jurídica do instituto. Para tanto, o juiz deverá avaliar a relação entre um fato e seu resultado através de um processo técnico de probabilidade, no qual tem de eliminar os fatos irrelevantes para a consumação do dano. Esse critério eliminatório busca estabelecer que mesmo na ausência desses fatos o dano ocorreria. A causa do dano, então, será aquela que, após esse processo eliminatório, apresentar-se como a mais adequada a produzir o resultado<sup>90</sup>.

Com base no referido, o nexo causal pode ser compreendido como um elemento referencial entre a conduta e o resultado, ou seja, um “conceito *jurídico-normativo* através do qual poderemos concluir quem foi o causador do dano”<sup>91</sup>. Há diversas vertentes que buscam explicar o nexo causal, a exemplo da teoria da *equivalência dos antecedentes*, da *causalidade adequada* e da *interrupção do nexo*

<sup>86</sup> MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 37.

<sup>87</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. *Responsabilidade civil*. 11. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 34.

<sup>88</sup> CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 10. ed. rev. e ampl. São Paulo: Atlas, 2012. p. 49.

<sup>89</sup> CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 10. ed. rev. e ampl. São Paulo: Atlas, 2012. p. 49.

<sup>90</sup> CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 10. ed. rev. e ampl. São Paulo: Atlas, 2012. p. 49.

<sup>91</sup> CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 10. ed. rev. e ampl. São Paulo: Atlas, 2012. p. 49. Destacou-se.

*causa*<sup>92</sup>. Adota-se, todavia, o entendimento esposado por Sergio Cavalieri Filho, ao referir que a teoria eleita pelo direito brasileiro é a da *causalidade adequada*, a qual preceitua que “nem todas as condições necessárias de um resultado são equivalentes; só o são, é certo, em concreto, isto é, considerando-se o caso particular, não, porém, em geral ou em abstrato”<sup>93</sup>.

### 1.5 A moderna teoria da responsabilidade civil

Ante o delineado nos itens precedentes, pode-se constatar o significativo avanço por que passou a teoria responsabilidade civil através dos tempos. Sendo assim, alguns doutrinadores, a exemplo de Maria Celina Bodin de Moraes e de Xisto Tiago de Medeiros Neto, aventam o surgimento de uma *moderna teoria da responsabilidade civil*, calcada no pressuposto do *dano injusto*, com foco voltado à proteção da vítima (em seu aspecto individual e coletivo) e que visa à reparação *integral* dos danos ocorridos na sociedade – com amparo nos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana e da solidariedade (art. 1º, III e art. 3º, I, da Constituição Federal).

Nessa linha de pensamento, Xisto Tiago de Medeiros Neto, ancorado em José de Aguiar Dias, acentua que:

[...] modernamente, após longa evolução e aperfeiçoamento, a teoria da responsabilidade civil terminou por assentar o seu fundamento na preocupação primacial com o dano injusto efetivado à parte lesada (a pessoa física, a pessoa jurídica ou uma coletividade) e na sua plena reparação, reconhecendo-se que a lesão projeta efeitos para além dos interesses jurídicos ofendidos, atingindo, em última instância, o próprio equilíbrio social. Dessa maneira, o aspecto da configuração da culpa do agente como pressuposto para a responsabilização restou mitigado e secundarizado<sup>94</sup>.

Nesse sentir, Orlando Gomes, há mais de duas décadas, qualificava como “a mais interessante mudança”<sup>95-96</sup> na teoria da responsabilidade civil “o giro conceitual

<sup>92</sup> MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 40.

<sup>93</sup> GARCEZ NETO, Martinho *apud* CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 10. ed. rev. e ampl. São Paulo: Atlas, 2012. p.52.

<sup>94</sup> MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 29.

<sup>95</sup> GOMES, Orlando. Tendências modernas na teoria da responsabilidade civil. In: *Estudos em homenagem ao Professor Silvio Rodrigues*. São Paulo: Saraiva, 1989. p. 293.

do *ato ilícito* para o *dano injusto*<sup>97</sup>, que pode ser entendido, nas palavras de Tucci, como “a alteração *in concreto* de qualquer *bem jurídico* do qual o sujeito é titular”<sup>98</sup>. Pontifica Orlando Gomes que “o aumento do número de *danos ressarcíveis* em virtude desse giro conceitual do ato ilícito para o dano injusto, segundo o qual, [...] a ressarcibilidade estende-se à lesão de todo *bem jurídico* protegido, dilata a esfera da responsabilidade civil e espicha o manto da sua incidência”<sup>99</sup>. Dessa maneira, substitui-se “a noção de *ato ilícito* pela de *dano injusto*, mais ampla e mais social”<sup>100</sup>.

Em linha de pensamento análoga, esclarece Maria Celina Bodin de Moraes que:

O Direito Civil clássico focalizava a conduta do agente ofensor, donde, se não havia culpa em sua atuação, não cabia imputar-lhe qualquer responsabilidade. O Direito Civil atual inverteu o polo e concentra-se na pessoa da vítima, considerando que, se alguém sofreu um dano imerecido, faz jus, em princípio, à indenização. Houve, portanto [...] a *inversão do fundamento geral de responsabilidade*, que hoje tem por princípio geral a ideia de que “a vítima não deve ficar irressarcida”, em lugar da máxima que vigia anteriormente na matriz liberal, isto é, “nenhuma responsabilidade sem culpa”<sup>101</sup>.

Isso significa dizer que, hodiernamente, o núcleo para o qual convergem todas as forças da responsabilidade civil consiste na proteção da vítima. Mas não apenas a vítima *isoladamente considerada*, e sim *todo o grupo, a classe ou a coletividade* que podem ser atingidos pelos danos injustos perpetrados em larga escala. Desta feita, voltam-se os olhares da responsabilidade civil à proteção de

<sup>96</sup> Orlando Gomes pontua, ainda, que: “dentre as tendências renovadoras [da responsabilidade civil], salientam-se a que induz à *mudança da justificação da obrigação de indenizar*, o *alargamento da noção de dano*, a *aceitação ampla do dano moral* e a tutela aquiliana do crédito. Todas as transformações e propensões que acabam de ser enumeradas resultam de causas diversas, que as explicam pela mudança das condições de vida na corrente metade do século em curso, *propícias à multiplicação dos danos*, à *criação pela indústria de novos riscos*, à *ocorrência de ‘danos anônimos e inevitáveis’* e à *proliferação de atividades perigosas*”. GOMES, Orlando. Tendências modernas na teoria da responsabilidade civil. In: *Estudos em homenagem ao Professor Silvio Rodrigues*. São Paulo: Saraiva, 1989. p. 294. Destacou-se.

<sup>97</sup> GOMES, Orlando. Tendências modernas na teoria da responsabilidade civil. In: *Estudos em homenagem ao Professor Silvio Rodrigues*. São Paulo: Saraiva, 1989. p. 293. Destaques no original.

<sup>98</sup> TUCCI *apud* GOMES, Orlando. Tendências modernas na teoria da responsabilidade civil. In: *Estudos em homenagem ao Professor Silvio Rodrigues*. São Paulo: Saraiva, 1989. p. 295.

<sup>99</sup> GOMES, Orlando. Tendências modernas na teoria da responsabilidade civil. In: *Estudos em homenagem ao Professor Silvio Rodrigues*. São Paulo: Saraiva, 1989. p. 296. Destaques no original.

<sup>100</sup> GOMES, Orlando. Tendências modernas na teoria da responsabilidade civil. In: *Estudos em homenagem ao Professor Silvio Rodrigues*. São Paulo: Saraiva, 1989. p. 295. Destaques no original.

<sup>101</sup> MORAES, Maria Celina Bodin de. *Danos à pessoa humana: uma leitura civil-constitucional dos danos morais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 131. Destacou-se.



interesses e direitos de dimensões transindividuais. Tal ocorre porque atualmente a responsabilidade civil possui novo propósito, vez que “*deslocou-se o seu eixo da obrigação do ofensor de responder por suas culpas para o direito da vítima de ter reparadas as suas perdas*. Assim, o foco, antes posto na figura do ofensor, em especial na comprovação de sua falta, direcionou-se à pessoa da vítima [...]”<sup>102</sup>. Ou, no que tange aos direitos transindividuais, passou esse foco a iluminar a coletividade, que não pode mais ter seus direitos violados sem a devida compensação.

Nessa esteira, consoante assevera Xisto Tiago de Medeiros Neto, a teoria da responsabilidade civil passa por uma *verdadeira revolução*, em face de três aspectos fundamentais, a saber:

(I) a ampliação dos danos suscetíveis de reparação, traduzida na extensão da obrigação de indenizar os danos extrapatrimoniais e na tutela dos danos transindividuais; (II) a objetivação da responsabilidade, consistente no progressivo afastamento do elemento da culpa, como pressuposto do dever de reparar o dano; e (III) a coletivização da responsabilidade<sup>103</sup>.

Por fim, face ao desenvolvimento da responsabilidade civil “posta-se como incontestável a assertiva de que o homem, como ser social, está permanentemente a exigir do Direito privado, no campo da responsabilidade civil, respostas vivas, que traduzem adequação e eficácia”<sup>104</sup> – seja no âmbito individual ou na esfera coletiva. Com amparo nessa *nova* responsabilidade civil – que evolui para o fundamento objetivo e abarca o conceito de dano injusto – sedimentam-se as bases do dano moral coletivo – restando assentado, desde logo, que o dano moral coletivo tem como fundamento jurídico a responsabilidade civil objetiva, ancorada na teoria do risco.

## 1.6 Responsabilidade civil e o dano moral

<sup>102</sup> MORAES, Maria Celina Bodin de. *Danos à pessoa humana: uma leitura civil-constitucional dos danos morais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 12. Destacou-se.

<sup>103</sup> MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 54.

<sup>104</sup> HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes *apud* MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 54.

De acordo com a *natureza do interesse lesado*, o dano pode ser compreendido como patrimonial (material) ou extrapatrimonial (moral). O objeto de estudo dessa dissertação reside no dano de origem imaterial, razão pela qual, nos itens subsequentes, analisar-se-á a evolução jurídica do dano moral *individual*, destacando-se os pontos de conexão existentes em relação ao dano moral *coletivo*.

### 1.6.1 Dano patrimonial e dano moral

O dano revela-se a partir da lesão a *um bem juridicamente protegido*, tanto de ordem material quanto imaterial, o que determina a clássica divisão entre dano patrimonial e dano moral<sup>105</sup>. Registre-se que o caráter patrimonial ou moral do dano “define-se de acordo com os *efeitos* oriundos da lesão, correspondentes às consequências do prejuízo em face do interesse afetado”<sup>106</sup>. Assim, não se deve buscar a distinção entre essas espécies de danos no *fato* que lhe deu causa ou na *natureza* do direito violado<sup>107</sup>. Anota Alfredo Minozzi que “a distinção do dano em patrimonial e não patrimonial não se refere ao dano na sua origem, mas ao dano nos seus efeitos”<sup>108</sup>.

Estabelecida que a distinção entre os danos morais e patrimoniais determina-se em razão de seus *efeitos*, passa-se à focalizar o dano patrimonial em suas origens históricas. Assim, imputa-se a Savigny a “separação nítida entre a pessoa e seus bens – propriedade e obrigação, integrando esses últimos sob um conceito unitário a fim de construir um ‘objeto’ que pudesse ser protegido contra os atos ilícitos”<sup>109</sup>. A partir dessa concepção, o *direito patrimonial* “foi alçado à categoria de esfera de poder juridicamente consolidada, de uma pessoa sobre o seu meio, ‘projetando-se o seu poder ao externo, para além das fronteiras naturais de seu ser’”<sup>110</sup>. Assim, o dano *patrimonial* ou *material* recai sobre os bens integrantes do

<sup>105</sup> CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 10. ed. rev. e ampl. São Paulo: Atlas, 2012. p. 77.

<sup>106</sup> MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 57. Destaque no original.

<sup>107</sup> MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 57.

<sup>108</sup> MINOZZI, Alfredo *apud* MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 57.

<sup>109</sup> MORAES, Maria Celina Bodin de. *Danos à pessoa humana: uma leitura civil-constitucional dos danos morais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 144.

<sup>110</sup> SAVIGNY *apud* HATTENHAUER *apud* MORAES, Maria Celina Bodin de. *Danos à pessoa humana: uma leitura civil-constitucional dos danos morais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 144.

patrimônio da vítima, entendendo-se como tal “o conjunto de relações jurídicas de uma pessoa apreciáveis economicamente”<sup>111</sup>.

A previsão do dano material no direito pátrio abrange tanto os danos emergentes quanto os lucros cessantes, nos termos do art. 402 do Código Civil, que estabelece o seguinte: “Salvo as exceções expressamente previstas em lei, as perdas e danos devidas ao credor abrangem, além do que ele efetivamente perdeu, o que razoavelmente deixou de lucrar”.

Ao lado do dano material ou patrimonial posta-se o dano moral ou extrapatrimonial, com suas particularidades e entraves conceituais, e sobre o qual passa-se a discorrer.

#### 1.6.2 Desenvolvimento histórico do dano moral no direito brasileiro

A referência destacada ao dano moral *individual* tem por objetivo inicial lançar um olhar sobre a perspectiva histórica do instituto, que evoluiu sobremaneira nas últimas décadas, tendo suplantado a fase de absoluta rejeição para alcançar, atualmente, a etapa que determina a proteção integral do indivíduo e da pessoa jurídica. Tal enfoque afigura-se necessário por fornecer elementos que pavimentarão a base sobre a qual se assentará a teoria do dano moral coletivo, especialmente no que se refere à proteção outorgada à pessoa jurídica, que abre espaço à aceitação e extensão do dano moral à coletividade.

A teoria do dano moral no ordenamento jurídico brasileiro passou por diversas etapas até chegar à configuração hoje existente. Anota-se que a primeira grande dificuldade havida em relação ao dano moral foi, precisamente, sua *aceitação como instituto jurídico*. Antigamente, negava-se a possibilidade de reparação do dano moral ao argumento de que: (1) a dor não admite reparação pecuniária; (2) o dano moral não é passível de quantificação pecuniária<sup>112</sup>; (3) seria imoral estipular um

---

<sup>111</sup> CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 10. ed. rev. e ampl. São Paulo: Atlas, 2012. p. 77-8.

<sup>112</sup> BITTAR FILHO, Carlos Alberto. Pode a coletividade sofrer dano moral? *Repertório IOB de Jurisprudência*, São Paulo, n. 15, p. 271, ago. 1996. p. 271.

preço para a dor e (4) o artigo 159<sup>113</sup> do Código Civil vigente à época não fazia previsão expressa à reparação do dano moral<sup>114-115</sup>.

Em perspectiva histórica, suplantada a fase da *irreparabilidade do dano moral*, seguem-se mais três etapas, a saber – a fase da *admissão do dano moral, desde que constituísse reflexo do dano material*; a fase do *reconhecimento do dano moral independentemente do dano material* e a fase na qual se facultou a *cumulação de danos materiais e morais*<sup>116</sup>. Esta última etapa simboliza o estágio atual de evolução do dano moral no direito brasileiro, restando sufragada, inclusive, pela Súmula n. 37 do Superior Tribunal de Justiça, que preceitua o seguinte: “São cumuláveis as indenizações por dano material e dano moral oriundos do mesmo fato”.

Registre-se que os juristas brasileiros tiveram especial destaque no tocante à aceitação *plena* do dano moral no direito pátrio, especialmente no que se refere à transposição da fase de aceitação do instituto. Avulte-se que ao longo dos anos a doutrina mais progressista já vinha proclamando a superação dos argumentos contrários ao reconhecimento do dano moral, nos seguintes termos:

<sup>113</sup> Preceitua o art. 159 do Código Civil de 1916 que: “Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito, ou causar prejuízo a outrem, fica obrigado a reparar o dano”.

<sup>114</sup> BESSA, Leonardo Roscoe. Dano moral coletivo. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 59, p. 78-108, jul./set. 2006. p. 98.

<sup>115</sup> Cumpre transcrever os ensinamentos de José Carlos Barbosa Moreira, ao demonstrar sua inconformidade com a corrente doutrinária que negava a possibilidade de reparação do dano moral, nos seguintes termos: “há que se abandonar em definitivo, e sem reservas, a doutrina, profundamente reacionária, da não reparabilidade do dano moral, que, aliás, nem se compreende como possa ter criado tão fortes raízes no pensamento jurídico brasileiro, quando a simples leitura sem preconceitos do art. 159, primeira parte, do CC é suficiente para evidenciar a incompatibilidade entre ela e o nosso Direito Positivo: a norma, com efeito, refere-se a 'prejuízo' e a 'dano', sem qualificá-los, e, portanto sem restringir a sua própria incidência ao terreno patrimonial”. In: BARBOSA MOREIRA, José Carlos *apud* RAMOS, André de Carvalho. A ação civil pública e o dano moral coletivo. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 25, p. 80-98, jan./mar. 1998. p. 81. No mesmo sentido é a lição de Sergio Cavalieri Filho ao destacar que: “Não era vero, igualmente, o argumento no sentido de inexistir amparo legal para a reparação do dano moral. O art. 159 do Código Civil de 1916, ao cogitar do dano como elemento da responsabilidade civil, não fazia qualquer distinção sobre a espécie do dano causado. Falava-se, ali, em “*violar direito* ou causar prejuízo”, de sorte que, ainda que se apegasse ao entendimento de que o termo *prejuízo* era restrito ao dano material, a expressão *violar direito* estendia a tutela legal aos bens personalíssimos, como a honra, a imagem, o bom nome. Acresce que o art. 76 do mesmo Código e seu parágrafo dispunham que para propor ou contestar uma ação era suficiente o *interesse moral*, resultando daí a indenizabilidade de tal interesse. Mais adiante, quando tratava da liquidação das obrigações resultantes de atos ilícitos, o Código de 1916 cuidava da indenização por injúria ou calúnia (art. 1.547), bem como da mulher agravada em sua honra (art. 1.548) – hipóteses nitidamente de dano moral”. In: CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 10. ed. rev. e ampl. São Paulo: Atlas, 2012. p. 91. Destaques no original.

<sup>116</sup> BESSA, Leonardo Roscoe. Dano moral coletivo. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 59, p. 78-108, jul./set. 2006. p. 98.

Aos poucos [...] foi sendo evidenciado que esses argumentos tinham por fundamento um sofisma, por isso que não se trata de *pretium doloris*, mas de simples compensação [...] pela tristeza injustamente infligida à vítima. Com efeito, o ressarcimento do dano moral não tende à *restitutio in integrum* do dano causado, tendo mais uma genérica *função satisfatória*, com a qual se procura um bem que recompense, de certo modo, o sofrimento ou a humilhação sofrida. Substitui-se o conceito de equivalência, próprio do dano material, pelo de compensação, que se obtém atenuando, de maneira indireta, as consequências do sofrimento<sup>117</sup>.

Ademais, o próprio *conceito de justiça* vinculado ao instituto do dano moral foi sendo aperfeiçoado com o passar do tempo. Pontua Maria Celina Bodin de Moraes que o princípio de responsabilidade, essencial à vida em sociedade, deriva diretamente “da ideia de justiça que tem a sociedade na qual incide. E o que mudou neste caso foi exatamente a *consciência coletiva* acerca do conceito de justiça: o que antes era tido como inconcebível passou a ser aceitável, e, de aceitável, passou a evidente”<sup>118</sup>. A título de complementação, a referida autora esclarece que:

Se era difícil dimensionar o dano, em questão de poucos anos tornou-se impossível ignorá-lo. Se era imoral receber alguma remuneração pela dor sofrida, não era a dor que estava sendo paga, mas sim a vítima, lesada em sua esfera extrapatrimonial, quem merecia ser (re)compensada pecuniariamente, para assim desfrutar de alegrias e outros estados de bem-estar psicofísico, contrabalançando (*rectius*, abrandando) os efeitos que o dano causara em seu espírito. Apesar do reconhecido aspecto não-patrimonial dos danos morais, a partir de determinado momento tornou-se insustentável tolerar que, ao ter um direito personalíssimo seu atingido, ficasse a vítima irressarcida, criando-se um desequilíbrio na ordem jurídica, na medida em que estariam presentes o ato ilícito e a lesão a um direito (da personalidade), por um lado, e a impunidade, por outro<sup>119</sup>.

Nada obstante as vozes doutrinárias clamarem em sentido oposto, na verdade, o instituto do dano moral demorou a firmar suas raízes de forma definitiva no ordenamento jurídico brasileiro. Destaque-se que o primeiro grande avanço no sentido da aceitação do dano moral pode ser vislumbrado apenas no ano de 1966,

<sup>117</sup> CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 10. ed. rev. e ampl. São Paulo: Atlas, 2012. p. 91. Destaques no original.

<sup>118</sup> MORAES, Maria Celina Bodin de. *Danos à pessoa humana: uma leitura civil-constitucional dos danos morais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 147. Destacou-se.

<sup>119</sup> MORAES, Maria Celina Bodin de. *Danos à pessoa humana: uma leitura civil-constitucional dos danos morais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 147.

no julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal relativo ao Recurso Extraordinário n. 59.940<sup>120</sup>, quando restou reconhecida a possibilidade de indenização por danos morais aos pais em razão da morte de filhos menores de idade que não desenvolvessem atividade econômica<sup>121</sup>.

A propósito, salienta Wesley de Oliveira Louzada que foi com base nessa decisão que os tribunais brasileiros começaram a admitir o dano moral, ainda que ancorados em “bases muito frágeis e pressupostos errôneos”<sup>122</sup>, na medida em que “apesar de reconhecer a reparabilidade, persistiu o critério monetarista, vez que o fundamento da reparação não era a dor e o sofrimento causado aos pais pela perda do filho, mas a expectativa de ganhos futuros do filho, bem como os gastos efetuados pelos pais na criação e educação do filho até o evento trágico”<sup>123</sup>. Assentou-se, assim, à época, na jurisprudência nacional a possibilidade de reparação do dano moral.

Entretanto, por longo tempo, a tese de aceitação da reparabilidade do dano moral no Brasil quedou-se restrita “única e exclusivamente às pessoas naturais e individualmente consideradas”<sup>124</sup>, exatamente nos termos em que concebida. Entretanto, após o advento da Constituição Federal de 1988, vislumbrou-se o alargamento dessa concepção, na medida em que a Carta Magna, além de abarcar, de forma irrefutável, a possibilidade de reparação por dano moral, não fez qualquer diferença entre o dano moral infligido à pessoa *física* ou à pessoa *jurídica*, emergindo, assim, a *tese de reparabilidade dos danos morais também em face das pessoas jurídicas*<sup>125</sup>.

Com efeito, o art. 5º, X, da Constituição Federal estabelece que: “são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das *pessoas*, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou *moral* decorrente de sua

<sup>120</sup> Recurso relatado pelo Ministro Aliomar Baleeiro, julgado pela Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal no dia 26/04/1966, com publicação no dia 30/11/1966 e ementado nos seguintes termos: “RESPONSABILIDADE CIVIL - A MORTE DE FILHOS MENORES, CONFORME AS CIRCUNSTANCIAS, COMPORTA INDENIZAÇÃO. O PROBLEMA RESOLVE-SE NA LIQUIDAÇÃO E POR ARBITRAMENTO”.

<sup>121</sup> BESSA, Leonardo Roscoe. Dano moral coletivo. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 59, p. 78-108, jul./set. 2006. p. 100.

<sup>122</sup> LOUZADA, Wesley de Oliveira *apud* BESSA, Leonardo Roscoe. Dano moral coletivo. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 59, p. 78-108, jul./set. 2006. p. 100.

<sup>123</sup> LOUZADA, Wesley de Oliveira *apud* BESSA, Leonardo Roscoe. Dano moral coletivo. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 59, p. 78-108, jul./set. 2006. p. 100.

<sup>124</sup> MELO, Nehemias Domingos de. *Dano moral trabalhista: doutrina e jurisprudência*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2012. p. 26.

<sup>125</sup> MELO, Nehemias Domingos de. *Dano moral trabalhista: doutrina e jurisprudência*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2012. p. 26.

violação”<sup>126</sup>. O citado artigo não especifica quais as *peessoas* são destinatárias da norma, pelo que se entende que *todas* elas gozam da proteção legal, sejam pessoas físicas ou jurídicas. Nessa linha evolutiva, o Superior Tribunal de Justiça, em 1999, editou a Súmula n. 227<sup>127</sup>, assentando, vez por todas, a possibilidade da pessoa jurídica sofrer danos morais.

Atualmente, não resta dúvida de que a pessoa jurídica – compreendida como *ficção jurídica* que é – pode ser sujeito passivo de dano moral por violação a sua honra objetiva. Este ponto reveste-se de subida relevância para a edificação do conceito de *dano moral coletivo*. Isso porque a construção da definição de dano moral coletivo passa, necessariamente, pelo *desatrelamento* do dano moral da figura do indivíduo *isoladamente* considerado, hipótese verificada no momento em que o Direito evolui do conceito de dano moral meramente *individual* para a concepção de dano moral à pessoa *jurídica*.

Nesse sentido, refere André de Carvalho Ramos que a aceitação dos Tribunais brasileiros com relação ao dano moral à pessoa jurídica consiste no:

[...] *primeiro passo* para que se aceite a reparabilidade do dano moral em face de uma coletividade, que, *apesar de ente despersonalizado*, possui valores morais e um patrimônio ideal que merece proteção. Destarte, com a aceitação da reparabilidade do dano moral em face de entes diversos das pessoas físicas, verifica-se a possibilidade de sua extensão ao campo dos chamados interesses difusos e coletivos<sup>128</sup>.

Dessarte, somente tornou-se possível cogitar do dano moral coletivo “a partir do momento em que houve um alargamento da aceitação da tese de reparação por danos morais para permitir figurar no polo passivo um ente jurídico, diferente da pessoa física individualmente considerada”<sup>129</sup> – ponto que será aprofundado no capítulo 3, item 3.3.

Conforme restou demonstrado, a tese da reparabilidade do dano moral *individual* e do dano moral à *pessoa jurídica* encontra-se assentada de maneira incontestada na doutrina e jurisprudência. Remanesce, entretanto, indefinição

<sup>126</sup> Destacou-se.

<sup>127</sup> Estabelece a Súmula n. 227 do Superior Tribunal de Justiça que: “A pessoa jurídica pode sofrer dano moral”.

<sup>128</sup> RAMOS, André de Carvalho. A ação civil pública e o dano moral coletivo. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 25, p. 80-98, jan./mar. 1998. p. 82. Destaques no original.

<sup>129</sup> MELO, Nehemias Domingos de. *Dano moral trabalhista: doutrina e jurisprudência*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2012. p. 26.

doutrinária e jurisprudencial no que tange à aceitação da existência e dos contornos do *dano moral coletivo*, o que será explorado, detidamente, no capítulo 3.

### 1.6.3 Evolução conceitual do dano moral

Sedimentada a aceitação do dano moral no ordenamento brasileiro, bem como sua abrangência em relação às pessoas físicas e jurídicas, resta analisar, doravante, os fundamentos que subjazem à conceituação mais adequada desse instituto, a fim de verificar qual das definições doutrinárias apresenta-se mais apropriada à tutela dos direitos transindividuais e conseqüente fundamentação do dano moral coletivo.

A tentativa de definição unívoca do dano moral foi sempre permeada por entraves doutrinários e jurisprudenciais em razão da sistemática ampliação dos danos ressarcíveis e da complexidade das relações sociais. Assim, a dificuldade de delimitação do instituto pode ser vislumbrada, de forma exata, através das palavras de Sergio Cavalieri Filho, ao afirmar que “em tema de dano moral a questão que se coloca atualmente não é mais a de saber se ele é ou não indenizável, nem, ainda, se pode ou não ser cumulado com o dano material, mas sim, *o que venha a ser o próprio dano moral*”<sup>130</sup>. Dessa maneira, afigura-se necessário analisar as principais correntes conceituais do dano moral, com vistas a clarificar sua origem e abrangência.

À partida, destaca-se a definição negativa de dano moral (em contraposição ao dano patrimonial) edificada por Savatier nos seguintes termos: “todo sofrimento humano que não resulta de uma perda pecuniária (*tout souffrance humaine ne résultant pas d'une perte pecuniaire*)”<sup>131</sup>. Na mesma linha, Pontes de Miranda afirma que “dano patrimonial é o dano que atinge o patrimônio do ofendido; dano não patrimonial é o que, só atingindo o devedor como ser humano, *não lhe atinge o patrimônio*”<sup>132</sup>.

O dano moral também é conceituado por Rubens Limongi França de maneira negativa, nos seguintes termos: “dano moral é aquele que sofre, direta ou

<sup>130</sup> CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 10. ed. rev. e ampl. São Paulo: Atlas, 2012. p. 88. Destacou-se.

<sup>131</sup> CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 10. ed. rev. e ampl. São Paulo: Atlas, 2012. p. 88.

<sup>132</sup> MIRANDA, Pontes de. *Tratado de Direito Privado*. Tomo XXVI. Rio de Janeiro: Borsoi, 1959. p. 30. Destacou-se.



indiretamente, a pessoa física ou jurídica, assim, como a coletividade, *no aspecto não econômico dos seus bens jurídicos*<sup>133</sup>. Anote-se, por relevante, que o citado autor faz expressa menção à *coletividade* como sujeito passivo do dano moral, reconhecendo, desde logo, a existência de danos que englobam um universo mais amplo de interesses, os direitos transindividuais<sup>134</sup>.

Entretanto, o conceito de dano moral *negativo* ou *por exclusão* nada esclarece<sup>135</sup>, não servindo, pois, de fundamento apto à explicar as relações sociais pós-modernas. Sustentar que o dano moral é o reverso do dano patrimonial mostra-se insuficiente. No particular, adotamos a crítica lançada por Gabriel A. Stiglitz e Carlos Echevesti a respeito da definição negativa de dano moral:

Diz-se que dano moral é o prejuízo que não afeta de modo algum o patrimônio e causa tão somente uma dor moral à vítima. Esta é uma ideia negativa (ao referir por exclusão que os danos morais são os que não podem considerar-se patrimoniais) e tautológica, pois ao afirmar que dano moral é o que causa tão somente uma dor moral, repete a ideia com uma troca de palavras<sup>136</sup>.

Subsequente à definição negativa, concebeu-se a definição de dano moral como vinculação necessária à *dor espiritual, aos sentimentos negativos, à alteração do estado psicofísico da vítima*. Nesse sentido, esclarece Yussef Said Cahali que o dano moral pode ser conceituado como tudo aquilo que:

[...] molesta gravemente a alma humana, ferindo-lhe os valores fundamentais inerentes à sua personalidade ou reconhecidos pela sociedade em que está integrado, os quais não se pode enumerar exhaustivamente, mas se evidenciam pela *dor, angústia, sofrimento, tristeza pela ausência de um ente querido falecido, pelo desprestígio, desconsideração social, descrédito à reputação, humilhação pública, devassamento de privacidade, desequilíbrio da normalidade psíquica, traumatismos emocionais, depressão ou desgaste psicológico, e pelas situações de constrangimento moral*<sup>137</sup>.

<sup>133</sup> FRANÇA, Rubens Limongi *apud* MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 61. Destacou-se.

<sup>134</sup> MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 61.

<sup>135</sup> CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 10. ed. rev. e ampl. São Paulo: Atlas, 2012. p. 88.

<sup>136</sup> STIGLITZ, Gabriel A.; ECHEVESTI, Carlos *apud* ANDRADE, André Gustavo C. A evolução do conceito de dano moral. *Revista da Ajuris*, Porto Alegre, n. 92, p. 111-140, dez. 2003. p. 112.

<sup>137</sup> CAHALI, Yussef Said. *Dano moral*. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p. 21. Destacou-se.

Avançando um pouco mais na compreensão de dano moral – no sentido de acolher, timidamente, a tutela aos direitos da personalidade –, mas ainda com raízes na subjetividade humana e nos efeitos psicofísicos do dano, pontua Humberto Theodoro Júnior que:

[...] são danos morais os ocorridos na esfera da subjetividade, ou no plano valorativo da pessoa na sociedade, alcançando os aspectos mais íntimos da personalidade humana (o da intimidade e da consideração pessoal), ou o da própria valoração da pessoa no meio em que vive e atua (o da reputação ou da consideração social). [...] Traduzem-se em um *sentimento de pesar íntimo da pessoa ofendida capaz de gerar alterações psíquicas ou prejuízo à parte social ou afetiva do patrimônio moral do ofendido*<sup>138</sup>.

O posicionamento doutrinário que vincula a configuração do dano moral à *necessária* alteração do estado psicofísico da vítima encontra-se em vias de superação – notadamente após a aceitação da pessoa jurídica como sujeito passivo de dano moral. Nesse sentido, pontua Sergio Cavalieri Filho que a dor, a humilhação, o sofrimento são sempre *consequências* do dano moral e nunca a sua *causa*<sup>139-140</sup>.

Entretanto, o registro faz-se necessário por ter essa vertente teórica ancorado suas bases de maneira profunda no ordenamento jurídico pátrio, projetando seus efeitos, inclusive, ao campo do dano moral coletivo – notadamente no que diz com a aceitação do instituto. Isso porque a vinculação do dano moral ao conceito de dor, de sofrimento, de alteração do estado psicofísico da vítima, limita a incidência do instituto às *peças físicas*, na medida em que as *peças jurídicas*, bem assim como a *coletividade*, não possuem o atributo do sentimento, ou seja, da acepção subjetiva. Por isso da incompatibilidade dessa vertente conceitual com a possibilidade das peças jurídicas e da coletividade de sofrerem dano moral.

<sup>138</sup> THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Dano moral*. 7. ed. atual. e ampl. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2010. p. 2-3. Destacou-se.

<sup>139</sup> CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 10. ed. rev. e ampl. São Paulo: Atlas, 2012. p. 93.

<sup>140</sup> No mesmo sentido, assevera Maria Celina Bodin de Moraes que “ao definir o dano moral por meio da noção de sentimento humano, isto é, utilizando-se dos termos ‘dor’, ‘espanto’, ‘emoção’, ‘vergonha’, ‘aflição espiritual’, ‘desgosto’, ‘injúria física ou moral’, em geral qualquer sensação dolorosa experimentada pela pessoa, confunde-se o dano com a sua (eventual) consequência”. In: MORAES, Maria Celina Bodin de. *Danos à pessoa humana: uma leitura civil-constitucional dos danos morais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 131. Destaques no original.

Assim, a despeito de encontrar-se em vias de superação, essa corrente doutrinária ainda projeta seus efeitos, de maneira episódica, sobre o ordenamento jurídico. A título exemplificativo, cita-se a decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça<sup>141-142</sup>, de relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki, que negou a oportunidade de reparação do *dano moral coletivo ambiental* ao argumento de que há vinculação *necessária* do dano moral ao conceito de *dor*, de *sufrimento psíquico* – de caráter exclusivamente individual – sendo, assim, incompatível com a noção de transindividualidade, e, conseqüentemente, com a possibilidade de configuração do dano moral coletivo. Por pertinente, transcreve-se excerto da fundamentação do julgado em comento:

“[...] a vítima do dano moral é, necessariamente, uma pessoa. Não parece ser compatível com o dano moral a ideia da "transindividualidade" (= da indeterminabilidade do sujeito passivo e da indivisibilidade da ofensa e da reparação) da lesão. É que o dano moral envolve, necessariamente, dor, sentimento, lesão psíquica, afetando "a parte sensitiva do ser humano, como a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas" [...], "tudo aquilo que molesta gravemente a alma humana, ferindo-lhe gravemente os valores fundamentais inerentes à sua personalidade ou reconhecidos pela sociedade em que está integrado" [...]”<sup>143</sup>.

Posteriormente, a partir de uma visão mais moderna e no sentido de delinear o dano moral de uma forma mais objetiva, conforma-se a vertente doutrinária que vincula a conceituação do dano moral à violação dos direitos da personalidade que são, na verdade, direitos fundamentais. Nesse sentido, acentua Paulo Luiz Netto Lôbo que “não há outras hipóteses de danos morais além das violações aos direitos da personalidade”<sup>144</sup>.

Em linha de pensamento análoga, pontifica Carlos Alberto Bittar que:

<sup>141</sup> Recurso Especial n. 598.281/MG, da 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, relatado pelo Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 02/05/2006 e publicado em 01/06/2006.

<sup>142</sup> A ementa do acórdão em enfoque restou redigida nos seguintes termos: “PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DANO AMBIENTAL. 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). RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO”. Recurso Especial n. 598.281/MG, da 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, relatado pelo Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 02/05/2006 e publicado em 01/06/2006.

<sup>143</sup> Recurso Especial n. 598.281/MG, da 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, relatado pelo Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 02/05/2006 e publicado em 01/06/2006.

<sup>144</sup> LÔBO, Paulo Luiz Netto *apud* GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil: responsabilidade civil*. 9. ed. v. III. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 86.

[...] qualificam-se como morais os danos em razão da esfera da subjetividade, ou do plano valorativo da pessoa na sociedade, em que repercute o fato violador, havendo-se, portanto, como tais aqueles que atingem os aspectos mais íntimos da *personalidade humana* (o da intimidade e da consideração pessoal), ou o da própria valoração da pessoa no meio em que vive e atua (o da reputação ou da consideração social)<sup>145</sup>.

Acerca da proteção aos direitos da personalidade, o art. 5º, X, da Constituição Federal dispõe que: “[...] são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação”.

A propósito, pontua Sergio Cavalieri Filho que:

[...] a par dos direitos patrimoniais, que se traduzem em uma expressão econômica, o homem é ainda titular de relações jurídicas que, embora despidas de expressão pecuniária intrínseca, representam pra o seu titular um valor maior, por serem atinentes à própria natureza humana. *São os direitos da personalidade, que ocupam posição supraestatal, dos quais são titulares todos os seres humanos a partir do nascimento com vida [...]. São direitos inatos, reconhecidos pela ordem jurídica e não outorgados, atributos inerentes à personalidade [...]*<sup>146</sup>.

Por vincular a ocorrência ao dano moral à violação dos direitos da personalidade, que são, em última análise, direitos fundamentais inerentes a todos os seres humanos, entende-se que essa corrente doutrinária afigura-se mais consentânea à correta transposição para o âmbito do *dano moral coletivo*. Isso porque, conforme será demonstrado no capítulo 2, os direitos *transindividuais*, que são a base de ancoragem do dano moral coletivo, nada mais representam do que a evolução dos direitos fundamentais, notadamente em sua segunda e sua terceira dimensões, fato que autoriza a conclusão ora delineada.

Por fim, a corrente mais moderna sobre o tema preleciona que o dano moral decorre de ofensa ao princípio da dignidade humana, da inobservância da cláusula

<sup>145</sup> BITTAR, Carlos Alberto. *Reparação civil por danos morais*. Atual. de Eduardo Carlos Bianca Bittar. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999. p. 45. Destacou-se.

<sup>146</sup> CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 10. ed. rev. e ampl. São Paulo: Atlas, 2012. p. 88. Destacou-se.

geral de tutela da pessoa humana<sup>147</sup>. Nesse sentido, ensina Sergio Cavaliere Filho que o dano moral, à luz da Constituição Federal de 1988, pode ser definido sob dois aspectos distintos – em sentido *estrito* e em sentido *amplo*<sup>148</sup>. Assim, o dano moral em sentido *estrito* consiste na “*violação do direito à dignidade*”<sup>149</sup>. Por outro lado, o dano moral em sentido *amplo* engloba diferentes graus de violação aos direitos da personalidade, abarcando todas as ofensas à pessoa humana, “considerada esta em suas dimensões individual e social, ainda que sua dignidade não seja arranhada”<sup>150</sup>. Impende destacar que o citado autor não se afasta totalmente da corrente que ancora a ocorrência do dano moral na violação aos direitos da personalidade (direitos fundamentais), fazendo, na verdade, um acréscimo em sua teoria para destacar a importância do princípio da dignidade humana como móvel outro do dano moral.

Ademais, anota Sergio Cavaliere Filho que a Constituição Federal consagrou expressamente a dignidade humana como um dos *fundamentos* da República Federativa do Brasil, fazendo emergir o que hoje pode ser denominado de *direito subjetivo constitucional à dignidade*<sup>151</sup>, fato que ocasionou um alargamento na abrangência do dano moral visto que a “dignidade humana nada mais é do que a base de todos os valores morais, a essência de todos os direitos personalíssimos”<sup>152</sup>. Pontua, o autor, exemplificativamente, que “os direitos à honra, ao nome, à intimidade, à privacidade e à liberdade estão englobados no *direito à dignidade*, verdadeiro fundamento e essência de cada preceito constitucional relativo aos direitos da pessoa humana”<sup>153</sup>.

Por sua vez, Maria Celina Bodin de Moraes defende como fundamento *único* do dano moral a violação da cláusula geral da dignidade humana, pontuando o seguinte:

<sup>147</sup> BESSA, Leonardo Roscoe. Dano moral coletivo. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 59, p. 78-108, jul./set. 2006. p. 101.

<sup>148</sup> CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 10. ed. rev. e ampl. São Paulo: Atlas, 2012. p. 88.

<sup>149</sup> CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 10. ed. rev. e ampl. São Paulo: Atlas, 2012. p. 88. Destaques no original.

<sup>150</sup> CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 10. ed. rev. e ampl. São Paulo: Atlas, 2012. p. 90.

<sup>151</sup> CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 10. ed. rev. e ampl. São Paulo: Atlas, 2012. p. 88. Destaques no original.

<sup>152</sup> CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 10. ed. rev. e ampl. São Paulo: Atlas, 2012. p. 88.

<sup>153</sup> CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 10. ed. rev. e ampl. São Paulo: Atlas, 2012. p. 88. Destaques no original.

[...] é efetivamente o princípio da dignidade da pessoa humana, princípio fundante de nosso Estado Democrático de Direito, que institui e encima [...] a cláusula geral de tutela da personalidade humana, segundo a qual as situações jurídicas subjetivas não-patrimoniais merecem proteção especial no ordenamento nacional, seja através de prevenção, seja mediante reparação, a mais ampla possível, dos danos a elas causados<sup>154</sup>.

Nesses termos, acentua a referida autora que “a reparação do dano moral transforma-se, então, na contrapartida do princípio da dignidade humana: é o reverso da medalha”<sup>155</sup>. O dano moral possui, assim, como causa a “*injusta* violação a uma situação jurídica subjetiva extrapatrimonial, protegida pelo ordenamento jurídico através da cláusula geral de tutela da personalidade que foi instituída e tem sua fonte na Constituição, em particular e diretamente decorrente do princípio (fundante) da dignidade da pessoa humana [...]”<sup>156</sup>.

Ante o exposto, em face das quatro conceituações de dano moral acima delineadas, reputa-se como a mais adequada aquela que vincula a ocorrência do dano moral à violação dos direitos da personalidade, que constituem expressão dos direitos fundamentais. Entende-se, assim, que essa definição pode ser transposta ao âmbito dos interesses transindividuais, que também constituem exemplos de direitos fundamentais, revelados em sua segunda e terceira dimensões. Dessa maneira, tendo em vista que a violação imaterial aos direitos de natureza difusa e coletiva determina a ocorrência do dano moral coletivo, passa-se à analisar as origens e as definições dos direitos de natureza metaindividual no capítulo subsequente.

---

<sup>154</sup> MORAES, Maria Celina Bodin de. *Danos à pessoa humana: uma leitura civil-constitucional dos danos morais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 132.

<sup>155</sup> MORAES, Maria Celina Bodin de. *Danos à pessoa humana: uma leitura civil-constitucional dos danos morais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 132.

<sup>156</sup> MORAES, Maria Celina Bodin de. *Danos à pessoa humana: uma leitura civil-constitucional dos danos morais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 132-3. Destaque no original.

## 2 INTERESSES TRANSINDIVIDUAIS

A tutela jurídica outorgada aos interesses e direitos coletivos *lato sensu* advém do reconhecimento e da importância social conferida a essa *nova* categoria de direitos, que desbordam da pessoa do indivíduo isoladamente considerado para abraçar a classe, o grupo, a coletividade. A responsabilidade civil, conforme já delineado, emerge quando há violação a direitos juridicamente tutelados. No caso, a violação extrapatrimonial a direitos transindividuais determina a possibilidade de ocorrência do dano moral coletivo. Frise-se que a “compreensão acertada do dano moral coletivo vincula-se naturalmente aos direitos metaindividuais”<sup>157</sup>, razão pela qual, inicialmente, faz-se necessário detalhar as categorias de interesses transindividuais, enfocando seus aspectos históricos, sua conceituação e características essenciais, a fim de delimitar quais espécies de interesses que, quando violados em seu aspecto imaterial, podem figurar como embasamento jurídico do dano moral coletivo.

### 2.1 Interesse jurídico

O substantivo *interesse*, sem adjetivação, não é destinatário de tutela jurídica, pertencendo, na verdade, ao *campo metajurídico*<sup>158</sup>. Assim, o interesse *simples* “exprime tudo o que é importante sob os aspectos moral, social ou material. Apresenta-se como a qualidade de um bem que retém a nossa atenção, que prende o nosso espírito”<sup>159</sup>. Equivale, pois, a termo de “caráter *zetético*, geral, aberto, com conceito comum a ramos cujo exame pertence à Teoria Geral e à Filosofia do Direito”<sup>160</sup>.

O *interesse simples*, quando tutelado pelo Direito, transmuda-se em *interesse jurídico*, podendo ser revelado em três acepções distintas, a saber – (a) interesse em sentido substancial; (b) interesse em sentido instrumental e (c) interesse

<sup>157</sup> BESSA, Leonardo Roscoe. Dano moral coletivo. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 59, p. 78-108, jul./set. 2006. p. 79.

<sup>158</sup> FERRARESI, Eurico. *Ação popular, ação civil pública e mandado de segurança coletivo: instrumentos processuais coletivos*. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 35.

<sup>159</sup> FERRARESI, Eurico. *Ação popular, ação civil pública e mandado de segurança coletivo: instrumentos processuais coletivos*. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 35.

<sup>160</sup> BORBA, Joselita Nepomuceno. *Legitimidade concorrente na defesa dos direitos e interesses coletivos e difusos: sindicato, associação, ministério público, entes não sindicais*. São Paulo: LTr, 2013. p. 74.

legítimo<sup>161-162</sup>. Para o objeto de estudo dessa dissertação importa-nos minudenciar apenas o conceito de interesse jurídico em sentido *substancial*, sobre o qual passamos a versar. Toda vez que o ordenamento jurídico confere proteção a determinado *interesse*, inserindo-o em seu “arcabouço normativo, diante da identificação da sua importância e valor para a organização e o convívio social, surge o *interesse jurídico*, com a prerrogativa de poder ser invocado pelo respectivo titular [...] perante terceiros, e, também, de tornar-se objeto de tutela jurisdicional”<sup>163</sup>. Nessa acepção, podemos asseverar que o interesse substancial liga-se ao “núcleo ou conteúdo de um direito subjetivo”<sup>164</sup>, sendo que Ihering já conceituava, de forma reversa, o direito subjetivo como um “interesse juridicamente protegido”<sup>165</sup>.

Para que a elucidação tenha sequência lógica, cumpre-nos destacar a relação que se estabelece entre *interesse jurídico* e *direito subjetivo*<sup>166</sup>. À partida, direito subjetivo pode ser conceituado como uma “técnica de realização do direito em seus próprios objetivos, na medida em que atribui aos sujeitos de direito o *poder de*,

<sup>161</sup> PRADE, Péricles. *Conceito de interesses difusos*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1987. p. 19.

<sup>162</sup> A propósito da diferenciação entre as três categorias de interesses jurídicos, cumpre realizarmos breve aprofundamento da matéria com fulcro nas lições de Péricles Prade. Refere o citado autor que na doutrina brasileira, o interesse jurídico em sentido substancial corresponde ao núcleo ou conteúdo de um direito subjetivo, sendo denominado de interesse primário. Assim, “essa vinculação doutrinária entre interesse jurídico material e direito subjetivo se deve ao fato de que o direito processual só endossa, no País, uma posição legitimamente a um direito subjetivo, enquanto que, no direito europeu, atuam duas posturas substanciais legitimantes, ou, mais precisamente, a do direito subjetivo (existente ou *in statu assertionis*) e a do interesse legítimo”. O interesse em sentido instrumental, por sua vez, corresponde ao interesse de agir, sendo alcunhado de interesse secundário. Por fim, o interesse legítimo “expressa um refinamento teórico da doutrina europeia que o destacou, por razões históricas, diferenciando-o do conceito de direito subjetivo. No direito de cunho europeu, como consequência do dualismo de jurisdição ali vigente, a jurisprudência e a doutrina acabaram emancipando, ao lado do direito subjetivo, uma outra situação substancial, o denominado interesse legítimo, na verdade de âmbito muito mais restrito que o direito subjetivo, porque atuante apenas em face do contencioso administrativo, com vistas à anulação de um ato da administração pública”. In: PRADE, Péricles. *Conceito de interesses difusos*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1987. p. 19-26.

<sup>163</sup> MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 121.

<sup>164</sup> PRADE, Péricles. *Conceito de interesses difusos*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1987. p. 19.

<sup>165</sup> IHERING *apud* PRADE, Péricles. *Conceito de interesses difusos*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1987. p. 19.

<sup>166</sup> Sobre o tema, acentua Celso Bastos que: “Na teoria do Direito Civil, o interesse surge como a outra face do direito subjetivo, ou seja, como o interesse material ínsito neste. Por exemplo, na compra e venda, teríamos do lado do adquirente, o interesse ao gozo da coisa e, sob o ângulo do alienante, o interesse ao recebimento do preço. Esses interesses materiais somente assumem relevância jurídica, convertendo-se em interesses jurídicos, porque tutelados pelo direito ou, em outras palavras, porque erigidos em núcleos de direitos subjetivos. Dessa ótica, interesse jurídico e direito subjetivo se confundem”. In: BASTOS, Celso. A tutela dos interesses difusos no direito constitucional brasileiro. *Revista de Processo*, São Paulo, n. 23, p. 36-44, jul./set. 1981. p. 37.



através de sua *conduta voluntária*, tornar efetivo o enunciado contido na norma”<sup>167</sup>. Assim, a definição *clássica* de direito subjetivo traça paralelo *necessário* entre os conceitos de interesse jurídico e de direito subjetivo, estabelecendo que o interesse jurídico constitui o cerne do direito subjetivo e que este somente existe se presente o interesse jurídico<sup>168</sup>. Nessa linha de pensamento “a proteção jurídica a qualquer direito vincula-se de maneira imperativa à identificação do seu respectivo titular, a ele conferindo-se a legitimação exclusiva para invocar a tutela do respectivo interesse perante o Poder Judiciário”<sup>169</sup>.

Por essa ótica, o interesse jurídico em sentido substancial vincula-se necessariamente a um direito subjetivo, encaixando-se perfeitamente no modelo de demanda bilateral (configuração *A versus B*), que serviu de base à processualística dos séculos precedentes. Todavia, esse paradigma não mais corresponde aos anseios da sociedade pós-moderna que reclama a tutela integral dos direitos de natureza transindividual. Veja-se que os direitos metaindividuais não possuem titular determinado que possa exigir perante outrem *o seu direito subjetivo*, sendo necessário que se instaure um novo modelo processual de cunho *multifacetado*, apto a amparar essas novas situações jurídicas e sociais.

Avulta, assim, a necessidade de repensar o conceito clássico de direito subjetivo para amoldá-lo à nova ordem de interesses, que emergem com a sociedade contemporânea, produtora de conflitos massificados<sup>170</sup>. Com efeito, a partir da “crescente dinâmica e desenvolvimento social, verificou-se a ocorrência da configuração de interesses jurídicos sem a sua correspondência necessária a um direito subjetivo no plano pessoal”<sup>171</sup>. A título exemplificativo podemos citar direitos difusos e coletivos, que desbordam dos limites do indivíduo isoladamente considerado, e se multiplicam em diversas áreas do Direito como consumidor, ambiental e trabalhista.

Nesse sentido, assevera Xisto Tiago de Medeiros Neto que:

<sup>167</sup> BAPTISTA, Ovídio *apud* BORBA, Joselita Nepomuceno. *Legitimidade concorrente na defesa dos direitos e interesses coletivos e difusos: sindicato, associação, ministério público, entes não sindicais*. São Paulo: LTr, 2013. p. 75. Destaques no original.

<sup>168</sup> MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 123.

<sup>169</sup> MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 123.

<sup>170</sup> FERRARESI, Eurico. *Ação popular, ação civil pública e mandado de segurança coletivo: instrumentos processuais coletivos*. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 36.

<sup>171</sup> MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 123.

Evidenciou-se, portanto, uma transformação evolutiva a partir do rompimento da esfera estritamente individualista, subjetivada, em que era visualizado o *interesse jurídico*, exurgindo um outro conteúdo de essência inovadora, correspondente a uma dimensão e respectiva proteção que se estendeu à órbita coletiva pertinente a grupos, classes, categorias de pessoas ou mesmo a toda a coletividade, sem que a definição precisa da titularidade constituísse elemento essencial à possibilidade de tutela<sup>172</sup>.

Assim, passa-se a tutelar esses *novos* direitos com base na ampliação<sup>173</sup> do conceito *clássico* de direito subjetivo<sup>174</sup>. Nesse sentido, Marcelo Navarro Ribeiro Dantas, tecendo críticas à insuficiência das definições de interesse legítimo<sup>175</sup> e de direito subjetivo para fundamentar a proteção aos interesses transindividuais, pontifica que “é muito mais fácil [...] alargar o conceito de direito subjetivo, arrancando dele qualquer ranço individualista e inserindo-o no contexto renovado do processo civil contemporâneo, da sociedade e dos conflitos de massa”<sup>176</sup>. Para

<sup>172</sup> MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 123. Destaques no original.

<sup>173</sup> Nesse sentido é o entendimento de Marcelo Navarro Ribeiro Dantas in: DANTAS, Marcelo Navarro Ribeiro. *Mandado de segurança coletivo: legitimação ativa*. São Paulo: Saraiva, 2000. p. 46-56 e de Xisto Tiago de Medeiros Neto in: MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 122-5.

<sup>174</sup> Há autores, como Rodolfo de Camargo Mancuso, que perfilham entendimento diverso, defendendo que essa questão pode ser solucionada com a adoção da categoria de *interesse legítimo*. Adotamos, todavia, o entendimento da corrente que preconiza o alargamento do conceito de direito subjetivo por entender que a categoria dos interesses legítimos não se coaduna com a sistemática do direito brasileiro. Corroborando esse entendimento é a lição de Celso Bastos ao referir que: “A noção de *interesse legítimo* não é uma construção do direito brasileiro. Seu desenvolvimento deu-se na doutrina italiana e francesa, tendo em vista peculiaridades desses sistemas jurídicos, no que diz respeito à forma por que neles se dá a distribuição da justiça ou o exercício da jurisdição. Na Europa, de um modo geral, prevaleceu a tendência em dividir a competência jurisdicional entre órgãos do Poder Executivo e do Judiciário. Para a divisão entre estes poderes, das atribuições judicantes, fez-se necessário criar, ao lado do *direito subjetivo*, o conceito de *interesse legítimo*”. Ainda, ancorado nas lições de João Augusto Filho, Celso Bastos prossegue sua explanação elucidando que: “há, portanto, entre o direito processual brasileiro e o continental-europeu, uma nítida diferença quanto às posições legitimantes. No direito brasileiro, a *legitimatío ad causam* da parte se reporta sempre a um direito subjetivo, que realmente existe ou pelo menos assume a aparência de existir, cuja lesão, ameaça ou estado de incerteza objetiva deverão servir de fundamento para invocar-se a atuação do Judiciário. Já no direito continental-europeu, surgem duas posições legitimantes distintas, uma delas referida a um direito subjetivo e a outra a um *interesse legítimo*. Essas duas posições legitimantes constituem o critério básico para a repartição de competências entre os órgãos judicantes do Poder Judiciário e os Tribunais administrativos”. In: BASTOS, Celso. A tutela dos interesses difusos no direito constitucional brasileiro. *Revista de Processo*, São Paulo, n. 23, p. 36-44, jul./set. 1981. p. 37-8. Destaques no original.

<sup>175</sup> Marcelo Navarro Ribeiro Dantas, com apoio na doutrina de Celso Bastos, refere que: “também a noção de *interesse legítimo* não escapa da carga de individualismo que é imputada, com exclusividade, ao *direito subjetivo*”. In: DANTAS, Marcelo Navarro Ribeiro. *Mandado de segurança coletivo: legitimação ativa*. São Paulo: Saraiva, 2000. p. 49. Grifos no original.

<sup>176</sup> DANTAS, Marcelo Navarro Ribeiro. *Mandado de segurança coletivo: legitimação ativa*. São Paulo: Saraiva, 2000. p. 50.

tanto, o citado autor sugere que se amplie o conceito de *sujeito de direito* e “admita-se que uma coletividade de indivíduos, seja ela determinada por uma relação-base de grupo, seja formada por um número indeterminável de pessoas que, circunstancialmente, estejam na mesma situação, possa ser sujeito de direito”<sup>177</sup>.

Nessa linha de pensamento, o interesse jurídico passa a ter significação mais ampla, não apenas atrelado à noção clássica de direito subjetivo, mas sim abrangente de uma titularização atribuída a *toda a coletividade*<sup>178</sup>. Com esse olhar de dimensões transindividuais o interesse jurídico passou a ser definido como a “relevância de ordem material ou também instrumental, subjetivada ou não subjetivada, conferida pelo Direito positivo a determinadas situações respeitantes ao indivíduo isolado, ao grupo ou à coletividade maior”<sup>179</sup>. No mesmo sentido, pondera Calmon de Passos que “[...] pretender excluir os interesses transindividuais da categoria dos direitos subjetivos é insistir numa visão do direito, do Estado, da organização política e da sociedade, já ultrapassada”<sup>180</sup>.

Com base no referido, percebemos que o alargamento conceitual do direito subjetivo à *esfera coletiva* fornece embasamento à teoria do dano moral coletivo, que, pela concepção *clássica* de interesse jurídico atrelado a um direito subjetivo, restaria à margem da tutela jurisdicional por ausência de representação legal adequada. Adotamos, assim, para os fins dessa dissertação, a visão *moderna* sobre o tema, que amplia a definição de direito subjetivo para incluir, também, a proteção aos direitos transindividuais.

## 2.2 Interesse e direito

Verifica-se, de forma costumeira, na doutrina e na jurisprudência, a referência indistinta aos termos *interesse* e *direito*. Por uma questão metodológica, cumpre-nos

<sup>177</sup> DANTAS, Marcelo Navarro Ribeiro. *Mandado de segurança coletivo: legitimação ativa*. São Paulo: Saraiva, 2000. p. 50.

<sup>178</sup> Pontifica Marcelo Navarro Ribeiro Dantas que: “Em verdade, o entendimento de que essas demandas de tutela jurídica de caráter coletivo e difuso não se coadunariam com o conceito de direito subjetivo, já que não poderiam ser titularizadas, porque pertencem a grupos delimitados ou a um número indeterminado de pessoas disseminadas na sociedade, está superado. A própria doutrina europeia, e não faz pouco tempo, admite direitos subjetivos titularizados por entes não individuais [...]”. In: DANTAS, Marcelo Navarro Ribeiro. *Mandado de segurança coletivo: legitimação ativa*. São Paulo: Saraiva, 2000. p. 53.

<sup>179</sup> PRADE, Péricles. *Conceito de interesses difusos*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1987. p. 18.

<sup>180</sup> PASSOS, Calmon de *apud* DANTAS, Marcelo Navarro Ribeiro. *Mandado de segurança coletivo: legitimação ativa*. São Paulo: Saraiva, 2000. p. 55.

clarificar o significado que essas expressões carregam quando ligadas ao tema dos direitos *transindividuais*. Entretanto, assentamos, desde logo, que não pretendemos nos aprofundar nas diversas correntes doutrinárias e definições jurídicas que buscam explicar a significação histórica desses vocábulos, mas tão somente, elucidar a linha terminológica que será adotada nessa dissertação.

A palavra *direito* pode ser empregada para indicar *a norma jurídica em si* e também para expressar “a faculdade que um sujeito tem de, impositivamente por força de uma norma, exigir conduta de outrem”<sup>181</sup>. Assim, “ter direito a algo ou a alguma coisa equivale a ter direito no sentido subjetivo como atribuição de faculdade a um sujeito”<sup>182</sup>. Nessa acepção, é possível asseverar que o *direito* aproxima-se da definição de *interesse substancial*, já delineada no item precedente. Nesse sentido, anota Eurico Ferraresi que a própria exposição de motivos do Anteprojeto de Código Modelo de Processos para Ibero-América estabelece que quando o direito constitucional outorga proteção legal aos interesses metaindividuais, estes passam a ter a natureza jurídica de direitos<sup>183</sup>.

Dessa forma, adotaremos nessa dissertação a perspectiva moderna plasmada no art. 83, inc. I, II e III do Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90), que preconiza a utilização dos vocábulos *interesse* e *direito* de forma indistinta<sup>184-185</sup>. Com efeito, “a partir do momento em que passam a ser amparados

---

<sup>181</sup> BORBA, Joselita Nepomuceno. *Legitimidade concorrente na defesa dos direitos e interesses coletivos e difusos*: sindicato, associação, ministério público, entes não sindicais. São Paulo: LTr, 2013. p. 75.

<sup>182</sup> BORBA, Joselita Nepomuceno. *Legitimidade concorrente na defesa dos direitos e interesses coletivos e difusos*: sindicato, associação, ministério público, entes não sindicais. São Paulo: LTr, 2013. p. 75.

<sup>183</sup> FERRARESI, Eurico. *Ação popular, ação civil pública e mandado de segurança coletivo*: instrumentos processuais coletivos. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 37.

<sup>184</sup> Nesse sentido é o entendimento de Eurico Ferraresi (in: FERRARESI, Eurico. *Ação popular, ação civil pública e mandado de segurança coletivo*: instrumentos processuais coletivos. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 36-37) e de Xisto Tiago de Medeiros Neto (in: MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 120).

<sup>185</sup> Neste ponto cabe uma ressalva sobre a diferença existente entre os vocábulos *interesse* e *direito* no que se refere ao *Direito Coletivo do Trabalho*. Muito embora seja adotada nessa dissertação a perspectiva moderna de *Direito Civil*, que preceitua a adoção das palavras *direitos* e *interesses* como sinônimos, cumpre referir que em outro ramo jurídico, esses vocábulos possuem acepção *distinta*, conforme esclarece Ronaldo Lima dos Santos. Assim, na seara do Direito Coletivo do Trabalho, no que tange à natureza do dissídio coletivo, reconheceu-se ao longo da história a possibilidade de sua propositura não apenas para fixar condições de trabalho, mas também para dirimir questão quanto à aplicação ou interpretação de norma jurídica. Assim, “quanto à natureza da pretensão, delinearam-se duas espécies de dissídio coletivo: os de natureza econômica (também denominados dispositivos ou de *interesses*) e os de natureza jurídica (ou de *direito*). Os primeiros têm como objeto a fixação de normas e condições a serem observadas nas relações individuais de trabalho. Os segundos, por sua vez, têm como meta dirimir controvérsia a respeito da aplicação ou interpretação de acordo coletivo, de convenção coletiva, de sentença normativa, de atos normativos ou de preceito legal restrito às

pelo direito, os *interesses* assumem o mesmo *status* de *direitos*, desaparecendo qualquer razão prática, e mesmo teórica, para a busca de uma diferenciação ontológica entre eles”<sup>186</sup>.

Por fim, como reforço de argumento, salienta-se que a própria Constituição Federal alude aos termos *direito* e *interesse* como equivalentes<sup>187</sup>, conforme denota-se da leitura dos seguintes dispositivos constitucionais: “Art. 127 - O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos *interesses* sociais e individuais indisponíveis” e “Art. 129 - São funções institucionais do Ministério Público: [...] III - promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros *interesses* difusos e coletivos”<sup>188</sup>. Dessa maneira, acatamos o entendimento perfilhado por Joselita Nepomuceno Borba ao referir que “a tutela de *interesses* ou *direitos* é [...] diretriz do sistema constitucional e corresponde à garantia assegurada a todo aquele que tenha ou possa ter direito ou interesse lesado ou ameaçado de lesão no âmbito individual ou coletivo”<sup>189</sup>.

### 2.3 Interesse público e interesse privado

A fim de delimitar a qual ramo jurídico os direitos trasindividuais pertencem, passamos a realizar breve delineamento a respeito dos interesses público e privado, bem como dos direitos público e privado, enfocando a interrelação que apresentam quando em contraste com os interesses metaindividuais.

---

categorias ou às partes em conflito”. Em resumo, o dissídio coletivo pode ser de *interesses* ou de *direito*. In: SANTOS, Ronaldo Lima dos. *Sindicatos e ações coletivas: acesso à justiça, jurisdição coletiva e tutela dos interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos*. 3. ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 324. Destacou-se.

<sup>186</sup> WATANABE, Kazuo. Disposições Gerais. In: GRINOVER, Ada Pellegrini *et al.* *Código brasileiro de defesa do consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto*. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001. p. 739. Destaques no original.

<sup>187</sup> Joselita Nepomuceno Borba pontifica que: “a Constituição brasileira, ainda que de forma indireta, assegura o direito à jurisdição para proteger ‘direitos e interesses’ lesados ou ameaçados de lesão”. Sendo que: “a tutela jurisdicional dos direitos e interesses encontra-se constitucionalizada no art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal de 1988”. In: BORBA, Joselita Nepomuceno. *Legitimidade concorrente na defesa dos direitos e interesses coletivos e difusos: sindicato, associação, ministério público, entes não sindicais*. São Paulo: LTr, 2013. p. 77.

<sup>188</sup> Destacou-se.

<sup>189</sup> BORBA, Joselita Nepomuceno. *Legitimidade concorrente na defesa dos direitos e interesses coletivos e difusos: sindicato, associação, ministério público, entes não sindicais*. São Paulo: LTr, 2013. p. 77. Destacou-se.

Utilizaremos como referencial teórico, neste ponto, as contribuições de Mauro Cappelletti, crítico da divisão absoluta entre interesses públicos e interesses privados. O citado autor, no ano de 1975, no artigo intitulado *Formações Sociais e Interesses Coletivos diante da Justiça Civil*<sup>190</sup>, sustentou a tese de que além dos dois interesses clássicos existiria uma *terceira espécie* de interesses, que ele designou de *interesses intermediários* – e que atualmente são conhecidos como *interesses coletivos*.

Os interesses coletivos ou transindividuais constituem inegável e relevante realidade da sociedade contemporânea. Justo referir, entretanto, que refogem à precisa definição e se furtam aos esquemas tradicionais que os juristas estão acostumados a empregar<sup>191-192</sup>. Assim, destacamos que a dificuldade de classificação desses direitos inicia-se já no tocante ao seu enquadramento como direito público ou privado, fato que determina, na processualística clássica, a legitimação para a tutela do direito<sup>193</sup>.

Consoante aponta Mauro Cappelletti, habitualmente, a questão da legitimação de agir no processo civil é resolvida com base na “simples divisão entre aquilo que é ‘público’ e aquilo que é ‘privado’, onde por público (*de populus*) se entende aquilo que é reservado ao povo ou ao Estado (*res publica*), enquanto por privado se entende aquilo que pertence à livre disponibilidade do indivíduo que dele é ‘titular’”<sup>194</sup>. Assim, de maneira geral, a partir do modelo baseado na *summa divisio* estabelecia-se a legitimidade de agir no processo com base no seguinte raciocínio: a) “o processo civil envolve, de regra, situações privatistas, individualistas; pois bem, parte legitimada ou justa parte será, por isso, o sujeito privado que é (ou se afirma)

<sup>190</sup> Originalmente publicado em italiano sob o título: “Formazioni sociali e interessi di gruppo davanti alla giustizia civile” na “Rivista di Diritto Processuale, 30:367, 1975”. A tradução em português foi realizada por Nelson Renato Palaia Ribeiro de Campos, sendo o artigo publicado na Revista de Processo n. 5, p. 128-159, jan./mar. 1977, com o título de: “Formações sociais e interesses coletivos diante da justiça civil”.

<sup>191</sup> CAPPELLETTI, Mauro. Formações sociais e interesses coletivos diante da justiça civil. *Revista de Processo*, São Paulo, n. 5, p. 128-159, jan./mar. 1977. p. 132.

<sup>192</sup> Reforçando a ideia de dificuldade de enquadramento dos direitos transindividuais nos ramos clássicos, público e privado, cumpre salientar a sugestão proferida por Arruda Alvim de nominar os direitos coletivos como “direito social”, justamente para demonstrar a dificuldade de seu enquadramento nas divisões tradicionais. Pontifica o citado autor que “a esta área ou província do direito, que não é propriamente direito público nem privado, pode-se designar como direito social”. ALVIM, Arruda *apud* BESSA, Leonardo Roscoe. Dano moral coletivo. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 59, p. 78-108, jul./set. 2006. p. 80.

<sup>193</sup> Retomando, assim, a problemática do conceito clássico de direito subjetivo, delineada no item 2.1 desse capítulo.

<sup>194</sup> CAPPELLETTI, Mauro. Formações sociais e interesses coletivos diante da justiça civil. *Revista de Processo*, São Paulo, n. 5, p. 128-159, jan./mar. 1977. p. 132. Destaques no original.

titular (ou legítimo representante do titular) da situação jurídica deduzida em juízo”<sup>195</sup>; b) por outro lado, o processo penal compreende o interesse público (do Estado), o que legitima a agir uma parte pública, representante dos interesses estatais, normalmente personificada na figura do Ministério Público<sup>196</sup>.

Com base nesse quadro, quedava-se a descoberto a legitimação dos direitos transindividuais – na medida em que não são nem puramente públicos, nem privados. Por essa razão, esclarece Mauro Cappelletti que “a *summa divisio* aparece irreparavelmente superada diante da realidade social de nossa época, que é infinitamente mais complexa, mais articulada, mais ‘sofisticada’ do que aquela simplista dicotomia tradicional”<sup>197</sup>. O Direito contemporâneo evoca “prepotentemente ao palco novos interesses ‘difusos’, novos direitos e deveres que, sem serem públicos no senso tradicional da palavra, são, no entanto, coletivos: desses ninguém é ‘titular’, ao mesmo tempo que todos os membros de um dado grupo, classe, ou categoria, deles são titulares”<sup>198</sup>.

Na mesma esteira, refere Rodolfo de Camargo Mancuso que, com a *ascensão do coletivo* “essa nova ‘ordem coletiva’ emergente aparece como o *tertium genus* de todo o processo sociopolítico, porque representa o ponto médio entre o Estado e o indivíduo: menos do que aquele; mais do que este”<sup>199</sup>. O citado autor indaga e responde, ainda, a seguinte pergunta – “público, privado... *tertium non datur*? Sim, há um *tertium*, representado pelos interesses que são ‘menos’ do que o interesse público, e ‘mais’ do que os interesses privados: os interesses coletivos, aglutinados nos grupos sociais intermediários”<sup>200-201</sup>.

Ademais, acentua Eurico Ferraresi que da “tradicional distinção entre o interesse público e o interesse privado, percebeu-se a existência de situações que não se incluíam em nenhuma das duas categorias. Eram interesses que

<sup>195</sup> CAPPELLETTI, Mauro. Formações sociais e interesses coletivos diante da justiça civil. *Revista de Processo*, São Paulo, n. 5, p. 128-159, jan./mar. 1977. p. 132.

<sup>196</sup> CAPPELLETTI, Mauro. Formações sociais e interesses coletivos diante da justiça civil. *Revista de Processo*, São Paulo, n. 5, p. 128-159, jan./mar. 1977. p. 132.

<sup>197</sup> CAPPELLETTI, Mauro. Formações sociais e interesses coletivos diante da justiça civil. *Revista de Processo*, São Paulo, n. 5, p. 128-159, jan./mar. 1977. p. 135.

<sup>198</sup> CAPPELLETTI, Mauro. Formações sociais e interesses coletivos diante da justiça civil. *Revista de Processo*, São Paulo, n. 5, p. 128-159, jan./mar. 1977. p. 135.

<sup>199</sup> MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Interesses difusos: conceito e legitimação para agir*. 7. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. p. 41.

<sup>200</sup> MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Interesses difusos: conceito e legitimação para agir*. 7. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. p. 45.

<sup>201</sup> Perfilhando posição idêntica, citamos as lições de Ricardo dos Santos Castilhos in: CASTILHO, Ricardo dos Santos. *A defesa dos interesses do consumidor: da legitimidade do Ministério Público nos interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos*. São Paulo: Iglu, 2002. p. 23.

transbordavam a esfera individual, sem se confundir, todavia, com a esfera pública<sup>202-203</sup>. Por sua vez, Jacques Chevallier pontifica que “à medida que a fronteira entre o ‘público’ e o ‘privado’ foi se tornando fluida, abriu-se o espaço necessário para os interesses coletivos, aglutinados nos grupos, quer dizer: os interesses coletivos terminaram por se ‘encaixar’ entre aquelas duas balizas”<sup>204</sup>.

A posição defendida pelos autores destacados acima resta sufragada, inclusive, pelo Superior Tribunal de Justiça, consoante reportagem especial veiculada no sítio oficial da instituição, no dia 23/12/2012, com o seguinte título: “Menos que público, mais que privado: os direitos transindividuais na jurisprudência do STJ”<sup>205</sup>. Por pertinente, transcrevemos excerto da notícia em questão, a qual compila a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça relativamente aos seguintes processos – REsp n. 224.677; MS n. 5.187; REsp n. 1.010.130; REsp n. 1.264.116, REsp n. 1.002.813; Resp n. 1.243.887 e REsp n. 1.070.896, *in verbis*:

Os interesses transindividuais ou metaindividuais não são públicos, nem individuais ou privados, ou seja, *fazem parte de uma terceira categoria*. Pertencem a grupos de pessoas ligadas por vínculos fáticos ou jurídicos. Além disso, caracterizam-se pela transcendência sobre o indivíduo; têm natureza coletiva ampla e não se restringem a nenhum grupo, categoria ou classe<sup>206</sup>.

Nas pegadas de Mauro Cappelletti, resta, pois, assente que não há mais como sustentar a divisão absoluta entre o Direito Público e o Direito Privado, na medida em que frente à evolução do Direito e da sociedade contemporânea, esses muros incomunicáveis começaram a ruir, cedendo lugar a uma nova edificação – *a construção dos interesses transindividuais*, que não são nem públicos, nem

<sup>202</sup> FERRARESI, Eurico. *Ação popular, ação civil pública e mandado de segurança coletivo: instrumentos processuais coletivos*. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 36.

<sup>203</sup> No mesmo sentido é o entendimento de Hugo Nigro Mazzilli in: MAZZILLI, Hugo Nigro. *A defesa dos interesses difusos em juízo: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses*. 25. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 48 e 50.

<sup>204</sup> CHEVALLIER, Jacques *apud* MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Interesses difusos: conceito e legitimação para agir*. 7. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. p. 49. Grifos no original.

<sup>205</sup> SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Disponível em: <[http://www.stj.jus.br/portal\\_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=398&tmp.texto=108171](http://www.stj.jus.br/portal_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=398&tmp.texto=108171)>. Acesso em: 10/02/2014.

<sup>206</sup> SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Disponível em: <[http://www.stj.jus.br/portal\\_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=398&tmp.texto=108171](http://www.stj.jus.br/portal_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=398&tmp.texto=108171)>. Acesso em: 10/02/2014. Destacou-se.



privados, mas sim pertencentes a toda uma categoria, grupo ou classe de indivíduos<sup>207</sup>.

## 2.4 Interesses transindividuais

Interesses difusos e coletivos existiram sempre, não sendo novidade de algumas poucas décadas<sup>208</sup>. Entretanto, nos últimos anos, acentuou-se a preocupação doutrinária e legislativa em protegê-los<sup>209</sup>. Esse fato impele parcela da doutrina<sup>210</sup> a qualificá-los como *novos* direitos, na medida em que a atenção da sociedade contemporânea com esses interesses emerge, de forma incisiva, quando da sua inserção no rol dos direitos fundamentais constitucionais, fato que ocorreu a partir do advento da Revolução Industrial<sup>211</sup>.

Avulte-se que a proteção mais efetiva aos direitos transindividuais iniciou-se quando da constitucionalização da segunda *geração* ou *dimensão* de direitos (sociais e coletivos) e complementou-se com a implantação da terceira *geração* de direitos (difusos)<sup>212</sup>. Em adição à constitucionalização desses direitos, originam-se, nas décadas de 60 e 70, movimentos sociais, sem tradição histórica de confrontação, representados por estudantes, ambientalistas e consumidores, que clamavam pelo reconhecimento e proteção de novas categorias de direitos sociais<sup>213</sup>. Ademais, a doutrina italiana do *acesso à justiça*, que busca ofertar

---

<sup>207</sup> Anote-se que essa classificação não é estanque e incomunicável, sendo efetiva apenas do ponto de vista da *preponderância* do interesse. Conforme destaca Xisto Tiago de Medeiros Neto: “em determinadas manifestações, os *interesses coletivos (lato sensu)* estarão cobertos pelo manto do *interesse público*, com ele se confundindo, principalmente quando envolverem questões de maior amplitude, vitais para a sociedade (por exemplo, a defesa do meio ambiente)”. Assim, pontifica o citado autor, que: “em vista da mutação histórica e da diversidade de concepções vislumbradas em relação ao *interesse público*, pode ele alcançar, em casos determinados, os *interesses metaindividuais*, compreendendo-os em suas fronteiras”. In: MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 134. Destaques no original.

<sup>208</sup> MAZZILLI, Hugo Nigro. *A defesa dos interesses difusos em juízo: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses*. 25. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 61.

<sup>209</sup> MAZZILLI, Hugo Nigro. *A defesa dos interesses difusos em juízo: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses*. 25. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 61.

<sup>210</sup> Nesse sentido, BESSA, Leonardo Roscoe. Dano moral coletivo. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 59, p. 78-108, jul./set. 2006. p. 80.

<sup>211</sup> CASTILHO, Ricardo. *Acesso à justiça: tutela coletiva de direitos pelo Ministério Público: uma nova visão*. São Paulo: Atlas, 2006. p. 3.

<sup>212</sup> O tema relativo às gerações ou dimensões de direitos será tratado de forma pormenorizada no capítulo subsequente.

<sup>213</sup> BESSA, Leonardo Roscoe. Dano moral coletivo. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 59, p. 78-108, jul./set. 2006. p. 81.

soluções jurídicas aos conflitos massificados, também contribuiu sobremaneira para o destaque que os direitos transindividuais vêm recebendo no cenário nacional e internacional.

Acentua Mauro Cappelletti que a sociedade contemporânea, com o complexo desenvolvimento das relações econômicas, cede espaço a situações nas quais determinadas atividades podem acarretar prejuízos e violações aos interesses de um sem número de indivíduos, fazendo emergir problemas desconhecidos às lides exclusivamente individuais<sup>214</sup>. Nessa perspectiva, os direitos e deveres “não se apresentam mais, como nos Códigos tradicionais, de inspiração individualística-liberal, como direitos e deveres essencialmente individuais, mas meta-individuais e coletivos”<sup>215</sup>. Destaca o referido autor que “continuar, segundo a tradição individualística do modelo oitocentista, a atribuir direitos exclusivamente a pessoas individuais [...] significaria tornar impossível uma efetiva proteção jurídica daqueles direitos, exatamente na ocasião em que surgem como elementos cada vez mais essenciais para a vida civil”<sup>216</sup>.

Dessa maneira, com base nas contribuições de Mauro Cappelletti e de outros autores como Denti e Vigoriti<sup>217</sup>, que se debruçaram sobre o estudo dos direitos coletivos e difusos, bem como na tentativa de suprir as reivindicações dos movimentos sociais emergentes, volta-se a comunidade jurídica internacional à sistematização dos direitos transindividuais e de seus instrumentos de tutela – fenômeno que pode ser vislumbrado no direito brasileiro, de forma clara, com a promulgação do Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90), que estabeleceu a conceituação das espécies de direitos transindividuais em difusos, coletivos *stricto sensu* e individuais homogêneos<sup>218</sup> – atuando, neste particular, como lei de caráter *geral* a irradiar seus efeitos a todos os ramos do Direito<sup>219</sup>.

<sup>214</sup> CAPPELLETTI, Mauro. Formações sociais e interesses coletivos diante da justiça civil. *Revista de Processo*, São Paulo, n. 5, p. 128-159, jan./mar. 1977. p. 130.

<sup>215</sup> CAPPELLETTI, Mauro. Formações sociais e interesses coletivos diante da justiça civil. *Revista de Processo*, São Paulo, n. 5, p. 128-159, jan./mar. 1977. p. 130.

<sup>216</sup> CAPPELLETTI, Mauro. Formações sociais e interesses coletivos diante da justiça civil. *Revista de Processo*, São Paulo, n. 5, p. 128-159, jan./mar. 1977. p. 130.

<sup>217</sup> Nos termos do referido por Kazuo Watanabe in: WATANABE, Kazuo. Disposições Gerais. In: GRINOVER, Ada Pellegrini *et al.* *Código brasileiro de defesa do consumidor*: comentado pelos autores do anteprojeto. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001. p. 724.

<sup>218</sup> Pontua Leonardo Roscoe Bessa que: “até o advento da Lei 8.078/90, o entendimento relativo ao direito coletivo e difuso decorria especialmente de reflexões doutrinárias e das referências iniciais da Lei 7.347/85. O Código de Defesa do Consumidor, ao conceituá-los, no art. 81, bem como instituir a categoria de direitos individuais homogêneos, promoveu importante avanço no debate doutrinário”.

Os interesses ou direitos transindividuais<sup>220</sup>, também designados de metaindividuais<sup>221</sup>, supraindividuais<sup>222</sup> ou coletivos *lato sensu*<sup>223</sup>, são assim intitulados por *transcenderem* o espectro de proteção individual, projetando seus efeitos *para além* do sujeito de direito singularmente considerado, extrapolando os limites de uma relação restrita a dois indivíduos determinados<sup>224</sup>. Em outras palavras, os direitos metaindividuais são “compreensivos dos interesses que deparam a órbita de atuação individual, para se projetarem na ordem coletiva; sua finalidade é altruística, ao contrário dos interesses privados, individuais, que têm cunho *egoístico*”<sup>225</sup>.

Os direitos transindividuais podem ser classificados de duas formas – sob o aspecto *material* ou *processual*.

Sob o prisma *material*, possuem a “nota característica básica de se projetarem para além da esfera individual (subjetivada), posicionando-se na órbita coletiva, cuja titularização (não determinada individualmente) repousa em um grupo,

In: BESSA, Leonardo Roscoe. Dano moral coletivo. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 59, p. 78-108, jul./set. 2006. p. 83.

<sup>219</sup> Com base na disposição do art. 117 do Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90), todo o Título III (Da Defesa do Consumidor em Juízo) desta lei pode ser considerado como lei de *caráter geral*, pois ele determina sua aplicação à Lei n. 7.347/85, ampliando o espectro de incidência desses dispositivos para além da matéria consumeirista. Preceitua o art. 117 do Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90) o seguinte: “Art. 117. Acrescente-se à Lei n.º 7.347, de 24 de julho de 1985, o seguinte dispositivo, renumerando-se os seguintes: ‘Art. 21. Aplicam-se à defesa dos direitos e interesses difusos, coletivos e individuais, no que for cabível, os dispositivos do Título III [Da Defesa do Consumidor em Juízo] da lei que instituiu o Código de Defesa do Consumidor”.

<sup>220</sup> Nomenclatura adotada pelo Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90), conforme pode ser vislumbrado no art. 81, I e II.

<sup>221</sup> Com relação à escolha entre a expressão *transindividuais* ou *interesses metaindividuais*, Hugo Nigro Mazzilli refere que: “Embora, em rigor de formação gramatical, seja preferível utilizar-nos da primeira expressão [transindividuais], porque é neologismo formado com prefixo e radical latinos (diversamente da segunda, [metaindividuais] que, como hibridismo, soma prefixo grego a radical latino), a verdade é que a doutrina e a jurisprudência têm usado ambos os termos, no mais das vezes indistintamente, para referir-se a interesses de grupos, ou a interesses coletivos, em sentido lato”. In: MAZZILLI, Hugo Nigro. *A defesa dos interesses difusos em juízo: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses*. 25. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 52-3.

<sup>222</sup> Eurico Ferraresi adota classificação diversa ao utilizar os termos “supra-individual” ou “direito de grupo” para designar apenas os direitos difusos e coletivos e a expressão “metaindividual” no sentido de abranger os direitos de toda a coletividade, os quais o autor enquadra na classificação de interesses públicos. In: FERRARESI, Eurico. *Ação popular, ação civil pública e mandado de segurança coletivo: instrumentos processuais coletivos*. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 35.

<sup>223</sup> Conforme doutrina majoritária, estas expressões são utilizadas como sinônimos. Nesse sentido: BESSA, Leonardo Roscoe. Dano moral coletivo. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 59, p. 78-108, jul./set. 2006. p. 81. e BORBA, Joselita Nepomuceno. *Legitimidade concorrente na defesa dos direitos e interesses coletivos e difusos: sindicato, associação, ministério público, entes não sindicais*. São Paulo: LTr, 2013. p. 79.

<sup>224</sup> CARVALHO NETO, Inacio de. *Manual de processo coletivo*. Curitiba: Juruá Editora, 2006. p. 19.

<sup>225</sup> MANCUSO, Rodolfo de Camargo *apud* CARVALHO NETO, Inacio de. *Manual de processo coletivo*. Curitiba: Juruá Editora, 2006. p. 20. Destaque no original.

uma classe, uma categoria de pessoas ou mesmo em toda a coletividade”<sup>226</sup>. São direitos que “excedem o âmbito estritamente individual, mas não chegam a propriamente constituir interesse público”, razão pela qual, conforme já aventado, encontram-se alocados em uma posição intermediária entre o *interesse público* e o *interesse privado*<sup>227</sup>.

Por outro lado, sob a ótica *processual*, o que individualiza os interesses metaindividuais “não é [...] o fato de serem compartilhados por diversos titulares individuais reunidos pela mesma relação jurídica ou fática”<sup>228</sup>. Para além disso. O que os caracteriza, na verdade, é a circunstância de que:

[...] a *ordem jurídica reconhece* a necessidade de que o acesso individual dos lesados à Justiça seja substituído por um *acesso coletivo*, de modo que a solução obtida no processo coletivo não apenas deve ser apta a evitar decisões contraditórias como, ainda, deve conduzir a uma solução mais eficiente da lide, porque o processo coletivo é exercido em proveito de todo o grupo lesado<sup>229-230</sup>.

<sup>226</sup> MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 130. No mesmo sentido é o entendimento de Hugo Nigro Mazzilli. In: MAZZILLI, Hugo Nigro. *A defesa dos interesses difusos em juízo: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses*. 25. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 50.

<sup>227</sup> MAZZILLI, Hugo Nigro. *A defesa dos interesses difusos em juízo: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses*. 25. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 50. Destaques no original.

<sup>228</sup> MAZZILLI, Hugo Nigro. *A defesa dos interesses difusos em juízo: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses*. 25. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 50.

<sup>229</sup> MAZZILLI, Hugo Nigro. *A defesa dos interesses difusos em juízo: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses*. 25. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 51. Destacou-se.

<sup>230</sup> Para melhor elucidar essa distinção, transcrevemos os ensinamentos de José Carlos Barbosa Moreira, que, a partir de uma visão processual da matéria, estabelece a vinculação dos direitos difusos e coletivos aos “litígios essencialmente coletivos” e dos direitos individuais homogêneos aos “litígios acidentalmente coletivos”, nos seguintes termos: Penso que nessa matéria podemos distinguir duas espécies de litígios: uma primeira eu colocaria sob a denominação de “litígios essencialmente coletivos”, e outra poderia ser designada sob o título de “litígios acidentalmente coletivos”. A primeira espécie concerne a direitos e interesses que se caracterizam [...] por dois traços fundamentais: um *subjetivo* e outro *objetivo*. Do ponto de vista subjetivo, trata-se de litígios que concernem a um número indeterminado e, pelo menos para efeitos práticos, indeterminável de sujeitos: não um grupo definido e sim uma série que comporta extensão em princípio indefinida. Do ponto de vista objetivo, esses litígios [...] distinguem-se porque o seu *objeto é indivisível*. Não se trata de uma justaposição de litígios menores, que se reúnem para formar um litígio maior. Não. O seu objeto é por natureza indivisível. [...] Não se está focalizando, nessa perspectiva, o problema isolado de cada pessoa, e sim algo que necessariamente assume dimensão coletiva e incindível, do que resulta uma consequência muito importante. [...] [Essa consequência] consiste em [ser] impossível satisfazer o direito ou o interesse de um dos membros da coletividade sem ao mesmo tempo satisfazer o direito ou o interesse de toda a coletividade, e vice-versa: não é possível rejeitar a proteção sem que essa rejeição afete necessariamente a coletividade como tal. [...] Por outro lado, os litígios “acidentalmente coletivos” não possuem as mesmas características dos “essencialmente coletivos”, especialmente no tocante à indivisibilidade do objeto. In: MOREIRA, José Carlos Barbosa.

Conforme assentado, verifica-se a existência de duas *classes* de interesses transindividuais: os *materialmente*<sup>231</sup> transindividuais e os *processualmente* transindividuais. Neste ponto, cumpre realizar uma distinção metodológica no que tange a abrangência da nomenclatura direitos ou interesses *transindividuais*. Muito embora o Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90) tenha adotado a expressão direitos *transindividuais* como gênero do qual decorrem três espécies de direitos (difusos, coletivos *stricto sensu* e individuais homogêneos), do ponto de vista *material*, os direitos individuais homogêneos não podem ser enquadrados nessa classificação, por não possuírem a nota da *transindividualidade*. Com efeito, o Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90) somente elencou esses direitos como espécie dos direitos coletivos *lato sensu* por razões *processuais*, o que não transforma a natureza jurídica dos direitos *individuais* (homogêneos) em coletivos. O tema voltará a ser abordado no item 2.4.3 desse capítulo, entretanto, resta consignado, desde logo, que adota-se ao longo da presente dissertação a expressão interesses ou direitos coletivos *lato sensu*, metaindividuais, transindividuais ou supraindividuais para designar, tão somente, os interesses ou direitos *difusos* e *coletivos*; reservando-se epíteto específico para os direitos individuais homogêneos.

Com base na classificação estabelecida, destacamos que as características básicas dos direitos *materialmente* transindividuais (difusos e coletivos) repousam na “*transindividualidade* (não se conformam à esfera individual de um ou vários

---

Ações coletivas na Constituição Federal de 1988. *Revista de Processo*, São Paulo, n. 61, p. 187-200, jan./mar. 1991. p. 187. Destaques no original.

<sup>231</sup> Defendendo posicionamento minoritário, destaca Márcio Flávio Mafrá Leal que apenas os direitos *difusos* são *materialmente* coletivos, sendo os direitos *coletivos em sentido estrito*, na verdade, direitos individuais que receberam tratamento processual coletivo por força de lei. Pontua o referido autor que: “a nota de *transindividualidade*, do ponto de vista *material*, é típica somente dos direitos difusos. Do ponto de vista processual, a *transindividualidade* se verifica pela permissão de que determinado direito individual seja veiculado por intermédio de ação coletiva, quando a coisa julgada beneficia ou prejudica indistintamente todos os representados”. Assim, a “*indivisibilidade* dos direitos difusos independe de um regime especial para a coisa julgada, pois deflui do atendimento do direito material, enquanto que, para os interesses coletivos, a *indivisibilidade* decorre somente em razão da previsão legal de extensibilidade da coisa julgada”. Acentua, por fim, que os direitos coletivos *stricto sensu* são “interesses ou direitos individuais que ganham o caráter de *indivisibilidade* e *transindividualidade* quando veiculados mediante ações coletivas, pelo artifício da extensão subjetiva da coisa julgada, quando, aí, então, o resultado tem de ser uniforme para toda a classe invariavelmente”. LEAL, Márcio Flávio Mafrá. *Ações coletivas: história, teoria e prática*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1998. p. 196-7. Destaques no original. Sobre o tema, pontua Leonardo Roscoe Bessa que: “o raciocínio, embora minoritário em sede doutrinária, é apropriado para algumas espécies de direitos coletivos. De fato, podem ser considerados individuais o direito e pretensão correspondentes a evitar determinado reajuste ilegal de mensalidade escolar. Esta tutela pode ser obtida em ação individual, a qual irá beneficiar unicamente o autor da demanda”. In: BESSA, Leonardo Roscoe. Dano moral coletivo. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 59, p. 78-108, jul./set. 2006. p. 85.

titulares, mas a transcendem para repousar no universo de uma dada coletividade)<sup>232</sup>; na *indivisibilidade* do objeto, pois não é possível dividi-los em partes devidas a cada destinatário (a satisfação somente ocorre quando considerando o todo coletivo<sup>233</sup>) e também na “*conflituosidade (conflittulità massima*, de acordo com a doutrina italiana), uma vez que na órbita em que estão inseridos, facilmente se visualizarão outros interesses que lhes estão (ou serão) contrapostos<sup>234-235</sup>. Avulta-se que esses pressupostos conferem embasamento à configuração do dano moral coletivo, não sendo, pois, vislumbrados na essência dos direitos individuais homogêneos.

Consoante já referido, os direitos coletivos *lato sensu* (difusos e coletivos), bem como os direitos individuais homogêneos foram conceituados no art. 81 do Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90), espécies que passamos a analisar com direcionamento às suas conceituações e características individualizadas, vez que “sob o prisma subjetivo, nos três subtipos há um *núcleo comum*: todos são interesses concernentes a coletividades numericamente expressivas<sup>236</sup>.”

#### 2.4.1 Interesses difusos

O Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90)<sup>237</sup> define interesses difusos como sendo aqueles “transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam

<sup>232</sup> MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 131. Destaque no original.

<sup>233</sup> MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 131. Destaque no original.

<sup>234</sup> MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 131. Destaques no original.

<sup>235</sup> Citamos os seguintes exemplos de direitos contrapostos: “(a) aos interesses de uma classe de trabalhadores em obter condições de trabalho mais salubres erigem-se os interesses dos empregadores em diminuir o custo operacional e aumentar os lucros; (b) aos interesses de uma comunidade que habita às margens de um rio contrapõem-se os interesses de empresas que exploram as suas riquezas naturais; e, (c) em relação aos interesses de um grupo de consumidores podem opor-se os interesses dos fabricantes de determinado produto”. In: MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 131.

<sup>236</sup> MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Ação popular: proteção do erário, do patrimônio público, da moralidade administrativa e do meio ambiente*. 7. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. p. 40. Destaques no original.

<sup>237</sup> Com relação à importância do Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90) para a temática sob análise, Leonardo Roscoe Bessa destaca que: “Até o advento da Lei 8.078/90, o entendimento relativo ao direito coletivo e difuso decorria especialmente de reflexões doutrinárias e das referências iniciais da Lei 7.347/85. O Código de Defesa do Consumidor, ao conceituá-los, no seu art. 81, bem como instituir a categoria de direitos individuais homogêneos, promoveu importante avanço no debate

titulares pessoas indeterminadas<sup>238</sup> e ligadas por circunstâncias de fato”<sup>239</sup>. Sendo assim, na conceituação legal desses direitos “optou-se pelo critério da indeterminação dos titulares e da ausência entre eles de relação jurídica base (aspecto subjetivo) e pela indivisibilidade do bem jurídico (aspecto objetivo)”<sup>240</sup>.

Os interesses difusos são decorrência da sociedade tecnológica, de consumo e produção massificados, que contam com a “participação de empreendimentos públicos ou privados de avultadas proporções, dando lugar a uma mutação veloz e constante, em cujo bojo ocorrem lesões de um novo perfil, marcadas pelo grande número dos atingidos assim como pela sua indeterminação”<sup>241</sup>. Desponta, dessa afirmação, a principal nota caracterizadora dos interesses difusos, na medida em que eles se individualizam “pela natureza extensiva, disseminada ou difusa das lesões a que estão sujeitos. Os efeitos danosos das lesões aos interesses difusos apresentam-se amplos e não circunscritos, num fenômeno de propagação altamente centrífuga”<sup>242</sup>.

Nas palavra de Péricles Padre, podem ser conceituados como aqueles titularizados por uma “cadeia abstrata de pessoas, ligadas por vínculos fáticos exurgidos de alguma circunstancial identidade de situação, passíveis de lesões disseminadas entre todos os titulares, de forma pouco circunscrita e num quadro de abrangente conflituosidade”<sup>243</sup>. Na mesma linha de pensamento, Hugo Nigro Mazzilli, refere que os direitos difusos são como um “feixe ou conjunto de interesses individuais, de objeto indivisível, compartilhados por pessoas indetermináveis, que se encontrem unidas por circunstâncias de fato conexas”<sup>244</sup>.

---

doutrinário”. In: BESSA, Leonardo Roscoe. Dano moral coletivo. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 59, p. 78-108, jul./set. 2006. p. 83.

<sup>238</sup> Hugo Nigro Mazzilli adverte que: “A lei [Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90)] refere-se a *interessados indeterminados*; entretanto, tratando-se de interesses difusos, melhor seria tivesse dito *interessados indetermináveis*”. In: MAZZILLI, Hugo Nigro. *A defesa dos interesses difusos em juízo: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses*. 25. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 53. Destaques no original.

<sup>239</sup> Lei n. 8.078/90, art. 81, parágrafo único, inc. I.

<sup>240</sup> BESSA, Leonardo Roscoe. Dano moral coletivo. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 59, p. 78-108, jul./set. 2006. p. 84.

<sup>241</sup> BASTOS, Celso. A tutela dos interesses difusos no direito constitucional brasileiro. *Revista de Processo*, São Paulo, n. 23, p. 36-44, jul./set. 1981. p. 41.

<sup>242</sup> BASTOS, Celso. A tutela dos interesses difusos no direito constitucional brasileiro. *Revista de Processo*, São Paulo, n. 23, p. 36-44, jul./set. 1981. p. 40.

<sup>243</sup> PRADE, Péricles. *Conceito de interesses difusos*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1987. p. 61.

<sup>244</sup> MAZZILLI, Hugo Nigro. *A defesa dos interesses difusos em juízo: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses*. 25. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 53.

Anote-se, todavia, que conquanto o Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90) indique “ser uma situação fática o elo comum entre os lesados que compartilhem o mesmo interesse difuso, é evidente que essa relação fática também se subordina a uma relação jurídica (como, de resto, ocorre com quaisquer relações fáticas e jurídicas)”<sup>245</sup>; entretanto, no tocante aos direitos difusos, “a lesão ao grupo não decorrerá diretamente da relação jurídica em si, mas sim da situação fática resultante”<sup>246</sup>. A título ilustrativo, veja-se o seguinte exemplo: “um dano ambiental que ocorra numa região envolve tanto uma situação fática comum como uma relação jurídica incidente sobre a hipótese; mas o grupo lesado compreende apenas os *moradores da região atingida* – e, no caso, esse será o elo fático que caracterizará o interesse difuso do grupo”<sup>247</sup>.

Com fulcro no explanado, podemos asseverar que os direitos difusos possuem quatro características essenciais, que podem ser sintetizadas da seguinte maneira:

- a) em relação à titularidade, observa-se a *indeterminação dos sujeitos*, pois o interesse abrange pessoas envolvidas apenas por circunstâncias de fato, como consumir um dado produto, professar uma determinada fé ou viver em uma mesma localidade [...]. Diferentemente da noção clássica do direito subjetivo, nos interesses difusos não há indivíduo ou indivíduos titulares, precisamente identificados, com poder de exigir de outrem certo bem da vida que possa ser apropriado apenas pessoalmente, pois a titularidade do direito repousa na própria coletividade afetada;
- b) a *indivisibilidade do objeto* é manifesta, pois não se concebe, pela sua natureza, repartir-se o interesse difuso em quinhões ou quotas entre as pessoas ou grupos (não se apropria individualmente, por exemplo, o ar que se respira ou o patrimônio cultural de uma comunidade). Assim, a satisfação de um indivíduo necessariamente redundará na satisfação de todos; a lesão a um constituirá também a lesão a toda a coletividade;
- c) possuem uma potencial e larga *conflituosidade*, por força de que, encontrando-se desagregados, sem vínculo jurídico básico a ligar os indivíduos afetados, os interesses difusos enfrentarão, em regra, resistência em face de outros interesses [...];
- d) *não há vínculo associativo* entre os interessados, nem um liame jurídico a uni-los, oriundos de uma relação base. Ocorre apenas uma

<sup>245</sup> MAZZILLI, Hugo Nigro. *A defesa dos interesses difusos em juízo: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses*. 25. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 53.

<sup>246</sup> MAZZILLI, Hugo Nigro. *A defesa dos interesses difusos em juízo: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses*. 25. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 53.

<sup>247</sup> MAZZILLI, Hugo Nigro. *A defesa dos interesses difusos em juízo: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses*. 25. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 53. Destaques no original.



identificação circunstancial, fluida, efêmera, em razão de uma dada situação de fato<sup>248</sup>.

Relativamente à indivisibilidade do objeto dos interesses difusos, cumpre salientar o seguinte exemplo enunciado por Hugo Nigro Mazzilli:

O interesse ao meio ambiente hígido, posto compartilhado por número indeterminável de pessoas, não pode ser quantificado ou dividido entre os membros da coletividade; também o produto de eventual indenização obtida em razão da degradação ambiental não pode ser repartido entre os integrantes do grupo lesado, não apenas porque cada um dos lesados não pode ser individualmente determinado, mas porque o próprio objeto do interesse em si mesmo é indivisível. Destarte, estão incluídos no grupo lesado não só os atuais moradores da região atingida como também os futuros moradores do local [...]<sup>249</sup>.

Por fim, registra-se que os direitos difusos “estão inseridos em áreas diversas de imprescindível valor à vida da coletividade, ligando-se às próprias aspirações direcionadas ao sentido de preservação, evolução ou bem-estar social”<sup>250</sup>. Tais direitos “pertencem à comunidade, a um número indeterminável de pessoas. São materialmente difusos. Não é uma lei que o define como tal, mas a sua própria natureza”<sup>251</sup>.

#### 2.4.2 Interesses coletivos *stricto sensu*

A expressão interesses coletivos em sentido *amplo*, consoante já explanado, corresponde aos interesses transindividuais pertencentes a grupos, classes ou categorias de pessoas<sup>252</sup>. É nessa acepção que a Constituição Federal referiu-se a

<sup>248</sup> MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 136-7. Destaques no original.

<sup>249</sup> MAZZILLI, Hugo Nigro. *A defesa dos interesses difusos em juízo: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses*. 25. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 54.

<sup>250</sup> MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 137.

<sup>251</sup> BESSA, Leonardo Roscoe. Dano moral coletivo. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 59, p. 78-108, jul./set. 2006.

<sup>252</sup> MAZZILLI, Hugo Nigro. *A defesa dos interesses difusos em juízo: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses*. 25. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 55.

*direitos coletivos*, em seu Capítulo I do Título II<sup>253</sup> e a *interesses coletivos*, em seu art. 129, III<sup>254</sup>. É, também, nesse mesmo sentido que o Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90) disciplina a ação *coletiva*, que se volta não apenas à defesa dos direitos coletivos *stricto sensu*, mas também à proteção dos direitos difusos e individuais homogêneos<sup>255</sup>.

Neste ponto, todavia, trataremos especificamente dos *interesses coletivos em sentido estrito*, que, conforme definição plasmada no Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90), consistem nos direitos “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”<sup>256-257</sup>. Anote-se que sempre que utilizarmos a expressão direito ou interesse coletivo *sem adjetivação* estaremos nos referindo ao direito ou interesse coletivo *stricto sensu*.

Assim, os direitos coletivos dizem respeito *ao homem socialmente vinculado e não ao homem isoladamente considerado*<sup>258</sup>. Colhem o homem “não como simples pessoa física tomada à parte, mas sim como membro de grupos autônomos e juridicamente definidos, tais como o associado de um sindicato [...], o acionista de uma grande sociedade anônima, o condômino de um edifício de apartamentos”<sup>259</sup>. Subjaz aos interesses coletivos “um vínculo jurídico básico, uma geral *affectio societatis*, que une todos os indivíduos”<sup>260</sup>.

No tocante ao elemento conceitual *relação jurídica base*, cabe uma ressalva. Pontifica Hugo Nigro Mazzilli que muito embora o Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90) reporte-se a “ser uma relação jurídica básica o elo comum entre os lesados que comunguem o mesmo interesse coletivo (tomado em seu sentido estrito), ainda aqui é preciso admitir que essa relação jurídica disciplinará

<sup>253</sup> Estabelece o Capítulo I do Título II da Constituição Federal a tutela dos “direitos e deveres individuais e coletivos”.

<sup>254</sup> Preceitua o art. 129, III da Constituição Federal que: “São funções institucionais do Ministério Público: [...] III – promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos”.

<sup>255</sup> MAZZILLI, Hugo Nigro. *A defesa dos interesses difusos em juízo: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses*. 25. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 55. Destaques no original.

<sup>256</sup> Lei n. 8.078/90, art. 81, parágrafo único, inc. II.

<sup>257</sup> Esse mesmo conceito pode ser vislumbrado no art. 21, parágrafo único, I, da Lei do Mandado de Segurança (Lei n. 12.016/09).

<sup>258</sup> BASTOS, Celso. A tutela dos interesses difusos no direito constitucional brasileiro. *Revista de Processo*, São Paulo, n. 23, p. 36-44, jul./set. 1981. p. 40.

<sup>259</sup> BASTOS, Celso. A tutela dos interesses difusos no direito constitucional brasileiro. *Revista de Processo*, São Paulo, n. 23, p. 36-44, jul./set. 1981. p. 40.

<sup>260</sup> BASTOS, Celso. A tutela dos interesses difusos no direito constitucional brasileiro. *Revista de Processo*, São Paulo, n. 23, p. 36-44, jul./set. 1981. p. 40.

inevitavelmente uma hipótese fática concreta”<sup>261</sup>; todavia, no tocante aos interesses coletivos, “a lesão ao grupo não decorrerá propriamente da relação fática subjacente, e sim da própria relação jurídica viciada que une o grupo”<sup>262</sup>.

Para melhor compreensão do referido, imagine-se o exemplo de uma ação coletiva que objetive a nulidade de cláusula abusiva em contrato de adesão. No caso “a sentença de procedência não irá conferir um bem divisível aos integrantes do grupo lesado. O interesse em ver reconhecida a ilegalidade da cláusula é compartilhado pelos integrantes do grupo de forma não quantificável e, portanto, indivisível”<sup>263</sup>, ou seja, “a *ilegalidade* da cláusula não será maior para quem tenha dois ou mais contratos em vez de apenas um: a ilegalidade será igual para todos eles (interesse coletivo, em sentido estrito)”<sup>264</sup>.

Com efeito, o grupo de indivíduos atingidos pela cláusula ilegal encontra-se ligado por uma relação jurídica básica comum, e o resultado da ação coletiva deverá, necessariamente, ser uniforme para todo o grupo lesado, na medida em que ou a cláusula é legal para todos, ou não o é para ninguém. Anota Ronaldo Cunha Campos que Carnelutti bem elucidou essa questão ao referir que “no interesse coletivo as necessidades dos integrantes do grupo obtinham satisfação simultânea através do desfrute de um mesmo bem, ou não logravam satisfação alguma”<sup>265</sup>.

À vista do exposto, despontam como características ínsitas aos interesses coletivos em sentido estrito o seguinte rol:

- (a) transindividualidade, uma vez que se manifestam como expressão do direito reconhecido a uma dada coletividade, não se conformando ou reduzindo-se ao âmbito individual;
- (b) a abrangência de um universo de indivíduos de difícil determinação, que são alcançados pela integração em torno do interesse comum ou em relação ao ente que congrega este interesse;

<sup>261</sup> MAZZILLI, Hugo Nigro. *A defesa dos interesses difusos em juízo: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses*. 25. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 55.

<sup>262</sup> MAZZILLI, Hugo Nigro. *A defesa dos interesses difusos em juízo: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses*. 25. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 55.

<sup>263</sup> MAZZILLI, Hugo Nigro. *A defesa dos interesses difusos em juízo: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses*. 25. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 56.

<sup>264</sup> MAZZILLI, Hugo Nigro. *A defesa dos interesses difusos em juízo: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses*. 25. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 56.

<sup>265</sup> CARNELUTTI *apud* CAMPOS, Ronaldo Cunha. *Ação civil pública*. Rio de Janeiro: Aide Editora, 1989. p. 47.

- (c) a existência de um vínculo associativo – uma relação jurídica base – entre os integrantes do grupo; e
- (d) a indivisibilidade do interesse, não se podendo fracioná-lo, em partes, entre os indivíduos integrantes da coletividade, pois afeto a todos indistintamente e a nenhum pessoalmente<sup>266</sup>.

Por fim, traçando breve paralelo comparativo entre os direitos difusos e os direitos coletivos *stricto sensu*, salientamos que essas duas categorias possuem como ponto de contato a *indivisibilidade* do objeto, mas distinguem-se pela *origem da lesão* e pela *abrangência do grupo atingido*. Com efeito, “os interesses *difusos* supõem *titulares indetermináveis, ligados por circunstâncias de fato*, enquanto os *coletivos* dizem respeito a grupo, categoria ou classe de *pessoas determinadas ou determináveis, ligadas pela mesma relação jurídica básica*”<sup>267</sup>.

#### 2.4.3 Interesses individuais homogêneos

Os direitos individuais homogêneos encontram-se definidos no art. 81, III, do Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90), como aqueles “decorrentes de origem comum”. Entretanto, para uma compreensão mais exata dessa categoria, faz-se necessária a análise dos arts. 91 a 100 da Lei retrocitada, no ponto em que disciplina as ações coletivas para a defesa de interesses individuais homogêneos<sup>268</sup>. Assim, a leitura conjunta desses dispositivos legais orienta à conclusão de que “a tutela de direito individual homogêneo concerne a um *único fato* gerador de diversas pretensões indenizatórias”<sup>269</sup>.

O sistema de tutela dos interesses individuais homogêneos no direito brasileiro foi edificado a partir das noções hauridas no modelo norte-americano da *class actions for damages*. Ancorada nas lições de Vincenzo Vigoriti, esclarece Ada Pellegrini Grinover que a *class action* pressupõe a “existência de um número elevado de titulares de posições individuais de vantagem no plano substancial,

<sup>266</sup> MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 139. Destaques no original.

<sup>267</sup> MAZZILLI, Hugo Nigro. *A defesa dos interesses difusos em juízo: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses*. 25. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 56.

<sup>268</sup> BESSA, Leonardo Roscoe. Dano moral coletivo. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 59, p. 78-108, jul./set. 2006. p. 85.

<sup>269</sup> BESSA, Leonardo Roscoe. Dano moral coletivo. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 59, p. 78-108, jul./set. 2006. p. 85. Destaques no original.

possibilitando o tratamento processual unitário e simultâneo de todas elas, por intermédio da presença, em juízo, de um único expoente da classe”<sup>270-271</sup>.

A tutela dos interesses individuais homogêneos objetiva o ressarcimento dos danos materiais e morais  *pessoalmente* sofridos como consequência do mesmo fato<sup>272</sup>. Em outros termos, os direitos individuais homogêneos são passíveis de defesa coletiva em juízo, muito embora, primariamente, refiram-se a direitos  *individuais*<sup>273</sup>. Assim, o que os individualiza é exatamente a “repercussão ampliada dessa gama de lesões individuais,  *Leitmotiv* para a emergência de um mecanismo processual específico para sua apreciação destinado a evitar a atomização do fenômeno coletivo em múltiplas demandas individuais, ao risco de decisões discrepantes, em processos demorados e onerosos”<sup>274</sup>.

Sendo assim, a sentença proferida com base em direito individual homogêneo será  *genérica*, restringindo-se a reconhecer a responsabilidade do réu pelos danos materiais ou morais perpetrados (art. 95 do CDC<sup>275</sup>). Posteriormente, cada um dos lesados terá de demonstrar que se encontra na situação fática amparada pela decisão judicial e habilitar-se  *a título individual* no processo, a fim de efetuar a liquidação do seu quinhão (arts. 91 e 97 do CDC<sup>276</sup>)<sup>277</sup>. Nessa esteira, é bastante

<sup>270</sup> GRINOVER, Ada Pellegrini  *et al.*  *Código de Defesa do Consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto.* 7ª ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001. p. 785.

<sup>271</sup> Cumpre esclarecer que, no direito norte-americano, a  *class action for damages* constitui espécie do gênero  *class action*, particularizando-se por invocar dois requisitos específicos, a saber: “(1) a  *prevalência* das questões de direito e de fato comuns sobre as questões de direito ou de fato individuais e (2) a superioridade da tutela coletiva sobre a individual, em termos de justiça e eficácia da sentença”. In: GRINOVER, Ada Pellegrini  *et al.*  *Código de Defesa do Consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto.* 7ª ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001. p. 788. Destaques no original. Para maiores detalhamentos acerca dos tipos de  *class action*, veja-se o texto integral na obra retro citada.

<sup>272</sup> BESSA, Leonardo Roscoe. Dano moral coletivo.  *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 59, p. 78-108, jul./set. 2006. p. 85. Destacou-se.

<sup>273</sup> PÉRISSÉ, Paulo Guilherme Santos. Interesses tuteláveis por meio de ação coletiva. In: RIBEIRO JÚNIOR, José Hortêncio (coord.)  *et al.*  *Ação coletiva na visão de juízes e procuradores do trabalho.* São Paulo: LTr, 2006. p. 128.

<sup>274</sup> PÉRISSÉ, Paulo Guilherme Santos. Interesses tuteláveis por meio de ação coletiva. In: RIBEIRO JÚNIOR, José Hortêncio (coord.)  *et al.*  *Ação coletiva na visão de juízes e procuradores do trabalho.* São Paulo: LTr, 2006. p. 129.

<sup>275</sup> Preceitua o art. 95 do Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90) que: “Art. 95 - Em caso de procedência do pedido, a condenação será genérica, fixando a responsabilidade do réu pelos danos causados”.

<sup>276</sup> Estabelecem os arts. 91 e 97 do Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90) o seguinte: “Art. 91. Os legitimados de que trata o art. 82 poderão propor, em nome próprio e no interesse das vítimas ou seus sucessores, ação civil coletiva de responsabilidade pelos  *danos individualmente sofridos*, de acordo com o disposto nos artigos seguintes” e “Art. 97. A liquidação e a execução de sentença poderão ser promovidas pela vítima e seus sucessores, assim como pelos legitimados de que trata o art. 82”. Destacou-se.

<sup>277</sup> BESSA, Leonardo Roscoe. Dano moral coletivo.  *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 59, p. 78-108, jul./set. 2006. p. 86.

claro o art. 91 do CDC ao estabelecer a “ação civil coletiva de responsabilidade pelos danos *individualmente sofridos*” – fato que demonstra a eleição pelo tratamento processual coletivo a direitos essencialmente individuais<sup>278</sup>.

Conforme já referido, resta assente que os direitos individuais homogêneos integram o rol dos direitos coletivos *lato sensu* apenas sob o aspecto *processual*. Nesse caso, a escolha do legislador pela via processual coletiva possui três objetivos precípuos, a saber: (a) alcançar a economia processual e a efetividade do processo; (b) prevenir o conflito de julgamentos similares e (c) permitir a implementação do acesso à justiça<sup>279</sup>.

Dessa maneira, os direitos individuais homogêneos são apenas “maneáveis coletivamente pelo fato de terem uma *origem comum*, que os aglutina e, assim, consente – ou até recomenda – um trato processual unitário”<sup>280</sup>. Rodolfo de Camargo Mancuso, citando Teori Albino Zavascki assevera que os “direitos individuais, conquanto que homogêneos, são direitos individuais e não transindividuais. Peca por substancial e insuperável antinomia afirmar-se possível a existência de direitos individuais transindividuais”<sup>281</sup>.

Assim, as características ínsitas aos direitos individuais homogêneos podem ser pontuadas da seguinte forma:

- (a) não obstante a sua natureza individual, autoriza-se a sua tutela pela via processual coletiva, em virtude de se originarem de uma situação comum, com feição homogênea, a expressar uniformidade qualitativa. Esta homogeneidade exige identidade e multiplicidade de direitos, sem ser fundamental para ensejar a proteção jurídica precisar-se o número total de indivíduos titulares do interesse considerado;
- (b) englobam uma série de indivíduos atingidos homogeneamente por uma lesão ou ameaça de dano, a priori encontrando-se dispersos, porém passíveis de serem identificados em momento posterior;
- (c) os interesses são divisíveis em relação aos sujeitos;

<sup>278</sup> BESSA, Leonardo Roscoe. Dano moral coletivo. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 59, p. 78-108, jul./set. 2006. p. 86.

<sup>279</sup> LEONEL, Ricardo de Barros *apud* MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Ação popular: proteção do erário, do patrimônio público, da moralidade administrativa e do meio ambiente*. 7. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. p. 40.

<sup>280</sup> MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Ação popular: proteção do erário, do patrimônio público, da moralidade administrativa e do meio ambiente*. 7. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. p. 40.

<sup>281</sup> ZAVASCKI, Teori Albino *apud* MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Ação popular: proteção do erário, do patrimônio público, da moralidade administrativa e do meio ambiente*. 7. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. p. 40.

(d) não ocorre relação jurídica base entre os indivíduos: a sua ligação dá-se unicamente pela origem comum em razão da qual os interesses decorrem<sup>282</sup>.

Estabelecendo breve paralelo entre os interesses coletivos *stricto sensu* e os interesses individuais homogêneos podemos asseverar que ambos possuem como característica comum o fato de pertencerem a grupo, categoria ou classe de pessoas determináveis; distinguindo-se, todavia, no tocante à divisibilidade do interesse – os direitos coletivos em sentido estrito reportam-se a interesses indivisíveis; enquanto os direitos individuais homogêneos são divisíveis<sup>283</sup>.

A título exemplificativo, podemos citar a hipótese clássica dos compradores de veículos fabricados com o mesmo defeito de série, a saber:

Sem dúvida, há uma relação jurídica comum subjacente entre esses consumidores, mas o que os liga no prejuízo sofrido não é a relação jurídica em si (diversamente, pois, do que ocorreria quando se tratasse de interesses coletivos [em sentido estrito], como numa ação civil pública que visasse a combater uma cláusula abusiva em contrato de adesão), mas sim é antes o fato de que compraram carros do mesmo lote produzido com o defeito em série (interesses individuais homogêneos). Neste caso, cada integrante do grupo terá direito *divisível* à reparação devida. Assim, o consumidor que adquiriu dois carros terá indenização dobrada em relação ao que adquiriu um só<sup>284</sup>.

Ante o exposto, pontua-se que os interesses individuais homogêneos não servem de fundamento à configuração do dano moral coletivo, pois, como demonstrado, apenas recebem tratamento processual coletivo por questões de *política judiciária*, não encerrando em seu conceito as características da *transindividualidade* e da *indivisibilidade* – necessárias à projeção coletiva desses direitos. Assim, perfilhamos entendimento idêntico ao de Leonardo Roscoe Bessa ao afirmar que no caso da violação imaterial a direitos individuais homogêneos “não se

<sup>282</sup> MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 140-1. Destaques no original.

<sup>283</sup> MAZZILLI, Hugo Nigro. *A defesa dos interesses difusos em juízo: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses*. 25. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 56.

<sup>284</sup> MAZZILLI, Hugo Nigro. *A defesa dos interesses difusos em juízo: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses*. 25. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 57. Destacou-se.

trata, à evidência, de *dano moral coletivo* e sim de *soma* de danos morais individuais”<sup>285</sup>.

Por fim, cumpre destacar o método de identificação das três espécies de direitos em análise. O “critério científico para identificar se determinado direito é difuso, coletivo, individual homogêneo ou individual puro não é a matéria, o tema, o assunto abstratamente considerados, mas o direito subjetivo específico que foi violado”<sup>286</sup>. Isso ocorre porque não é possível “setorializar direitos em função de matérias envolvidas”<sup>287</sup>. Acentua Nelson Nery Júnior que o que define a classificação do Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90) é a “pretensão *in concreto* traduzida em juízo, quando se propõe a competente ação judicial, pois é o tipo de pretensão e causa de pedir que vão determinar se o interesse discutido é difuso, coletivo ou individual homogêneo, podendo um mesmo fato dar ensejo aos três tipos de interesses, conforme seja o pedido formulado”<sup>288-289</sup>.

A título elucidativo, citamos exemplo de dano envolvendo o meio ambiente de trabalho:

Imagine-se, hipoteticamente, uma composição de trem carregado com produto altamente tóxico que, antes de deixar o pátio da fábrica, descarrila espalhando produto de forma que:

- (i) o agente agride a saúde de pessoa que visitava a unidade fabril, afetando *direito individual*, que dá lugar a uma processo bilateral;
- (ii) o agente agride a saúde dos empregados, tanto os que se ocupam no trem, quanto os que trabalham na fábrica, afetando *direitos individuais homogêneos* daquele grupo de pessoas, que dão lugar a um processo coletivo;
- (iii) o agente se espraia de modo e com potencial capaz de prejudicar a saúde de empregados que trabalham em fábricas situadas na mesma região industrial, afetando *direitos coletivos da categoria*, que dão lugar a um processo coletivo;

<sup>285</sup> BESSA, Leonardo Roscoe. Dano moral coletivo. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 59, p. 78-108, jul./set. 2006. p. 86. Destaques no original.

<sup>286</sup> GIDI, Antonio *apud* GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil: responsabilidade civil*. 9. ed. v. III. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 90.

<sup>287</sup> GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil: responsabilidade civil*. 9. ed. v. III. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 90.

<sup>288</sup> NERY JÚNIOR, Nelson *apud* MELO, Raimundo Simão de. *Ação civil pública na justiça do trabalho*. 4. ed. São Paulo: LTr, 2012. p. 31.

<sup>289</sup> A propósito, esclarece Hugo Nigro Mazzilli que: “[...] o mesmo interesse não pode ser simultaneamente difuso, coletivo e individual homogêneo, pois se trata de espécies distintas. O que pode ocorrer é que uma única combinação de fatos, sob uma única relação jurídica, venha a provocar o surgimento de interesses transindividuais de mais de uma categoria, os quais podem até mesmo ser defendidos no mesmo processo coletivo. Assim, de um único evento fático e de uma única relação jurídica consequente, é possível advirem interesses múltiplos”. In: MAZZILLI, Hugo Nigro. *A defesa dos interesses difusos em juízo: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses*. 25. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 60.



[...]

(v) o agente resvala para córrego próximo [...] afetando bem público de incidência coletiva, indivisível e de uso comum: direitos dos ribeirinhos que ficam sem acesso a bem vital (água) para si e para suas criações e plantações; extinção ou comprometimento da flora e da fauna, portanto, *direitos difusos*, que dão lugar a processo coletivo<sup>290-291</sup>.

Assim, verifica-se que apenas um evento fático pode ensejar a violação de diversos *tipos* de interesses, transitando do direito *individual puro* ao direito *difuso*. Destaca-se a relevância na identificação do conceito e das características ínsitas aos direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos no sentido de vislumbrar seu exato campo de atuação a partir da análise da pretensão e da causa de pedir *in concreto*. A distinção entre os vários tipos de interesses transindividuais não é apenas uma questão teórica, possuindo também, implicações práticas<sup>292</sup>. No caso sob enfoque, reveste-se o tema de inegável importância para a compreensão do dano *imaterial* que decorre da violação aos direitos difusos e coletivos, os quais servirão de fundamento à ocorrência do dano moral coletivo. Sendo assim, no capítulo que se segue passa-se à analisar o instituto do dano moral coletivo.

<sup>290</sup> BORBA, Joselita Nepomuceno. *Legitimidade concorrente na defesa dos direitos e interesses coletivos e difusos: sindicato, associação, ministério público, entes não sindicais*. São Paulo: LTr, 2013. p. 81-2. Destacou-se.

<sup>291</sup> No mesmo sentido, podemos colher o seguinte exemplo: “[...] lembremos a hipótese da empresa que não cumpre as normas ambientais de segurança e medicina do trabalho. Pode ser ajuizada uma Ação Civil Pública para obrigá-la a adequar o meio ambiente e para pagar uma indenização genérica de cunho moral e/ou material; também é cabível a propositura de uma ação civil coletiva pelo Ministério Público ou pelo sindicato para pleitear o pagamento de adicionais de insalubridade, penosidade ou periculosidade, ou um pleito individual pelo trabalhador, intentando o pagamento dos aludidos adicionais ou de uma indenização civil de cunho material ou moral pelo dano individualmente sofrido”. In: MELO, Raimundo Simão de. *Ação civil pública na justiça do trabalho*. 4. ed. São Paulo: LTr, 2012. p. 34.

<sup>292</sup> A título exemplificativo, Hugo Nigo Mazzilli esclarece que as consequências práticas da distinção entre os vários tipos de interesses metaindividuais podem ser assim elencadas: “[...] a lei trata diversamente a coisa julgada de acordo com a natureza do interesse ofendido; além disso, só os interesses individuais homogêneos têm objeto divisível; ademais, a sentença de procedência em ação civil pública só poderá ser executada individualmente se a lesão envolver interesses individuais homogêneos [...]”. In: MAZZILLI, Hugo Nigo. *A defesa dos interesses difusos em juízo: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses*. 25. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 61.

### 3 DANO MORAL COLETIVO

A evolução da teoria da responsabilidade civil com foco na valorização do ser humano em seus aspectos individual e coletivo converge para a necessidade de sistematização do dano moral coletivo, na medida em que a dinâmica da sociedade de massas traz à lume uma miríade de novos danos difusos e coletivos, com viés extrapatrimonial, a demandar efetiva proteção jurídica. Muito embora denote-se avanço legislativo e doutrinário no tocante ao instituto do dano moral coletivo, ainda inexistente no campo material um sistema teórico preciso a indicar, com segurança, as soluções para os problemas que surgem com relação à matéria<sup>293</sup>. Por esse motivo, este capítulo abordará, inicialmente, a possibilidade da coletividade ser considerada como sujeito de direitos, passível, assim, de sofrer dano moral coletivo. Posteriormente, destacam-se os lineamentos gerais do dano moral coletivo com foco nos fundamentos legais existentes, bem como nas diversas conceituações doutrinárias sobre a matéria – com o objetivo de encontrar um denominador comum que possa servir de orientação à conformação de um conceito preciso de dano moral coletivo.

#### 3.1 Contextualização do dano moral coletivo

A sociedade contemporânea assiste, nas últimas décadas, a uma crescente massificação das relações humanas, marcada por ostensiva conflituosidade social, a exemplo do que se verifica no âmbito das relações de consumo, trabalhistas e ambientais. Nesse cenário, o Direito, como instrumento de pacificação social, busca atenuar e ordenar essas relações através de novos institutos jurídicos. Tal fenômeno pode ser verificado através da evolução da teoria da responsabilidade civil, que, na busca de possibilitar o equilíbrio e a harmonia social, revela-se como um dos ramos mais dinâmicos do Direito<sup>294</sup>.

O ordenamento jurídico apresenta um claro avanço no sentido de retirar o foco do *individual* para iluminar o *social*, o *existencial*, o *coletivo* – fenômeno

---

<sup>293</sup> BESSA, Leonardo Roscoe. Dano moral coletivo. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 59, p. 78-108, jul./set. 2006. p. 80.

<sup>294</sup> MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 146.

classificado por Carlos Alberto Bittar Filho como a *socialização do Direito*<sup>295</sup>. Essas alterações sociais e jurídicas “conduzem o Direito ao primado claro e insofismável do coletivo sobre o individual”<sup>296</sup>, fenômeno que reflete diretamente na teoria da responsabilidade civil “dano origem à novel figura do dano moral coletivo”<sup>297</sup>.

A consolidação do dano moral coletivo no cenário jurídico pode ser apontada como um dos maiores exemplos da evolução pela qual passou a teoria da responsabilidade civil. Com efeito, atualmente a proteção jurídica aos indivíduos, bem como aos grupos, classes e à coletividade ampliou-se de forma significativa, objetivando garantir ampla tutela a todos os interesses e direitos outorgados a essas categorias<sup>298</sup>. Esses interesses e direitos são “revelados historicamente, valorizados e assimilados como fundamentais, passando a refletir e a compor as diversas órbitas de projeção da dignidade humana”<sup>299</sup>. Por essa razão, confere-se à responsabilidade civil “o papel de proteção de direitos e interesses fundamentais”<sup>300</sup>.

Assenta-se, assim, que o desenvolvimento da responsabilidade civil através dos tempos possibilitou o surgimento do instituto do dano moral coletivo. Por outro lado, a ocorrência do dano moral coletivo liga-se à violação dos direitos difusos e coletivos, sendo que o reconhecimento desses direitos encontra-se intrinsecamente vinculado ao reconhecimento dos direitos fundamentais dos seres humanos. Sendo assim, para um entendimento global da matéria, cumpre realizar breve referência à consagração dos direitos fundamentais, os quais, no dizer de Bobbio são considerados *direitos históricos*<sup>301</sup>. O referido autor acentua que os direitos do homem, “por mais fundamentais que sejam, são direitos históricos, ou seja, nascidos em certas circunstâncias, caracterizados por lutas em defesa de novas liberdades contra velhos poderes, e nascidos de modo gradual, não todos de uma vez e nem

<sup>295</sup> BITTAR FILHO, Carlos Alberto. Pode a coletividade sofrer dano moral? *Repertório IOB de Jurisprudência*, São Paulo, n. 15, p. 271, ago. 1996. p. 271.

<sup>296</sup> BITTAR FILHO, Carlos Alberto. Pode a coletividade sofrer dano moral? *Repertório IOB de Jurisprudência*, São Paulo, n. 15, p. 271, ago. 1996. p. 271.

<sup>297</sup> BITTAR FILHO, Carlos Alberto. Pode a coletividade sofrer dano moral? *Repertório IOB de Jurisprudência*, São Paulo, n. 15, p. 271, ago. 1996. p. 271.

<sup>298</sup> MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 146.

<sup>299</sup> MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 146.

<sup>300</sup> CELINA PEGAR ORIGINAL. MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 146.

<sup>301</sup> BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Trad. Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004. p. 5.

de uma vez por todas<sup>302-303</sup>. Com efeito, a classificação dos direitos humanos fundamentais<sup>304</sup> em *gerações* ou *dimensões*<sup>305</sup> pode ser apreendida a partir de três<sup>306</sup> etapas distintas, referentes à cronologia do seu reconhecimento constitucional<sup>307</sup>.

Inicialmente, os direitos de *primeira* geração ou dimensão atrelam-se ao *princípio da liberdade*, revelando-se através dos direitos civis e políticos. Nas palavras de Paulo Bonavides, os direitos da primeira geração ou direitos da *liberdade* “têm por titular o indivíduo, são oponíveis ao Estado, traduzem-se como faculdades ou atributos da pessoa e ostentam uma subjetividade que é seu traço mais característico; enfim, são direitos de resistência ou de oposição perante o Estado”<sup>308</sup>. Despontam no início da era moderna, no século XVIII, e são característicos do Estado absolutista e do liberalismo político, que embasaram o conceito de sociedade individualista<sup>309</sup>. Acentua Bobbio que “a igualdade e a

<sup>302</sup> BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Trad. Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004. p. 5.

<sup>303</sup> A respeito da evolução histórica dos direitos fundamentais do homem, pontua Norberto Bobbio que, na verdade, esses direitos “nascem quando devem ou podem nascer. Nascem quando o aumento do poder do homem sobre o homem – que acompanha inevitavelmente o progresso técnico, isto é, o progresso da capacidade do homem de dominar a natureza e os outros homens – ou cria novas ameaças à liberdade do indivíduo, ou permite novos remédios para as suas indigências: ameaças que são enfrentadas através de demandas de limitações do poder; remédios que são providenciados através da exigência de que o mesmo poder intervenha de modo protetor”. BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Trad. Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004. p. 6.

<sup>304</sup> Para maiores aprofundamentos sobre os direitos fundamentais, inclusive no Direito do Trabalho, verificar as seguintes obras de Ingo Wolfgang Sarlet: “SARLET Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 11. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012” e “SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988*. 9. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012”.

<sup>305</sup> A nomenclatura mais tradicional refere-se às *gerações* de direitos fundamentais. Entretanto, doutrina mais contemporânea prefere a utilização da expressão *dimensões* de direitos fundamentais, a expressar um sentimento de complementariedade entre as dimensões e não de sucessão.

<sup>306</sup> Alguns autores, a exemplo de Norberto Bobbio (in: BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Trad. Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004. p. 5-6) e Paulo Bonavides (in: BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 27. ed., atual. São Paulo: Malheiros Editores, 2012. p. 589-591), defendem a existência de uma *quarta* geração de direitos, caracterizados pelo “direito à democracia, o direito à informação e o direito ao pluralismo”. Sendo que “deles depende a concretização da sociedade aberta do futuro, em sua dimensão de máxima universalidade, para a qual parece o mundo inclinar-se no plano de todas as relações de convivência”. In: BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 27. ed., atual. São Paulo: Malheiros Editores, 2012. p. 590.

<sup>307</sup> MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 147.

<sup>308</sup> BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 27. ed., atual. São Paulo: Malheiros Editores, 2012. p. 582.

<sup>309</sup> BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Trad. Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004. p. 2.

liberdade que o Estado liberal burguês assegurou são a igualdade puramente formal (a chamada igualdade diante da lei) e a liberdade puramente formal”<sup>310</sup>.

Por outro lado, os direitos de *segunda* geração ou dimensão vinculam-se ao *princípio da igualdade*, consolidando-se na figura dos direitos sociais, culturais e econômicos bem como nos direitos coletivos ou de coletividades, “introduzidos no constitucionalismo das distintas formas de Estado social, depois que germinaram por obra da ideologia e da reflexão antiliberal do século XX”<sup>311</sup>. São direitos que exigem determinadas prestações materiais do Estado<sup>312</sup>. Emergem em razão do processo de industrialização, pelo fato de opor as forças entre capital e trabalho, tendo realçado a percepção de que a igualdade preconizada na lei era meramente formal<sup>313</sup>. Tal percepção manifestou-se primordialmente na seara trabalhista, pois o crescente agrupamento de trabalhadores tornava mais latente a identificação dos interesses comuns do grupo<sup>314</sup>. Sendo assim, o surgimento do Direito do Trabalho veio “representar a oposição mais direta aos dois maiores entraves aos avanços sociais, quais sejam, o individualismo e a liberdade de mercado”<sup>315</sup>. Note-se que já nessa época os *corpos intermediários*, representados pelos agrupamentos de trabalhadores e pelos sindicatos, desempenhavam importante função na defesa dos *direitos coletivos* dos obreiros – sendo essa importância resgatada por Mauro Cappelletti quando os menciona em seus escritos sobre o *acesso à justiça*<sup>316-317</sup>.

<sup>310</sup> BOBBIO, Norberto *apud* CASTILHO, Ricardo. *Acesso à justiça: tutela coletiva de direitos pelo Ministério Público: uma nova visão*. São Paulo: Atlas, 2006. p. 4.

<sup>311</sup> BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 27. ed., atual. São Paulo: Malheiros Editores, 2012. p. 582.

<sup>312</sup> BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 27. ed., atual. São Paulo: Malheiros Editores, 2012. p. 582.

<sup>313</sup> CASTILHO, Ricardo. *Acesso à justiça: tutela coletiva de direitos pelo Ministério Público: uma nova visão*. São Paulo: Atlas, 2006. p. 4.

<sup>314</sup> CASTILHO, Ricardo. *Acesso à justiça: tutela coletiva de direitos pelo Ministério Público: uma nova visão*. São Paulo: Atlas, 2006. p. 4.

<sup>315</sup> CASTILHO, Ricardo. *Acesso à justiça: tutela coletiva de direitos pelo Ministério Público: uma nova visão*. São Paulo: Atlas, 2006. p. 4.

<sup>316</sup> Consoante pode ser vislumbrado no artigo de Mauro Cappelletti intitulado: “Formações sociais e interesses coletivos diante da justiça civil. *Revista de Processo*, São Paulo, n. 5, p. 128-159, jan./mar. 1977”.

<sup>317</sup> Na mesma esteira, pontua Ada Pellegrini Grinover que os direitos coletivos constituem uma “nova forma de limitação ao poder do Estado, em que o conceito unitário de soberania, entendida como soberania absoluta do povo, delegada ao Estado, é limitado pela soberania social atribuída aos grupos naturais e históricos que compõe a nação”. In: GRINOVER, Ada Pellegrini *apud* CASTILHO, Ricardo. *Acesso à justiça: tutela coletiva de direitos pelo Ministério Público: uma nova visão*. São Paulo: Atlas, 2006. p. 5.

Por fim, os direitos de *terceira* geração ou dimensão ligam-se ao *princípio da solidariedade* e são dotados de *altíssimo teor de humanismo e universalidade*<sup>318</sup>. Propendem a “cristalizar-se no fim do século XX enquanto direitos que não se destinam especificamente à proteção dos interesses de um indivíduo, de um grupo ou de um determinado Estado”<sup>319</sup>. Possuem como destinatário a espécie humana, em uma etapa significativa de sua “afirmação como valor supremo em termos de existencialidade concreta”<sup>320</sup>. Assentam-se, fundamentalmente, “nos direitos humanos, não só individuais como também coletivos, cujas maiores preocupações são voltadas à proteção do patrimônio comum da humanidade, tais como o meio ambiente, [...] a paz, o consumidor, o *trabalhador*, entre outros”<sup>321</sup>. São também conhecidos como direitos de fraternidade ou solidariedade<sup>322</sup>, reportando-se aos vínculos que unem os indivíduos em sociedade<sup>323</sup>. No cenário nacional, foi a Constituição Federal de 1988 que consolidou os direitos de terceira geração, colocando, assim, o ser humano “no vértice do ordenamento jurídico, fazendo dele a primeira e decisiva realidade, transformando seus direitos no fio condutor de todos os ramos jurídicos”<sup>324</sup>.

Em razão da projeção do princípio da solidariedade para o embasamento da proteção aos direitos *difusos*, impende realizar breve anotação a seu respeito. A solidariedade que fundamenta e impulsiona a terceira geração de direitos pode ser entendida como “a dependência mútua entre os homens, que faz com que uma pessoa não possa sentir-se feliz e desenvolver-se sem que os demais também o possam”<sup>325</sup>. Sendo assim, é possível cogitar de um “princípio de solidariedade, que induz a responsabilidade comunitária na vinculação entre os indivíduos, forçando a

<sup>318</sup> BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 27. ed., atual. São Paulo: Malheiros Editores, 2012. p. 587.

<sup>319</sup> BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 27. ed., atual. São Paulo: Malheiros Editores, 2012. p. 587.

<sup>320</sup> BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 27. ed., atual. São Paulo: Malheiros Editores, 2012. p. 588.

<sup>321</sup> MELO, Nehemias Domingos de. *Dano moral trabalhista: doutrina e jurisprudência*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2012. p. 26. Destacou-se.

<sup>322</sup> MELO, Nehemias Domingos de. *Dano moral trabalhista: doutrina e jurisprudência*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2012. p. 26.

<sup>323</sup> ROMITA, Arion Sayão. Dano Moral Coletivo. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, Brasília, vol. 73, n. 2, p. 79-87, abr./jun. 2007. p. 83.

<sup>324</sup> CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 10. ed. rev. e ampl. São Paulo: Atlas, 2012. p. 88.

<sup>325</sup> ROMITA, Arion Sayão. Dano Moral Coletivo. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, Brasília, vol. 73, n. 2, p. 79-87, abr./jun. 2007. p. 83.

tomada de consciência das obrigações recíprocas assumidas pelos componentes do grupo, considerados como tais e não como indivíduos isolados”<sup>326</sup>.

Vindo ao encontro das mudanças humanísticas perpetradas no ordenamento jurídico ao longo dos últimos dois séculos, a Constituição Federal de 1988, como reflexo da nova dogmática, sedimenta de forma expressa o princípio da solidariedade, nos seguintes termos: “Art. 3º - Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: I – construir uma sociedade livre, justa e *solidária*”<sup>327</sup>. Veja-se que o princípio da solidariedade subjaz à principiologia do Direito Coletivo do Trabalho, na medida em que o “associacionismo profissional, que está na base do fenômeno sindical, forma-se em torno do *núcleo da solidariedade* para fundar a união dos indivíduos entre eles, quer se trate de agregá-los em grupos de interesses quer de assegurar a coesão desses diferentes grupos”<sup>328</sup>. Releva destacar que os sindicatos<sup>329</sup>, atualmente, representam *corpos intermediários* ou *formações sociais*<sup>330</sup> autorizados a defender direitos coletivos dos trabalhadores, nos termos do art. 8º, III, da Constituição Federal<sup>331</sup>.

### 3.2 Divergência terminológica

Inicialmente, cumpre realizar breve ressalva no que se refere à abordagem terminológica do dano *moral* coletivo.

Usualmente, a fim de designar o dano que não possui conotação material empregam-se, indistintamente, as expressões: dano moral, dano extrapatrimonial, dano não patrimonial, dano imaterial, prejuízos morais ou agravo moral<sup>332</sup>. Todavia,

<sup>326</sup> ROMITA, Arion Sayão. Dano Moral Coletivo. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, Brasília, vol. 73, n. 2, p. 79-87, abr./jun. 2007. p. 83.

<sup>327</sup> Destacou-se.

<sup>328</sup> ROMITA, Arion Sayão. Dano Moral Coletivo. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, Brasília, vol. 73, n. 2, p. 79-87, abr./jun. 2007. p. 84. Destacou-se.

<sup>329</sup> Nesse mesmo sentido é o entendimento de Raimundo Simão de Melo in: MELO, Raimundo Simão de. *Ação civil pública na justiça do trabalho*. 4. ed. São Paulo: LTr, 2012. p. 54.

<sup>330</sup> Expressões utilizadas por Mauro Cappelletti in: CAPPELLETTI, Mauro. *Formações sociais e interesses coletivos diante da justiça civil*. *Revista de Processo*, São Paulo, n. 5, p. 128-159, jan./mar. 1977. p. 128.

<sup>331</sup> Preceitua o art. 8º, III, da Constituição Federal que: “Art. 8º - É livre a associação profissional ou sindical, observado o seguinte: III – *ao sindicato cabe a defesa dos direitos e interesses coletivos* ou individuais da categoria, inclusive em questões judiciais ou administrativas”. Destacou-se.

<sup>332</sup> MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 55.

parcela da doutrina<sup>333</sup> lança crítica ao emprego da indistinção terminológica entre o dano extrapatrimonial e o dano moral, compreendendo o *dano extrapatrimonial* como gênero do qual o *dano moral* seria espécie. Tal ocorre pelo fato da expressão dano moral estar, historicamente, vinculada à dor, e ao sofrimento da vítima – aspectos subjetivos de difícil apreensão jurídica<sup>334</sup>, conforme mencionado no capítulo inicial dessa dissertação.

Entretanto, em virtude da ampla utilização da expressão – desconsiderando-se sua limitação semântica – restou consagrada na doutrina, na legislação e na jurisprudência o epíteto *dano moral*<sup>335</sup>. Avulta-se que a própria Constituição Federal, bem como as leis infraconstitucionais, adotam como padrão a designação *dano moral*. Por essa razão, nessa dissertação, serão utilizados como sinônimos os termos *dano moral*, *dano imaterial*, *dano extrapatrimonial*, *dano não patrimonial* (para designar os danos que não possuem equivalência econômica), com a nota de que “refletem o sentido mais abrangente possível quanto às possibilidades de reparação dessas espécies de dano, sem qualquer restrição de conteúdo, abstraindo-se, portanto, a rigidez do enfoque terminológico”<sup>336</sup>.

### 3.3 A coletividade como sujeito de direitos

À partida, antes de ser analisada a conceituação do dano moral coletivo, afigura-se necessário demonstrar a possibilidade jurídica de a *coletividade abstratamente considerada* ser compreendida como sujeito de direitos, destinatária, portanto, de proteção legal. Anote-se que será empregada, aqui, a acepção *ampla* de coletividade, compreendida em todas as suas variantes como classes, grupos ou categorias de pessoas<sup>337</sup>.

<sup>333</sup> Nesse sentido, Xisto Tiago de Medeiros Neto in: MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 57.

<sup>334</sup> MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 56.

<sup>335</sup> MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 57.

<sup>336</sup> MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 57.

<sup>337</sup> MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 170.



O Código Civil de 2002, lei geral de regência das relações privadas, enumera em seus arts. 40 a 44<sup>338</sup> as pessoas jurídicas de direito público e privado. A partir da leitura desses dispositivos, resta evidente que a lei não elenca a *coletividade* como sujeito de direito, apontando a *pessoa jurídica* como o único ente *abstrato* ou *ficcional* merecedor de proteção legal.

Por outro lado, a legislação específica, refletida inicialmente na Lei da Ação Popular (Lei n. 4.717/65), reporta-se à coletividade como sujeito merecedor de tutela jurídica – ainda que de forma indireta. Tal inferência pode ser realizada porque o patrimônio público pertence a *todos os membros da comunidade* e a norma em comento versa, especificamente, sobre a tutela do patrimônio público consubstanciado em bens e direitos de valor econômico, artístico, estético, histórico ou turístico<sup>339</sup>.

De maneira mais explícita, o Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90) e a Lei Antitruste (Lei n. 12.529/11) reconhecem a *coletividade* como sujeito de direitos, nos seguintes termos: “Art. 2º - Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final. Parágrafo único. Equipara-se a consumidor a *coletividade de pessoas*, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo”<sup>340</sup> e “Art. 1º Esta Lei estrutura o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência - SBDC e dispõe sobre a prevenção e a repressão às infrações contra a ordem econômica, orientada pelos

<sup>338</sup> Os artigos 40 a 44 do Código Civil estabelecem o seguinte: “Art. 40. As pessoas jurídicas são de direito público, interno ou externo, e de direito privado. Art. 41. São pessoas jurídicas de direito público interno: I - a União; II - os Estados, o Distrito Federal e os Territórios; III - os Municípios; IV - as autarquias, inclusive as associações públicas; V - as demais entidades de caráter público criadas por lei [...]. Art. 42. São pessoas jurídicas de direito público externo os Estados estrangeiros e todas as pessoas que forem regidas pelo direito internacional público. Art. 43. As pessoas jurídicas de direito público interno são civilmente responsáveis por atos dos seus agentes que nessa qualidade causem danos a terceiros, ressalvado direito regressivo contra os causadores do dano, se houver, por parte destes, culpa ou dolo. Art. 44. São pessoas jurídicas de direito privado: I - as associações; II - as sociedades; III - as fundações; IV - as organizações religiosas; V - os partidos políticos; VI - as empresas individuais de responsabilidade limitada [...]”.

<sup>339</sup> O artigo 1º da Lei da Ação Popular (Lei n. 4.717/65) estatui o seguinte: “Art. 1º Qualquer cidadão será parte legítima para pleitear a anulação ou a declaração de nulidade de atos lesivos ao patrimônio da União, do Distrito Federal, dos Estados, dos Municípios, de entidades autárquicas, de sociedades de economia mista (Constituição, art. 141, § 38), de sociedades mútuas de seguro nas quais a União represente os segurados ausentes, de empresas públicas, de serviços sociais autônomos, de instituições ou fundações para cuja criação ou custeio o tesouro público haja concorrido ou concorra com mais de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual, de empresas incorporadas ao patrimônio da União, do Distrito Federal, dos Estados e dos Municípios, e de quaisquer pessoas jurídicas ou entidades subvencionadas pelos cofres públicos. § 1º - Consideram-se patrimônio público para os fins referidos neste artigo, os bens e direitos de valor econômico, artístico, estético, histórico ou turístico [...]”.

<sup>340</sup> Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90), art. 2º. Destacou-se.

ditames constitucionais de liberdade de iniciativa, livre concorrência, função social da propriedade, defesa dos consumidores e repressão ao abuso do poder econômico. Parágrafo único. *A coletividade é a titular dos bens jurídicos protegidos por esta Lei*<sup>341</sup>.

Nesse sentir, pode-se compreender a coletividade como “um conglomerado de pessoas que vivem num determinado território, unidas por fatores comuns”<sup>342</sup> ou, ainda, como “uma sociedade localizada no espaço, cujos membros cooperam entre si (com divisão de trabalho), seja utilitaristicamente (para obter melhores, mais eficientes resultados práticos, reais), seja eticamente (tendo em vista valores humanos – familiares, sociais, jurídicos, religiosos etc.)”<sup>343</sup>. Anota Carlos Alberto Bittar Filho, que a partir dessas definições “exsurtem os fios mais importantes na composição do tecido da coletividade: os valores. Resultam eles, em última instância, da amplificação, por assim dizer, dos valores dos indivíduos componentes da coletividade”<sup>344</sup>.

Prossegue o mencionado autor asseverando que:

Assim como cada indivíduo tem sua carga de valores, também a comunidade, por ser um conjunto de indivíduos, tem uma dimensão ética. Mas é essencial que se assevere que a citada amplificação *desatrele os valores coletivos das pessoas integrantes da comunidade quando individualmente consideradas. Os valores coletivos, pois, dizem respeito à comunidade como um todo, independentemente de suas partes*. Trata-se, destarte, de valores do corpo, valores esses que não se confundem com os de cada pessoa, de cada célula, de cada elemento da coletividade<sup>345</sup>.

No mesmo sentido, Arion Sayão Romita pontua que “uma coletividade, como tal considerada (abstraindo-se a pessoa dos indivíduos que a integram), pode ser atingida pelos efeitos de um ato ilícito, causador de dano moral. Daí a noção de dano moral coletivo. Não só os indivíduos têm direitos: os grupos também os

<sup>341</sup> Lei Antitruste (Lei n. 12.529/11), art. 1º. Destacou-se.

<sup>342</sup> MIOTTO, Armida Bergamini *apud* BITTAR FILHO, Carlos Alberto. Do dano moral coletivo no atual contexto jurídico brasileiro. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 12, p. 44-62, out./dez. 1994. p. 50.

<sup>343</sup> BITTAR FILHO, Carlos Alberto. Do dano moral coletivo no atual contexto jurídico brasileiro. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 12, p. 44-62, out./dez. 1994. p. 50.

<sup>344</sup> BITTAR FILHO, Carlos Alberto. Do dano moral coletivo no atual contexto jurídico brasileiro. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 12, p. 44-62, out./dez. 1994. p. 50. Destaques no original.

<sup>345</sup> BITTAR FILHO, Carlos Alberto. Do dano moral coletivo no atual contexto jurídico brasileiro. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 12, p. 44-62, out./dez. 1994. p. 50. Destacou-se.

têm”<sup>346</sup>. Sendo assim, resta evidente que o conceito de *coletividade* não se confunde com a pessoa dos indivíduos que a integram, sendo, pois, um *ente, uma entidade, um organismo* distinto, que pode ter seus direitos imateriais violados e figurar como sujeito passivo de dano moral coletivo.

Outrossim, Carlos Alberto Bittar destaca que no sistema civilista tradicional postavam-se como titulares de direitos apenas os entes personalizados, públicos ou privados, individualmente considerados<sup>347</sup>. Todavia, com a “evolução operada, na linha da *coletivização da defesa de interesses*, entes não personalizados e *grupos ou classes ou categorias de pessoas indeterminadas* passaram também a figurar como titulares do direito à reparação civil, inclusive a sociedade, ou certas coletividades como um todo”<sup>348</sup>. Com efeito, na compreensão contemporânea de *coletividade* opera-se uma abstração dos indivíduos que a compõe<sup>349</sup>, razão pela qual se torna possível entender como o dano moral coletivo desvincula-se da figura dos indivíduos *isoladamente considerados*.

Por fim, perfilhamos entendimento idêntico ao de Xisto Tiago de Medeiros Neto ao afirmar que:

Evidencia-se a certeza de que a coletividade, em qualquer de suas expressões, é titular de interesses e direitos de natureza extrapatrimonial – reconhecidos e amparados pelo sistema jurídico –, e que são passíveis de defesa pelos instrumentos processuais adequados à tutela jurisdicional peculiar a essa seara coletiva [...]<sup>350</sup>.

Estabelecido, pois, que a coletividade pode ser considerada como *sujeito de direitos*<sup>351</sup> – seja de forma indireta como vislumbra-se na Lei da Ação Popular (Lei n. 4.717/65) ou de forma direta nos termos do Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90) e da Lei Antitruste (Lei n. 12.529/11) – passa-se à analisar a evolução das

<sup>346</sup> ROMITA, Arion Sayão. Dano Moral Coletivo. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, Brasília, vol. 73, n. 2, p. 79-87, abr./jun. 2007. p. 81.

<sup>347</sup> BITTAR, Carlos Alberto. *Reparação civil por danos morais*. Atual. de Eduardo Carlos Bianca Bittar. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999. p. 151.

<sup>348</sup> BITTAR, Carlos Alberto. *Reparação civil por danos morais*. Atual. de Eduardo Carlos Bianca Bittar. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999. p. 151.

<sup>349</sup> ROMITA, Arion Sayão. Dano Moral Coletivo. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, Brasília, vol. 73, n. 2, p. 79-87, abr./jun. 2007. p. 81.

<sup>350</sup> MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 177.

<sup>351</sup> Posicionamento sufragado pelo Tribunal Superior do Trabalho ao referir que: “esta Corte Superior já pacificou entendimento no sentido de que a *coletividade detém interesses de natureza extrapatrimonial*, que violados, geram direito à indenização”. Excerto retirado da ementa do Recurso de Revista n. 98300-57.2006.5.12.0024, da 7ª Turma, relatado pela Ministra Maria Doralice Novaes e publicado no Diário da Justiça no dia 27/08/2010. Destacou-se.

normas jurídicas que deram ensejo a essa mudança de paradigma nos meandros da responsabilidade civil.

### 3.4 Fundamentos legais do dano moral coletivo

À partida, pode-se alinhar duas ordens de fatores que determinaram a proteção jurídica dos *interesses extrapatrimoniais de feições coletivas*.

A primeira delas identifica-se com o “movimento de abertura do sistema jurídico visando à *plena proteção* aos direitos inerentes à personalidade e também referidos à dignidade humana, em todo o alcance possível, a propiciar o surgimento de novos campos de tutela”<sup>352</sup>. Assim, subjacente à ideia de *plena proteção* dos direitos, podemos citar como causas concorrentes desse avanço doutrinário o deslocamento da responsabilidade subjetiva para a objetiva, o giro conceitual do dano ilícito para o dano injusto e a extensão da tutela dos danos morais às pessoas jurídicas e à coletividade – tudo em consonância com o princípio da *reparação integral* previsto no art. 5º, V e X, da Constituição Federal.

A segunda ordem de fatores funda-se no fenômeno da “*coletivização do direito*, com o reconhecimento e tutela de direitos coletivos e difusos, que é fruto de uma sociedade de massas, de relações e conflitos multiformes e amplificados no universo social”<sup>353</sup>, os quais geram interesses próprios relativos a coletividades de pessoas a exigir uma estrutura jurídica material e processual adequada à sua defesa”<sup>354-355</sup>.

A disciplina legal do dano moral coletivo forja-se como decorrência dessas duas vertentes ideológicas, buscando outorgar proteção *integral* aos direitos fundamentais e reconhecendo a necessidade de tutela coletiva dos direitos

---

<sup>352</sup> MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 154. Destaques no original.

<sup>353</sup> MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 154.

<sup>354</sup> MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 154.

<sup>355</sup> Sobre o tema, pontifica Xisto Tiago de Medeiros Neto que: “O instituto da responsabilidade civil [...] de início voltado apenas para a composição de danos no âmbito individual e privado, direcionou-se, também e necessariamente, em sua escala evolutiva, para a proteção dos bens e direitos próprios da coletividade. E esses específicos interesses, que têm caracteristicamente natureza extrapatrimonial, representam a síntese de valores compartilhados socialmente, os quais, assim amalgamados, adquirem expressão e dimensão coletiva, a ensejar a tutela jurídica adequada, diante da sua essencialidade para a própria sociedade”. In: MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 155.

transindividuais. Sendo assim, passamos a analisar as principais normatizações que fornecem embasamento à reparação do dano moral coletivo.

O primeiro instrumento normativo a versar sobre a tutela dos direitos difusos no Brasil foi a Lei da Ação Popular (Lei n. 4.717/65<sup>356</sup>), que constituiu importante marco na defesa dos interesses difusos relativos à preservação do patrimônio público constituído pelos “bens e direitos de valor econômico, artístico, estético, histórico ou turístico”<sup>357</sup>, cuja tutela direcionou-se à declaração de nulidade dos atos lesivos ao patrimônio público (art. 2º) e também à condenação dos responsáveis em *perdas e danos* (art. 11)<sup>358</sup>.

Refere Xisto Tiago de Medeiros Neto que se o bem protegido pela Lei – o patrimônio público – sempre se classificou como *difuso* e a Lei da Ação Popular “determinava a condenação subsidiária em *perdas e danos* [...], é lógico inferir que ali estava incluída e autorizada a reparação dos danos gerados pela conduta ofensiva a interesses de natureza extrapatrimonial titularizados pela coletividade”<sup>359</sup>, no caso, a preservação dos bens e *valores* públicos.

Posteriormente, emerge no ordenamento jurídico o instrumento jurídico que mais contribuiu para a sedimentação e tutela dos direitos transindividuais, a Lei da Ação Civil Pública (Lei n. 7.347/85). A respeito do tema, Arruda Alvim pontifica que essa ação “nasceu para proteger *novos* bens jurídicos, referindo-se a uma nova pauta de bens ou valores, marcados pelas características do que veio a ser denominado de interesses e direitos difusos ou coletivos”<sup>360</sup>. Constitui, assim,

<sup>356</sup> Preceitua o art. 1º da Lei n. 4.717/65 que: “Qualquer cidadão será parte legítima para pleitear a anulação ou a declaração de nulidade de atos lesivos ao patrimônio da União, do Distrito Federal, dos Estados, dos Municípios, de entidades autárquicas, de sociedades de economia mista [...], de sociedades mútuas de seguro nas quais a União represente os segurados ausentes, de empresas públicas, de serviços sociais autônomos, de instituições ou fundações para cuja criação ou custeio o tesouro público haja concorrido ou concorra com mais de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual, de empresas incorporadas ao patrimônio da União, do Distrito Federal, dos Estados e dos Municípios, e de quaisquer pessoas jurídicas ou entidades subvencionadas pelos cofres públicos”.

<sup>357</sup> Art. 1º, § 1º da Lei n. 4.717/65, alterado pela Lei n. 6.513/77. Destaque-se que a redação original do artigo era lavrada nos seguintes moldes: “Consideram-se patrimônio público, para os fins referidos neste artigo, os bens e direitos de valor econômico, artístico, estético ou histórico”.

<sup>358</sup> O art. 11 da Lei n. 4.717/65 estabelece o seguinte: “A sentença que, julgando procedente a ação popular, decretar a invalidade do ato impugnado, condenará ao pagamento de perdas e danos os responsáveis pela sua prática e os beneficiários dele, ressalvada a ação regressiva contra os funcionários causadores de dano, quando incorrerem em culpa”.

<sup>359</sup> MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 170. Destacou-se.

<sup>360</sup> ALVIM, Arruda. Ação Civil Pública: sua evolução normativa significou crescimento em prol da proteção às situações coletivas. p. 73-84. In: MILARÉ, Édís (Coord.). *Ação civil pública: Lei 7.347/85*

importante marco no desenvolvimento do direito processual coletivo por possuir amplo espectro de incidência e por buscar conferir ordenação sistemática à matéria<sup>361</sup>.

O art. 1º da Lei da Ação Civil Pública (Lei n. 7.347/85) dispõe o seguinte:

Art. 1º Regem-se pelas disposições desta Lei, sem prejuízo da ação popular, as ações de responsabilidade por danos morais e patrimoniais causados: I - ao meio-ambiente; II - ao consumidor; III - a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico; IV - a qualquer outro interesse difuso ou coletivo. V - por infração da ordem econômica; VI - à ordem urbanística<sup>362-363</sup>.

Frise-se que o Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90) incluiu o inciso IV do art. 1º da Lei da Ação Civil Pública (Lei n. 7.347/85), ampliando seu espectro de proteção para abranger *qualquer outro interesse difuso ou coletivo* – fato que possibilitou à Ação Civil Pública transformar-se no instrumento de tutela de *todo e qualquer interesse de natureza transindividual, inclusive os de feição extrapatrimonial*<sup>364</sup>. Ressalte-se, todavia, que desde a concepção da Constituição Federal de 1988, o raio de incidência da Lei da Ação Civil Pública (Lei n. 7.347/85) já

---

– reminiscências e reflexões após dez anos de aplicação. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1995. p. 77.

<sup>361</sup> BESSA, Leonardo Roscoe. Dano moral coletivo. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 59, p. 78-108, jul./set. 2006. p. 82.

<sup>362</sup> Destacou-se.

<sup>363</sup> Avulta-se a redação original do art. 1º da Lei da Ação Civil Pública (Lei n. 7.347/85), *in verbis*: “Art. 1º - Regem-se pelas disposições desta Lei, sem prejuízo da ação popular, as ações de responsabilidade por danos causados: I - ao meio-ambiente; II - ao consumidor; III - a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico; IV - (VETADO)”. Importa salientar que o veto efetuado no inc. IV reporta-se exatamente a expressão *a qualquer outro interesse difuso*, que só voltou a integrar a lei em comento no ano de 1990, com o advento do Código de Defesa do Consumidor. As razões do veto presidencial foram reveladas da seguinte forma: “As razões de interesse público dizem respeito precipuamente a insegurança jurídica, em detrimento do bem comum, que decorre da amplíssima e imprecisa abrangência da expressão ‘qualquer outro interesse difuso’. A amplitude de que se revestem as expressões ora vetadas do Projeto mostra-se, no presente momento de nossa experiência jurídica, inconveniente. É preciso que a questão dos interesses difusos, de inegável relevância social, mereça, ainda, maior reflexão e análise. Trata-se de instituto cujos pressupostos conceituais derivam de um processo de elaboração doutrinária, a recomendar, com a publicação desta Lei, discussão abrangente em todas as esferas de nossa vida social. É importante, neste momento, que, em relação à defesa e preservação dos direitos dos consumidores, assim como do patrimônio ecológico, natural e cultural do País, a tutela jurisdicional dos interesses difusos deixe de ser uma questão meramente acadêmica para converter-se em realidade jurídico-positiva, de verdadeiro alcance e conteúdo sociais”. Resta, pois, assente, que no ano de 1985, nada obstante os avanços legislativos no sentido de disciplinar e tutelar os direitos transindividuais, pairava, ainda, sob a comunidade jurídica, pesada nuvem de dúvidas a respeito da conceituação, abrangência e disciplina dos direitos difusos. Fato que determinou o veto dessa matéria. Destaque-se, por fim, que redação original do *caput* do artigo não mencionava expressamente a tutela ao dano *moral*, o qual restava subentendido na expressão genérica *dano*.

<sup>364</sup> MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 172.

havia sido ampliado por determinação constitucional<sup>365</sup>, sendo que o Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90) apenas ratificou esse mandamento, alterando a norma de forma expressa.

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988, “descortinou-se um novo horizonte quanto à tutela dos danos morais, particularmente no que tange à sua feição coletiva”<sup>366</sup>, consolidando-se, a um só tempo, a proteção dos direitos coletivos, difusos e de seus instrumentos de tutela, conforme podemos verificar, a título exemplificativo, na redação dos arts. 6º, 7º, 194, 196, 205, 215, 220, 225 e 227 – relativos aos direitos – e dos arts. 5º, LXX e LXXIII e 129, III – alusivos aos instrumentos de tutela<sup>367-368</sup>. Ainda, reforça a Carta Magna a importância do dano moral ao adotar, de forma expressa, o princípio fundamental da *reparação integral*, estampado no art. 5º, inc. V e X, reiterando a primazia da tutela jurisdicional em toda a extensão e alcance dos danos<sup>369</sup>.

Após o advento da Constituição Federal, a lei que mais se destaca na tutela dos direitos transindividuais e do dano moral coletivo é, sem qualquer dúvida, o Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90), o qual estabelece a conceituação dos direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos (art. 81, I, II e III), inovando o ordenamento jurídico no tocante à essa última classe de direitos.

---

<sup>365</sup> Anota Xisto Tiago de Medeiros Neto que: “sob a égide do regime constitucional passado, época do surgimento da Lei da Ação Civil Pública (Lei n. 7.347/85), o art. 1º deste estatuto legal limitava o uso da referida ação somente às hipóteses de lesão ao meio ambiente, ao consumidor e ao patrimônio cultural, não fazendo referência específica ao dano moral, uma vez que utilizava o termo “dano” sem a adição de qualificativo. [...] Pode-se dizer, com efeito, que no interregno verificado entre a data da vigência da referida Lei n. 7.347/85 (LACP) e a da Constituição Federal (1998), a possibilidade de tutela ao dano moral coletivo, por meio da ação civil pública, cingia-se à lesão impingida ao meio ambiente, ao consumidor e ao patrimônio cultural [...]. Entretanto, com a nova ordem constitucional, de acordo com o art. 129, inciso III [...], a proteção foi estendida [...] a qualquer outro interesse coletivo ou difuso, eliminando-se a restrição antes imposta”. In: MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 173.

<sup>366</sup> MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 171.

<sup>367</sup> MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 171.

<sup>368</sup> No tocante aos instrumentos processuais de tutela coletiva, cumpre ressaltar que a Constituição Federal “instituiu o mandado de segurança coletivo (art. 5º, LXXX); possibilitou aos sindicatos e associações defender em juízo interesses da respectiva coletividade (art. 5º, XXI e 8º, III), ampliou o objeto da ação popular (art. 5º, LXXIII); aumentou o número de legitimados para propositura de ação direta de inconstitucionalidade (art. 103) e, finalmente, fez referência expressa à ação civil pública, para a proteção do ‘patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos’, cuja promoção é função institucional do Ministério Público, sem exclusão de outros entes (art. 129, III e § 1º)”. In: BESSA, Leonardo Roscoe. *Dano moral coletivo*. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 59, p. 78-108, jul./set. 2006. p. 82.

<sup>369</sup> MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 171.

Ressalta-se a importância desse diploma legal através das palavras de Xisto Tiago de Medeiros Neto ao asseverar que com o advento do Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90), *sedimentou-se de maneira explícita, no plano infraconstitucional, a base legal para a tutela efetiva do dano moral coletivo*<sup>370</sup>. No intuito de afiançar seu entendimento, o referido autor pontua que sua assertiva pode ser vislumbrada a partir de quatro principais pontos, a saber:

- (1) em razão do art. 110 desse Código, que acrescentou o inciso IV ao art. 1º da Lei de Ação Civil Pública, estendendo a utilização dessa ação a qualquer outro interesse difuso ou coletivo, por iniciativa de qualquer dos entes legitimados;
- (2) diante da manifesta integração entre os referidos diplomas legais (CDC e LACP), conferindo estrutura a um novo sistema processual, próprio à tutela coletiva [...], ao lado do sistema clássico, voltado para a solução de conflitos individuais (arts. 90 e 117 do CDC e art. 21 da LACP);
- (3) à vista do parágrafo único do art. 2º do CDC, que equiparou ao consumidor a “coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis”, para efeito da sua proteção nas relações em que intervier, reconhecendo-se, legalmente, à coletividade, como ente despersonalizado, a condição de titular de direitos, da mesma forma que o consumidor individualmente considerado, pessoa física ou jurídica [...];
- (4) por força da clareza da redação, a seguir reproduzida, dos incisos VI e VII do art. 6º daquele estatuto do consumidor: Art. 6º - São direitos básicos do consumidor [...] VI – a efetiva proteção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos; VII – o acesso aos órgãos judiciários e administrativos, com vistas à prevenção ou reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos ou difusos, assegurada a proteção jurídica, administrativa e técnica aos necessitados<sup>371</sup>.

Avulta-se, ademais, a relevância do Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90) por ter ele forjado um sistema integrado de tutela coletiva dos direitos transindividuais, nos moldes do art. 117<sup>372</sup>, o qual determina a interligação entre o Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90) e a Lei da Ação Civil Pública (Lei n. 7.347/85), de modo que as inovações do processo civil coletivo, estabelecidas na

<sup>370</sup> MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 173. Destacou-se.

<sup>371</sup> MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 174.

<sup>372</sup> Preceitua o art. 117 do Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90) o seguinte “Art. 117. Acrescente-se à Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985, o seguinte dispositivo, renumerando-se os seguintes: ‘Art. 21. Aplicam-se à defesa dos direitos e interesses difusos, coletivos e individuais, no que for cabível, os dispositivos do Título III [Da Defesa do Consumidor em Juízo] da lei que instituiu o Código de Defesa do Consumidor”.



primeira lei, sejam, também, implementadas em relação à segunda – irradiando seus efeitos a qualquer espécie de direito transindividual<sup>373</sup>.

Ante o exposto, ainda que haja outras leis esparsas com referências indiretas à matéria, resta assente que se pode fundamentar a tutela do dano moral coletivo a partir das previsões plasmadas na Lei da Ação Civil Pública (Lei n. 7.347/85) e no Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90)<sup>374</sup>.

É, pois, dessa maneira que se estrutura a normatização essencial do dano moral coletivo no Brasil.

### 3.5 Conceitos de dano moral coletivo

À vista da necessidade de delimitação de um conceito de dano moral coletivo, reputa-se pertinente enumerar as definições doutrinárias que mais se destacam sobre o tema, a fim de analisá-las à luz das noções hauridas nos capítulos precedentes, proferindo, ao final, avaliação crítica no sentido de evidenciar qual delas afigura-se como a mais adequada à consecução do princípio constitucional da tutela integral dos danos.

Inicialmente, assevera João Carlos Teixeira que o dano moral coletivo consubstancia-se na:

[...] injusta lesão a interesses metaindividuais socialmente relevantes para a coletividade (maior ou menor), e assim tutelados juridicamente, cuja ofensa atinja a *esfera moral* de determinado grupo, classe ou comunidade de pessoas ou até mesmo de toda a sociedade, *causando-lhe sentimento de repúdio, desagrado, insatisfação, vergonha, angústia ou outro sentimento psicofísico*<sup>375</sup>.

Vislumbra-se, à evidência, que o citado autor condiciona a ocorrência do dano moral coletivo a diversas emoções como *repúdio, desagrado, angústia*. Entretanto, consoante já demonstrado no capítulo inicial dessa dissertação, a ocorrência do dano moral, tanto individual quanto coletivo, não pode estar atrelada a qualquer

<sup>373</sup> BESSA, Leonardo Roscoe. Dano moral coletivo. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 59, p. 78-108, jul./set. 2006. p. 83.

<sup>374</sup> Nesse sentido é o entendimento de Leonardo Roscoe Bessa in: BESSA, Leonardo Roscoe. Dano moral coletivo. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 59, p. 78-108, jul./set. 2006. p. 79 e de Xisto Tiago de Medeiros Neto in: MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 173-175.

<sup>375</sup> TEIXEIRA, João Carlos *apud* MELO, Nehemias Domingos de. *Dano moral trabalhista: doutrina e jurisprudência*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2012. p. 27.

alteração psicofísica. No caso do dano individual, o sentimento de dor, vergonha, angústia, deve ser considerado como *mera consequência* da lesão perpetrada, servindo, tão somente, como guia na mensuração do valor da indenização. Por outro lado, no caso do dano moral coletivo, sequer se perquire de alterações psicofísicas no seio da coletividade, na medida em que esta, compreendida como abstração jurídica, não possui sentimentos.

Em sentido análogo, pontifica Marco Antônio Marcondes Pereira que o dano moral coletivo é o “resultado de toda ação ou omissão lesiva significativa, praticada por qualquer pessoa contra o patrimônio da coletividade, considerada esta as gerações presentes e futuras, que *suportam um sentimento de repulsa* por um fato danoso irreversível, de difícil reparação, ou de consequências históricas”<sup>376</sup>. Da mesma forma, nesse conceito, visualiza-se o traço subjetivo que vincula a ocorrência do dano à um equivocado *sentimento de repulsa*.

A seu turno, André de Carvalho Ramos esclarece que:

[...] a coletividade é passível de ser indenizada pelo abalo moral, o qual, por sua vez, não necessita ser a dor subjetiva ou estado anímico negativo, que caracterizariam o dano moral na pessoa física, podendo ser o desprestígio do serviço público, do nome social, a boa-imagem de nossas leis, ou mesmo o *desconforto* da moral pública, que existe no meio social<sup>377</sup>.

Assim, qualquer ofensa ao patrimônio moral nacional, “consubstanciado na imagem, no *sentimento de apreço* a nossa cidadania, deve ser reparada”<sup>378</sup>. Pontua, ainda, o citado autor que “a reparação do dano moral coletivo representa para a coletividade um reconhecimento pelo Direito de valores sociais essenciais, tais quais a imagem do serviço público, a integridade de nossas leis e outros, que compõe o [...] conceito de cidadania do brasileiro”<sup>379</sup>.

Contrapondo-se de maneira acertada aos dois conceitos anteriormente reproduzidos, André de Carvalho Ramos, aparentemente, desvincula a ocorrência

<sup>376</sup> PEREIRA, Marco Antonio Marcondes. *Dano Moral Contra a Coletividade: Ocorrências na Ordem Urbanística*. Universo Jurídico, Juiz de Fora, ano XI, 14 de mai. de 2003. Disponível em: <[http://uj.novaprolink.com.br/doutrina/1334/dano\\_moral\\_contra\\_a\\_coletividade\\_ocorrencias\\_na\\_ordem\\_urbanistica](http://uj.novaprolink.com.br/doutrina/1334/dano_moral_contra_a_coletividade_ocorrencias_na_ordem_urbanistica)>. Acesso em: 15/02/2014. Destacou-se.

<sup>377</sup> RAMOS, André de Carvalho. A ação civil pública e o dano moral coletivo. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 25, p. 80-98, jan./mar. 1998. p. 83. Destacou-se.

<sup>378</sup> RAMOS, André de Carvalho. A ação civil pública e o dano moral coletivo. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 25, p. 80-98, jan./mar. 1998. p. 83. Destacou-se.

<sup>379</sup> RAMOS, André de Carvalho. A ação civil pública e o dano moral coletivo. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 25, p. 80-98, jan./mar. 1998. p. 86-7.

do dano moral coletivo da alteração no estado psicofísico<sup>380</sup> da coletividade. Entretanto, no transcorrer da sua explanação, o referido autor pontua que “o *sentimento de angústia e inquietude* de toda uma coletividade deve ser reparado”<sup>381</sup> e que “a dor psíquica que alicerçou a teoria do dano moral individual acaba cedendo lugar, no caso do dano moral coletivo, a um sentimento de *desprezo* e de *perda de valores essenciais* que afetam negativamente toda uma coletividade”<sup>382</sup>. Sendo assim, vislumbra-se um retrocesso no embasamento teórico do doutrinador, na medida em que expressões como “*sentimento de angústia e inquietude*” e “*perda de valores essenciais*” remetem, novamente, a uma acepção subjetiva.

No dizer de Carlos Alberto Bittar Filho o dano moral coletivo consiste na:

[...] injusta lesão da *esfera moral* de uma dada comunidade, ou seja, é a violação antijurídica de um determinado *círculo de valores coletivos*. Quando se fala em dano moral coletivo, está-se fazendo menção ao fato de que o *patrimônio valorativo* de uma certa comunidade (maior ou menor), idealmente considerado, foi agredido de maneira absolutamente injustificável do ponto de vista jurídico: quer isso dizer, em última instância, que se feriu a própria cultura, em seu aspecto imaterial<sup>383-384</sup>.

Verifica-se que também este doutrinador vincula a ocorrência do dano moral imaterial a concepções subjetivas como *círculo de valores coletivos* e *patrimônio valorativo*, expressões que não propiciam uma real delimitação do instituto.

<sup>380</sup> Nesse sentido, esclarece André de Carvalho Ramos que: “o ponto-chave para a aceitação do chamado dano moral coletivo está na ampliação de seu conceito, deixando de ser o dano moral um equivalente da dor psíquica, que seria exclusividade das pessoas físicas”, na medida em que “não somente a dor psíquica que pode gerar danos morais. Qualquer abalo no patrimônio moral de uma coletividade também merece reparação”. In: RAMOS, André de Carvalho. A ação civil pública e o dano moral coletivo. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 25, p. 80-98, jan./mar. 1998. p. 82.

<sup>381</sup> RAMOS, André de Carvalho. A ação civil pública e o dano moral coletivo. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 25, p. 80-98, jan./mar. 1998. p. 83-4. Destacou-se.

<sup>382</sup> RAMOS, André de Carvalho. A ação civil pública e o dano moral coletivo. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 25, p. 80-98, jan./mar. 1998. p. 82. Destacou-se.

<sup>383</sup> BITTAR FILHO, Carlos Alberto. Do dano moral coletivo no atual contexto jurídico brasileiro. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 12, p. 44-62, out./dez. 1994. p. 55. Destacou-se.

<sup>384</sup> O autor pontifica que, ocorrido o dano moral coletivo, de feição extrapatrimonial, emerge uma relação jurídica obrigacional que pode ser identificada pelos seguintes elementos: “a) sujeito ativo: a coletividade lesada (detentora do direito à reparação); b) sujeito passivo: o causador do dano (pessoa física, ou jurídica, ou então coletividade outra, que tem o dever de reparação); c) objeto: a reparação - que pode ser tanto pecuniária quanto não-pecuniária”. Sendo que “sobre essa relação incide a teoria da responsabilidade civil”. In: BITTAR FILHO, Carlos Alberto. Do dano moral coletivo no atual contexto jurídico brasileiro. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 12, p. 44-62, out./dez. 1994. p. 55.

Por sua vez, Marcelo Freire Sampaio Costa define o dano moral coletivo como sendo a violação da “projeção coletiva da dignidade da pessoa humana, consubstanciada em interesses/direitos extrapatrimoniais essencialmente coletivos (difusos e coletivos em sentido *lato* (*sic*<sup>385</sup>)), sendo tal violação *usualmente causadora de sentimentos coletivos de repulsa, indignação e despreço pela ordem jurídica*”<sup>386</sup>.

Emerge, nesse caso, um novo elemento conceitual, qual seja, a *dignidade em sua projeção coletiva*. Todavia, conforme já aventado no capítulo inicial, entende-se que a vertente doutrinária que melhor se alinha com o dano moral coletivo é aquela ancorada na violação aos *direitos fundamentais coletivos* (como projeção dos direitos da personalidade). Por outro lado, registra-se que o conceito edificado por Marcelo Freire Sampaio Costa remete, igualmente, ao critério subjetivo ao acentuar que a violação à projeção coletiva da dignidade *usualmente* gera na coletividade sentimentos de *repulsa, indignação, despreço* – o que reputamos irrelevante para a configuração do dano moral coletivo.

Por outro lado, aponta Raimundo Simão de Melo, que o dano extrapatrimonial coletivo consiste na *violação transindividual dos direitos da personalidade*<sup>387</sup>, atingindo o “*direito de personalidade de caráter difuso, que tem como marcante a união de determinadas pessoas, a comunhão de interesses difusos e a indivisibilidade dos direitos e interesses violados, pois, quando ocorre um dano dessa natureza, atinge-se toda a coletividade de forma indiscriminada*”<sup>388</sup>. O mencionado autor refere, ainda, que “se até a pessoa jurídica é passível de ofensa moral, igualmente ocorre com os direitos da personalidade no âmbito coletivo”<sup>389</sup>, citando como exemplo a redução da qualidade de vida sadia dos empregados em

<sup>385</sup> A ressalva efetuada diz respeito, a nosso ver, a erro material na edição do livro “Dano moral (extrapatrimonial) coletivo: leitura constitucional, civil e trabalhista: estudo jurisprudencial”. Destaque-se que a partir de uma leitura integrada da obra em questão, podemos perceber que o autor defende a *exclusão* dos direitos *individuais homogêneos* do raio de incidência do dano moral coletivo. Sendo assim, no momento da conceituação do instituto carece de sentido lógico a referência aos direitos coletivos em sentido *lato* – a uma, pelo simples motivo de constituírem o gênero dos direitos transindividuais; e, a duas, porque a própria leitura do texto integrado orienta à conclusão em sentido oposto. Dessa maneira, em nosso sentir, na conceituação acima reproduzida deveria constar “difusos e coletivos em sentido *estrito*” e não “difusos e coletivos em sentido *lato*”, como restou reproduzido.

<sup>386</sup> COSTA, Marcelo Freire Sampaio. *Dano moral (extrapatrimonial) coletivo: leitura constitucional, civil e trabalhista: estudo jurisprudencial*. São Paulo: LTr, 2009. p. 71. Destacou-se.

<sup>387</sup> MELO, Raimundo Simão de. *Direito ambiental do trabalho e a saúde do trabalhador*. 5. ed. São Paulo: LTr, 2013. p. 431.

<sup>388</sup> MELO, Raimundo Simão de. *Direito ambiental do trabalho e a saúde do trabalhador*. 5. ed. São Paulo: LTr, 2013. p. 433. Destacou-se.

<sup>389</sup> MELO, Raimundo Simão de. *Direito ambiental do trabalho e a saúde do trabalhador*. 5. ed. São Paulo: LTr, 2013. p. 433.

razão da degradação do meio ambiente do trabalho – hipótese que causa *sensação negativa de perda no sentido coletivo da personalidade*<sup>390</sup>.

A conceituação proferida por Raimundo Simão de Melo merece destaque por fundamentar a ocorrência do dano moral coletivo na violação a *direito da personalidade de caráter difuso*. Com efeito, há parcela dos direitos fundamentais imateriais que são disponibilizados à toda coletividade, os quais encontram tutela no instituto do dano moral coletivo. Por outro lado, ressalva-se a linha de raciocínio do autor no ponto em que há menção à *sensação negativa de perda no sentido coletivo da personalidade*, vez que, consoante já sedimentado, o dano moral coletivo não se vincula a dor, sentimentos ou *sensações*.

Por fim, Xisto Tiago de Medeiros Neto delinea o dano moral coletivo como sendo a “lesão injusta e intolerável a interesses ou direitos titularizados pela coletividade, considerada em seu todo ou em qualquer de suas expressões (grupos, classes ou categorias de pessoas), os quais se distinguem pela natureza extrapatrimonial e por refletir *valores e bens fundamentais* tutelados pelo sistema jurídico”<sup>391</sup>.

A definição mais consentânea com os propósitos dessa dissertação é, exatamente, a exarada por Xisto Tiago de Medeiros Neto, na medida em que o autor adota o conceito contemporâneo de *dano injusto*, não faz qualquer referência a repercussões subjetivas na coletividade como requisito à configuração do dano moral coletivo e vincula a ocorrência do dano moral coletivo à lesão aos direitos coletivos e difusos – afastando, assim, os individuais homogêneos<sup>392</sup>. Registre-se que essa última informação advém da leitura global da obra “Dano moral coletivo”, não constando de forma explícita na definição.

---

<sup>390</sup> MELO, Raimundo Simão de. *Direito ambiental do trabalho e a saúde do trabalhador*. 5. ed. São Paulo: LTr, 2013. p. 433. Destacou-se.

<sup>391</sup> MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 170. Destacou-se.

<sup>392</sup> Perfilhando entendimento distinto, citamos o posicionamento de Enoque Ribeiro dos Santos, ao afirmar o cabimento do dano moral coletivo também com relação à violação aos direitos individuais homogêneos, sempre que a “lesão a interesses individuais homogêneos dos trabalhadores ultrapassa a órbita de sua individualidade, isto é, transcende o aspecto individual para atingir o patrimônio moral de uma coletividade, apresentando reflexos coletivos ou mesmo difusos de interesse geral. In: SANTOS, Enoque Ribeiro dos. A natureza objetiva do dano moral coletivo no direito do trabalho. *Revista Eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região*, Rio de Janeiro, n. 2, p. 02-26, out./dez. 2011. p. 08-09.

Impende ressaltar que o próprio Tribunal Superior do Trabalho, em diversos acórdãos, adota expressamente o conceito de dano moral coletivo edificado pelo autor acima referido, nos termos da ementa que segue:

**INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL COLETIVO.** O dano moral coletivo, compreendido como a “*lesão injusta e intolerável a interesses ou direitos titularizados por toda a coletividade (considerada em seu todo ou em qualquer de suas expressões – grupos, classes ou categorias de pessoas) os quais possuem natureza extrapatrimonial, refletindo valores e bens fundamentais para a sociedade*” [...], ampara-se em construção jurídica diversa daquela erigida acerca do dano moral individual, não sendo possível enquadrar o instituto a partir dos modelos teóricos civilistas clássicos. A ofensa a direitos transindividuais, que demanda recomposição, se traduz, objetivamente, na *lesão intolerável à ordem jurídica*, que é patrimônio jurídico de toda a coletividade, de modo que *sua configuração independe de lesão subjetiva a cada um dos componentes da coletividade ou mesmo da verificação de um sentimento coletivo de despreço ou repulsa, ou seja, de uma repercussão subjetiva específica.* [...] *A coletividade é tida por moralmente ofendida a partir do fato objetivo da violação da ordem jurídica.* No caso, impossível afastar da conduta da ré tal caráter ofensivo e intolerável porque caracterizado o descumprimento de norma relativa a limitação da jornada de trabalho, inserida no rol das normas de indisponibilidade absoluta, eis que *tem por bem jurídico protegido a saúde e a segurança dos trabalhadores.* Ademais, [...] restou firmado nos autos que por lapso temporal significativo a empresa procedeu mediante violação da ordem jurídica, o que é suficiente para caracterizar o dano moral coletivo e, por conseguinte, justificar a recomposição da coletividade mediante pagamento de indenização [...] <sup>393</sup>.

Dessa maneira, adota-se o conceito de dano moral coletivo edificado por Xisto Tiago de Medeiros Neto, sendo pertinente efetuar pequenos acréscimos, a título de mero esclarecimento. Entende-se, pois, que o dano moral coletivo corresponde à *lesão injusta e intolerável a interesses ou direitos [difusos ou coletivos em sentido estrito] titularizados pela coletividade [compreendida como sujeito de direitos], considerada em seu todo ou em qualquer de suas expressões (grupos, classes ou categorias de pessoas), os quais se distinguem pela natureza extrapatrimonial e por refletir valores e bens fundamentais tutelados pelo sistema jurídico* <sup>394</sup>.

<sup>393</sup> Recuso de Revista n. 107500-26.2007.5.09.0513, julgado pela 1ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho, relatado pelo Ministro Vieira de Mello Filho e publicado em 23/09/2011. Destacou-se.

<sup>394</sup> MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 170.

### 3.6 Elementos do dano moral coletivo trabalhista

Com base nas noções hauridas no capítulo 1, verifica-se que o dano moral coletivo insere-se no contexto da responsabilidade civil objetiva<sup>395</sup>, fundada na teoria do risco, possuindo como requisitos a conduta antijurídica, o dano a direitos extrapatrimoniais de natureza difusa e coletiva e o nexo causal – elementos que servirão de fundamento tanto para o dano moral coletivo trabalhista, quanto para o dano coletivo nas demais esferas jurídicas.

Considerando que o enfoque dessa dissertação direciona-se à seara trabalhista, passa-se à analisar, de forma mais detida, as implicações do dano moral coletivo no Direito do Trabalho. Nesse sentir, pontua Enoque Ribeiro dos Santos que o *dano moral coletivo trabalhista* consiste no “desrespeito a normas de ordem pública e a direitos indisponíveis dos trabalhadores cujas lesões atinjam a ordem jurídica”<sup>396</sup>. Em complemento, anota Nehemias Domingos de Melo que o dano moral coletivo trabalhista configura-se quando houver violação aos direitos *sociais trabalhistas de natureza transindividual*<sup>397</sup>, podendo ser conceituado como a atitude “antijurídica de empresas ou grupos de empresas que, por ação ou omissão, lesam uma determinada coletividade de trabalhadores, seja lhes subtraindo direitos assegurados legalmente, seja expondo-os a situações de risco em face do descumprimento de normas básicas de segurança e higiene do trabalho”<sup>398</sup>.

Dessa maneira, ocorrido o dano moral coletivo trabalhista por violação a *direitos trabalhistas fundamentais de natureza transindividual*, emerge uma relação jurídica obrigacional<sup>399</sup> que pode ser assim compreendida – (a) sujeito ativo: o empregador causador do dano (pessoa física ou jurídica); (b) sujeito passivo:

<sup>395</sup> Nesse sentido, Enoque Ribeiro dos Santos pontua que: “O dano moral coletivo possui natureza objetiva, sendo caracterizado como *damnum in re ipsa* – verificável de plano pela simples análise das circunstâncias que o ensejaram”. In: SANTOS, Enoque Ribeiro dos. A natureza objetiva do dano moral coletivo no direito do trabalho. *Revista Eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região*, Rio de Janeiro, n. 2, p. 02-26, out./dez. 2011. p. 05.

<sup>396</sup> SANTOS, Enoque Ribeiro dos. A natureza objetiva do dano moral coletivo no direito do trabalho. *Revista Eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região*, Rio de Janeiro, n. 2, p. 02-26, out./dez. 2011. p. 05.

<sup>397</sup> MELO, Nehemias Domingos de. *Dano moral trabalhista: doutrina e jurisprudência*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2012. p. 27. Destacou-se.

<sup>398</sup> MELO, Nehemias Domingos de. *Dano moral trabalhista: doutrina e jurisprudência*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2012. p. 28.

<sup>399</sup> BITTAR FILHO, Carlos Alberto. Pode a coletividade sofrer dano moral? *Repertório IOB de Jurisprudência*, São Paulo, n. 15, p. 271, ago. 1996. p. 271.

coletividade, grupo ou classe de empregados lesados (detentores do direito à reparação); (c) objeto: a reparação (que pode ser tanto pecuniária quanto não pecuniária).

No que se refere ao sujeito ativo da relação obrigacional, estatui o art. 2º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), que se considera empregador “a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço”<sup>400</sup>. Sendo que o parágrafo 1º do mesmo diploma legal equipara ao empregador “os profissionais liberais, as instituições de beneficência, as associações recreativas ou outras instituições sem fins lucrativos, que admitirem trabalhadores como empregados”<sup>401</sup>. Nessa linha, Mauricio Godinho Delgado define empregador como a “pessoa física, jurídica ou ente despersonalizado que contrata a uma pessoa física a prestação de seus serviços, efetuados com pessoalidade, onerosidade, não eventualidade e sob sua subordinação”<sup>402</sup>.

Por sua vez, no que tange ao sujeito passivo da relação obrigacional, destaca-se que a figura do empregado resta conceituada no art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), nos seguintes termos: “Considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário”<sup>403</sup>.

Por fim, no tocante ao objeto da relação jurídica obrigacional, pode-se asseverar que a indenização pecuniária apresenta “natureza preponderantemente *sancionatória*, em relação ao ofensor, com pretensão dissuasória, também, diante de terceiros, a realçar a nota preventiva da responsabilização”<sup>404</sup>. Pontua-se, entretanto, que nas hipóteses de dano moral coletivo não se cuida, propriamente, de reparação “*direta em favor da coletividade*, como se se visasse a *recompôr* ou mesmo a *compensar* a lesão havida”<sup>405</sup>, vez que tal situação é inconcebível no campo dos interesses transindividuais, por ser “inviável alcançar e apreender toda a dimensão e extensão da lesão coletiva, também não se podendo identificar precisamente os indivíduos integrantes da coletividade, pela sua

<sup>400</sup> Art. 2º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT).

<sup>401</sup> Art. 2º, § 1º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT).

<sup>402</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de direito do trabalho*. 9. ed. São Paulo: LTr, 2010. p. 378.

<sup>403</sup> Art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT).

<sup>404</sup> MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 202. Destaque no original.

<sup>405</sup> MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 202. Destakes no original.



indeterminabilidade”<sup>406</sup>. Dessa maneira, os valores decorrentes da condenação em dano moral coletivo serão destinados a “fundos protetores de clientela específicas (idoso, criança, adolescente, deficientes etc.), ao Fundo de Amparo ao Trabalhador – FAT (Lei 7.998/98) ou a entidades filantrópicas, sem fins lucrativos, por meio de doações em espécie ou *in natura*, sujeitas à prestação de contas”<sup>407</sup>.

### 3.7 Hipóteses de dano moral coletivo no Direito do Trabalho

A seara trabalhista apresenta-se como campo fértil à ocorrência de dano moral coletivo pela ampla possibilidade de violação a direitos fundamentais difusos ou coletivos dos trabalhadores no ambiente laboral.

A fim de definir um contorno mais preciso aos direitos *fundamentais* dos trabalhadores no plano internacional, a Organização Internacional do Trabalho (OIT), no ano de 1998, adotou a *Declaração dos Direitos e Princípios Fundamentais no Trabalho*<sup>408</sup>, com o objetivo de promover quatro grupos de direitos essenciais dos trabalhadores<sup>409</sup> relativos à liberdade sindical, à erradicação do trabalho escravo, à eliminação do trabalho infantil e à eliminação da discriminação em matéria de emprego e ocupação. Esses direitos passaram a ser definidos como *fundamentais*, delineando, assim, o conceito de *padrões trabalhistas fundamentais (core labour standards)*.

Nessa linha, destaca-se que as ações de dano moral coletivo na esfera trabalhista servem, basicamente, ao propósito de promover os direitos *fundamentais* dos trabalhadores, que, conforme diretriz da Organização Internacional do Trabalho (OIT), compreendem a liberdade, a erradicação do trabalho escravo e infantil e a igualdade. Cumpre anotar, ainda, que as ações de dano moral coletivo no direito brasileiro também têm se mostrado eficientes para promover o *meio ambiente de trabalho saudável*. Registre-se, entretanto, que, muito embora, a Organização

<sup>406</sup> MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 202.

<sup>407</sup> SANTOS, Enoque Ribeiro dos. A natureza objetiva do dano moral coletivo no direito do trabalho. *Revista Eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região*, Rio de Janeiro, n. 2, p. 02-26, out./dez. 2011. p. 07.

<sup>408</sup> Disponível em: <[http://www.oit.org.br/sites/default/files/topic/oit/doc/declaracao\\_oit\\_547.pdf](http://www.oit.org.br/sites/default/files/topic/oit/doc/declaracao_oit_547.pdf)>. Acesso em: 28/03/2014.

<sup>409</sup> A esses quatro grupos de direitos a Organização Internacional do Trabalho (OIT) vinculou oito Convenções fundamentais (n. 87 e n. 98; n. 29 e n. 105; n. 138 e n. 182 e n. 100 e n. 111 – agrupadas por temática), que devem ser observadas pelos seus membros, independentemente de ratificação.

Internacional do Trabalho (OIT) não considere o meio ambiente do trabalho como um direito *fundamental* do trabalhador de forma *expressa*, esse direito é considerado *facilitador e promocional*<sup>410</sup> dos demais direitos fundamentais, servindo, em última análise, para assegurar o trabalho decente<sup>411</sup> em nível internacional.

Assim, no ano de 1999, a Organização Internacional do Trabalho (OIT) edificou o conceito de *trabalho decente* que é compreendido como “aquele desenvolvido em ocupação produtiva, justamente remunerada e que se exerce em condições de liberdade, equidade, seguridade e respeito à dignidade da pessoa humana”<sup>412</sup>.

Com relação a esse conceito, importa ressaltar que a característica do trabalho decente *em condições de seguridade* decorre da “urgência da criação de sistemas sociais e econômicos que assegurem segurança básica e emprego, enquanto capazes de adaptação em circunstâncias variáveis em um mercado global altamente competitivo”<sup>413</sup>. O que determina a proteção contra “vulnerabilidades no trabalho representadas por *doença, velhice ou desemprego*”<sup>414</sup>. Assim, a fim de alcançar esses objetivos, a Organização Internacional do Trabalho (OIT) busca a adesão dos países às Convenções n. 155, relativa à *seguridade e saúde dos trabalhadores*, n. 161, referente aos *serviços de saúde no trabalho* e n. 102, sobre *seguridade social*<sup>415</sup>.

Ante o exposto, reforça-se a compreensão de que a proteção ao meio ambiente do trabalho constitui, *também*, direito fundamental dos trabalhadores. Isso

---

<sup>410</sup> Nesse sentido é o entendimento de Miguel Francisco Canessa Montejo in: CANESSA MONTEJO, Miguel Francisco. *La proteccion internacional de los derechos humanos laborales*. Valência: Publicacions de la Universidad Valência: 2008. p. 511.

<sup>411</sup> A propósito, pontua Luciane Cardoso Barzotto que: “Para a Organização Internacional do Trabalho o paradigma do trabalho decente significa uma política institucional que procura impulsionar ações mundiais em torno de quatro pilares laborais: os direitos fundamentais (trabalho com liberdade, igualdade e não forçado ou infantil); o emprego como fator de desenvolvimento para todos; proteção social (redes de amparo em situações de vulnerabilidade) e o diálogo social (busca de consenso entre governo e organizações de trabalhadores e de empregadores sobre condições justas e dignas de trabalho e o emprego)”. In: BARZOTTO, Luciane Cardoso. *Direitos humanos e trabalhadores: atividade normativa da organização internacional do trabalho e os limites do direito internacional do trabalho*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2007. p. 126-7.

<sup>412</sup> Disponível em: <OIT, doc. GB 280/wp/sdg/1>. Acesso em: 28/03/2014.

<sup>413</sup> BARZOTTO, Luciane Cardoso. *Direitos humanos e trabalhadores: atividade normativa da organização internacional do trabalho e os limites do direito internacional do trabalho*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2007. p. 128-9.

<sup>414</sup> BARZOTTO, Luciane Cardoso. *Direitos humanos e trabalhadores: atividade normativa da organização internacional do trabalho e os limites do direito internacional do trabalho*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2007. p. 129.

<sup>415</sup> BARZOTTO, Luciane Cardoso. *Direitos humanos e trabalhadores: atividade normativa da organização internacional do trabalho e os limites do direito internacional do trabalho*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2007. p. 129.

por que, muito embora o meio ambiente do trabalho não seja tratado de forma expressa como direito *fundamental* dos trabalhadores (*core labour standards*), o conceito de trabalho decente no tocante ao requisito “condições de seguridade” deixa claro que a saúde do trabalhador e o seu local de trabalho constituem elementos essenciais à consecução dos objetivos da Organização Internacional do Trabalho (OIT).

Nesse sentido, Raimundo Simão de Melo – ratificando as diretrizes da Organização Internacional do Trabalho (OIT) – acentua que no Direito do Trabalho são comuns os casos de danos morais coletivos “com relação ao meio ambiente do trabalho, ao trabalho análogo à condição de escravo, ao trabalho infantil, à discriminação de toda ordem (da mulher, do negro, do dirigente sindical, do trabalhador que ajuíza ação trabalhista [...]), etc”<sup>416</sup>.

Entretanto, considerando que o Direito é uma ciência em constante mutação, visualizam-se outros temas que, com a evolução jurisprudencial e doutrinária, foram sendo sedimentados no direito nacional como hipóteses passíveis de gerar dano moral coletivo trabalhista, consoante percebe-se, exemplificativamente, na lista abaixo declinada:

[...] exploração do trabalho de crianças e adolescentes, em violação do princípio constitucional da dignidade humana e da proteção integral; submissão de grupo de trabalhadores a condições degradantes, a serviço forçado, em condições análogas à de escravo, ou mediante regime de servidão por dívida; manutenção de meio ambiente de trabalho inadequado e descumprimento de normas trabalhistas básicas de segurança e saúde, em prejuízo à integridade psicofísica dos trabalhadores; prática de discriminação, abuso de poder e assédio moral ou sexual em detrimento dos trabalhadores; submissão de trabalhadores a situações indignas, humilhantes e vexatórias, como forma de indução para descumprimento de metas de produção ou vendas; terceirização ilícita de mão de obra [...], contratação irregular de trabalhadores pela administração pública direta ou indireta, sem submissão a concurso público, em violação ao estatuto constitucional; uso de fraude, coação ou dolo para burlar ou sonegar direitos trabalhistas ou obter vantagens indevidas; criação de obstáculos e ardis para o exercício da liberdade associativa e sindical, e uso de ameaça e intimidação dos trabalhadores<sup>417</sup>.

---

<sup>416</sup> MELO, Raimundo Simão de. *Direito ambiental do trabalho e a saúde do trabalhador*. 5. ed. São Paulo: LTr, 2013. p. 436.

<sup>417</sup> MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 185-6.

Em todos os exemplos aventados verifica-se a lesão concreta e significativa a interesses jurídicos fundamentais e extrapatrimoniais dos trabalhadores, circunstância que emerge do próprio ato ilícito perpetrado, de responsabilidade do lesante, a reclamar a necessária e devida reparação<sup>418</sup>. Nessa linha, Manoel Jorge e Silva Neto aponta que “quando o empregador ofender, injusta e coletivamente, a intimidade, a vida privada, a imagem e a honra dos trabalhadores, estará [...] concretizado dano moral de dimensão transindividual, passível de reparação”<sup>419</sup>. Assim, se a “determinação empresarial é dirigida a todos os empregados, será correto reconhecer a dimensão coletiva da ofensa, a compostura de transgressão a interesse transindividual trabalhista, e, assim, pleiteada a indenização por dano moral coletivo, é indeclinável a emissão de provimento judicial com tal fim [...]”<sup>420</sup>.

Ainda, a jurisprudência trabalhista vem sufragando a posição de proteção aos direitos sociais de proporções transindividuais de maneira cada vez mais incisiva, consoante verifica-se através do aumento do número de casos de dano moral coletivo julgados procedentes pelo Tribunal Superior do Trabalho<sup>421</sup>. Destaca-se, a título exemplificativo, a primeira decisão favorável à matéria<sup>422</sup>, proferida pelo Tribunal Superior do Trabalho, com a seguinte ementa:

RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO DA 3ª REGIÃO. DANO MORAL COLETIVO. REPARAÇÃO. POSSIBILIDADE. AÇÃO CIVIL PÚBLICA VISANDO OBRIGAÇÃO NEGATIVA. ATO ATENTATÓRIO À DIGNIDADE DA JUSTIÇA. RESCISÃO DE CONTRATO ATRAVÉS DE ACORDOS HOMOLOGADOS NA JUSTIÇA. LIDE SIMULADA. Resta delineado nos autos que a postura da empresa, em proceder ao desligamento dos empregados com mais de um ano de serviço, através de acordos homologados na justiça, atenta contra a dignidade da Justiça. A ação civil pública buscou reverter o comportamento da empresa, na prática de lides simuladas, com o fim de prevenir lesão a direitos sociais indisponíveis dos trabalhadores. Incontroverso o uso da Justiça do Trabalho como órgão homologador

<sup>418</sup> MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 186.

<sup>419</sup> SILVA NETO, Manoel Jorge e. *Proteção constitucional dos interesses trabalhistas: difusos, coletivos e individuais homogêneos*. São Paulo: LTr, 2001. p. 119.

<sup>420</sup> SILVA NETO, Manoel Jorge e. *Proteção constitucional dos interesses trabalhistas: difusos, coletivos e individuais homogêneos*. São Paulo: LTr, 2001. p. 119.

<sup>421</sup> Nesse sentido, pontua Xisto Tiago de Medeiros Neto que: “é de reconhecimento obrigatório o protagonismo da Justiça do Trabalho em relação à possibilidade de configuração de dano moral coletivo e à sua efetiva reparação [...]”. In: MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 275.

<sup>422</sup> MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 164.

de acordos, verifica-se lesão à ordem jurídica, a possibilitar a aplicação de multa em razão do dano já causado à coletividade. [...] Tal cominação não impede que o dano moral coletivo infligido em face da prática lesiva, homologação de acordos trabalhistas, utilizando-se do aparato judiciário com fim fraudulento, seja reparado, com multa a ser revertida ao Fundo de Amparo ao Trabalhador, pelos danos decorrentes da conduta da empresa [...] <sup>423</sup>.

Definidos os requisitos e o conceito de dano moral coletivo, bem como a aceitação do instituto na seara trabalhista, passa-se, agora, à análise do caso concreto dos provadores de cigarros.

---

<sup>423</sup> Recurso de Revista n. 1156/2004-004-03-00-9, julgado pela 6ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho, relatado pelo Ministro Aloysio Corrêa da Veiga e publicado em 01/11/2006.

## 4 O CASO DOS PROVADORES DE CIGARRO: APLICAÇÃO DO CONCEITO DE DANO MORAL COLETIVO

Tendo em foco a importância do instituto do dano moral coletivo, bem como a necessidade de consolidação de seu conceito, afigura-se propícia a análise de um caso concreto sobre o tema, para melhor sedimentar, através de uma abordagem empírica, as lições hauridas no capítulo anterior. Desta feita, elege-se para exame o julgado trabalhista que ficou conhecido como *o caso dos provadores de cigarro*, em virtude de sua repercussão jurídica e social, especialmente no que concerne à condenação da reclamada ao pagamento de indenização por dano moral coletivo com fundamento na violação à saúde, à vida e ao meio ambiente de trabalho. Assim, busca-se analisar de que forma os órgãos colegiados apreciaram a matéria, bem como de que maneira o Tribunal Superior do Trabalho respondeu ao dano moral coletivo. O objetivo final dessa abordagem consiste em investigar os fundamentos jurídicos das decisões judiciais no que se refere à possibilidade de aplicação do conceito de dano moral coletivo ao caso dos provadores de cigarro, por violação ao meio ambiente do trabalho.

### 4.1 A relevância jurídica e social do caso dos provadores de cigarro

As relações sociais pós-modernas determinam uma ampla massificação de todos os ramos da vida humana, afetando diversos aspectos jurídicos, com especial incidência sobre relações laborais.

Assim, nas palavras de José Carlos Barbosa Moreira, as características da vida contemporânea ocasionam o aparecimento de diversas situações em que, “longe de achar-se em jogo o direito ou o interesse de uma *única pessoa*, ou de *algumas pessoas individualmente consideradas*, o que sobreleva, o que assume proporções mais imponentes, é precisamente o fato de que se formam conflitos nos quais *grandes massas estão envolvidas*”<sup>424</sup>, fato que, subjacente à ampliação das relações de produção, distribuição, cultura e comunicação, culmina no fenômeno

---

<sup>424</sup> MOREIRA, José Carlos Barbosa. Ações coletivas na Constituição Federal de 1988. *Revista de Processo*, São Paulo, n. 61, p. 187-200, jan./mar. 1991. p. 187. Destacou-se.

dos processos coletivos<sup>425</sup>, que despontam com o propósito de tutelar os direitos transindividuais.

Com o intuito de vislumbrar a aplicação da teoria e do conceito de dano moral coletivo, especialmente no que se refere à tutela difusa e coletiva dos direitos fundamentais imateriais dos trabalhadores, reputamos profícua a análise de um caso concreto de elevada repercussão, consoante já mencionado. Sendo assim, nada mais apropriado do que o caso dos provadores de cigarros para ilustrar nossa proposta. Com efeito, o processo que iremos abordar representa, de forma exata, a forma através da qual o capital organizado (massificado) oprime o trabalhador hipossuficiente, gerando danos amplificados que atingem não apenas o indivíduo isoladamente considerado, mas, sim, *todo um grupo, uma coletividade, uma comunidade indeterminada de trabalhadores*.

O julgado em foco alcançou projeção nacional em razão de encerrar diversos pontos polêmicos, com reflexos tanto sob o prisma social quando sob o prisma jurídico. Envolve, pois, o debate acerca da liberdade de exercício da profissão em contraste com o direito à vida, à saúde íntegra e ao meio ambiente de trabalho sadio. Discute-se o conflito de princípios constitucionais *fundamentais* gerado pela colisão dos direitos que garantem a vida, a saúde e o meio ambiente de trabalho sadio em oposição aos princípios da livre iniciativa e do valor social do trabalho (art. 1º, IV, da Constituição Federal).

Um dos pontos mais controvertidos desse processo reside na possibilidade de proibição judicial da profissão de provador de cigarros em razão dos malefícios que essa atividade acarreta à vida e à saúde dos trabalhadores que se ativam nesse mister, disponibilizando sua força de trabalho junto ao painel de avaliação sensorial e, assim, degustando diuturnamente cigarros da empregadora e das concorrentes no intuito de aprimorar a qualidade do produto.

Reforça a relevância do assunto o pronunciamento do Exmo. Ministro Relator João Oreste Dalazen no julgamento do Recurso de Embargos junto ao Tribunal Superior do Trabalho, no seguinte sentido:

Não há dúvidas de que o tema trazido neste processo revela-se de transcendental importância. Reveste-se, inclusive, de repercussão suficiente que poderia e deveria ter provocado a realização de

---

<sup>425</sup> MOREIRA, José Carlos Barbosa. Ações coletivas na Constituição Federal de 1988. *Revista de Processo*, São Paulo, n. 61, p. 187-200, jan./mar. 1991. p. 187.

audiência pública a fim de possibilitar o debate junto à sociedade e o esclarecimento da matéria sob diversos prismas, a exemplo do que se deu, no âmbito do TST, no que tange à terceirização, bem como no STF, a respeito do uso do amianto no Brasil<sup>426</sup>.

Justificada, pois, a escolha do tema, passa-se à delimitação do objeto de investigação. O julgado em enfoque suscita diversos pontos de abordagem juridicamente relevantes. Todavia, em razão do foco dessa dissertação, opta-se por analisar os fundamentos jurídicos das decisões exaradas, especificamente, no que tange ao dano moral coletivo e à possibilidade de aplicação do conceito edificado no capítulo precedente ao caso concreto à luz da violação ao meio ambiente do trabalho sadio.

## 4.2 Relatório do caso dos provedores de cigarro

À partida, destaca-se que a ação sob enfoque, Ação Civil Pública n. 0120300-89.2003.5.01.0015, foi proposta pelo Ministério Público do Trabalho do Rio de Janeiro em face da empresa Souza Cruz S.A, no dia 19/08/2003, junto à 15ª Vara do Trabalho do Rio de Janeiro, com embasamento na reclamatória trabalhista n. 129100-11.2006.5.01.0045, movida por Marcos Ribeiro da Costa, ex-empregado da Souza Cruz S.A. Sendo assim, antes de sindicarmos os fundamentos do caso dos provedores de cigarro, faz-se necessária, para uma compreensão aprofundada do julgado, realizarmos breve incursão no mérito do processo retro mencionado.

### 4.2.1 Histórico da Reclamatória Trabalhista que ensejou a propositura da Ação Civil Pública n. 0120300-89.2003.5.01.0015

Marcos Ribeiro da Costa<sup>427</sup>, ex-empregado da Souza Cruz S.A., ajuizou ação indenizatória contra sua antiga empregadora junto à 2ª Vara Cível do Rio de

<sup>426</sup> BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Disponível em: <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=E-ED-RR-120300-89.2003.5.01.0015&base=acordao&rowid=AAANGhAA+AAANOHAAR&dataPublicacao=13/09/2013&query=>>>. Acesso em 17/01/2014.

<sup>427</sup> Transcrevemos a entrevista concedida por Marcos Ribeiro da Costa ao sítio Ecofinanças: “Ex-provador diz que empresa alegava que não fazia mal. O autor da denúncia que levou o MPT ajuizar a ação, Marcos Ribeiro da Costa, começou a trabalhar na empresa em 1976 aos 15 anos. Quando completou 18, ele diz que foi convidado para ser provador, mas não tinha ideia dos riscos. Eram dez



Janeiro<sup>428</sup>, em 10/09/2001, objetivando a condenação da ré ao pagamento de indenização por danos materiais e morais em virtude de problemas de saúde adquiridos ao longo do contrato de trabalho. Alegou que a atividade laborativa desenvolvida junto à reclamada, entre os anos de 1979 a 1989, foi realizada no setor denominado “painel de avaliação sensorial”<sup>429</sup> ou “painel de fumo”, quando se ativava na função de “provador de cigarros”, fato que lhe desencadeou doença pulmonar grave – pneumotórax.

Muito embora a ação tenha sido originariamente distribuída à Justiça Comum, no transcorrer da demanda, por força da Emenda Constitucional n. 45, o Juízo Cível declinou a competência<sup>430</sup> em favor de uma das Varas do Trabalho, tendo sido o processo distribuído em 15/09/2006 à 45ª Vara do Trabalho do Rio de Janeiro com o

---

provadores numa única sala. Ao todo, eles fumavam 420 cigarros em duas horas, sendo ao mesmo tempo "provadores ativos e passivos". Marcos reclama que, devido aos dez anos que passou como provador de cigarros, desenvolveu sequelas pulmonares, dentárias, estomacais, renais e mentais. Hoje ele está aposentado por invalidez. - Eu entrei lá muito novo. E aquela época era um outra época. Inclusive nem fumava. Eu era atleta, jogava pela Souza Cruz, era da associação atlética (da Souza Cruz). Eu até estranhei, falei: eu não fumo. Eles disseram: mas isso não faz mal não, não tem problema nenhum - diz Marcos Ribeiro, hoje com 52 anos. Segundo o ex-provador, ao apresentar os primeiros problemas de saúde, ele ia aos médicos da empresa. Somente em 1989, ao crescer dentro da firma, ele pôde ir a um médico particular renomado, que o alertou para a gravidade de sua situação. Os problemas de saúde o obrigaram a se licenciar. Depois de algum tempo fora do trabalho, ele voltou para a empresa em 1998. No dia seguinte, afirma Marcos, foi despedido e recebeu uma ajuda para o tratamento, mas 'tão insignificante que não durou meses". Disponível em: <<http://www.ecofinancas.com/noticias/tst-pode-obrigar-souza-cruz-indenizar-provadores-cigarro-ultimas-economia>>. Acesso em: 17/01/2014.

<sup>428</sup> O número original do processo no Juízo Cível era 0105362-52.2001.8.19.0001.

<sup>429</sup> Cumpre esclarecer que o painel de avaliação sensorial ou painel de fumo consiste em um departamento existente na empresa reclamada no qual os empregados, mediante acréscimo salarial, laboram provando a qualidade do tabaco, tanto dos cigarros produzidos pela Souza Cruz S.A. quanto pelas empresas concorrentes, com a finalidade de aprimorar o produto comercialmente.

<sup>430</sup> Decisão da 2ª Vara Cível do Rio de Janeiro que determinou a remessa dos autos à Justiça do Trabalho do Rio de Janeiro, *in verbis*: “PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO JUÍZO DE DIREITO DA 2ª VARA CÍVEL DA CAPITAL Feito: 102.764-3/2001 [...] Analisando-se a inicial em foco (fls. 02/11), percebe-se que: ‘... FOI ADMITIDO AOS SERVIÇOS DA RÉ ... DEMITIDO ... 1998 ... FUMAR ... VÍCIO ... JOVEM SAUDÁVEL ... LAUDO MÉDICO PERICIAL ... LESÕES ... CONDENAR ... INDENIZAÇÃO ...’. À luz da causa de pedir e pedidos constantes da inicial, considerada a Emenda Constitucional 45 que alterou a competência da Justiça do Trabalho e em se considerando que o feito ainda não foi objeto de julgamento em Primeira Instância, ENTENDO QUE ESTE JUÍZO JÁ NÃO É O COMPETENTE PARA CONHECER E DECIDIR DA LIDE EM FOCO, parecendo que atualmente a Justiça do Trabalho deve examinar o tema em foco. A Segunda Seção do STJ firmou por maioria decisão onde afirma que serão remetidos à Justiça LABORAL os feitos relativos à indenização de danos morais e ou patrimoniais decorrentes de acidente de trabalho (artigo 114 VI da CF/88, na ótica da Emenda 45/2004) que ainda não se encontrem com sentença prolatada seja de mérito ou não. A alteração superveniente da competência deve ser observada. [...] Face a tais argumentos ainda que singelos, DECLINO DA MINHA COMPETÊNCIA EM PROL DE UM DOS JUÍZOS LABORAIS COMPETENTES PARA TANTO, devendo-se encaminhar os autos, anotando-se onde couber e dando-se a baixa respectiva, preclusa tal decisão. Intimem-se. Cumpra-se (se for o caso). Rio de Janeiro, 17 de julho de 2006. SÉRGIO WAJZENBERG Juiz de Direito”. BRASIL. PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. Disponível em: <<http://www4.tjrj.jus.br/consultaProcessoWebV2/consultaMov.do?v=2&numProcesso=2001.001.102764-3&accessIP=internet&tipoUsuario=>>>. Acesso em: 20/01/2014. Caixa alta no original.

n. 0129100-11.2006.5.01.0045. Assim, em primeira instância, a demanda foi julgada parcialmente procedente pelo Juiz Antônio Carlos Amigo da Cunha, que condenou a reclamada ao pagamento de indenização por danos materiais e *morais*, em razão de doença profissional adquirida em virtude do tabagismo, fixando o montante indenizatório no valor de 288 vezes a última remuneração do reclamante na data do seu desligamento da empresa.

A reclamada Souza Cruz S.A. interpôs Recurso Ordinário ao Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região, o qual, analisando o apelo sob o prisma da participação do reclamante no painel de avaliação sensorial em confronto com os malefícios verificados em sua saúde pelo consumo de cigarros<sup>431</sup>, confirmou a decisão de origem<sup>432</sup> ao argumento de que todas as manifestações médicas constantes nos autos referiam que o reclamante havia desenvolvido doença ocupacional grave em decorrência de suas atividades na função de *providor de cigarro*.

Ainda, consignou o Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região que o reclamante “foi admitido na ré em 10/06/1976, com quinze anos, como mensageiro, e ao atingir a idade de 18 anos, foi escolhido para participar de uma atividade interna denominada “painel de fumo”, atividade que consistia em experimentar 4 vezes na semana, entre 7:00 e 9:00 hs (*sic*), em jejum, uma média de 200 cigarros por dia, situação que perdurou por 10 anos, fatos incontroversos”<sup>433</sup>. Registrando, ainda, que a “documentação acostada aos autos, consistentes em procedimentos e tratamentos

---

<sup>431</sup> Enfoque adotado pela decisão de primeiro grau, conforme registro do Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região nos seguintes termos: “O Recurso será analisado somente sob o aspecto da participação do Reclamante no “Painel de Fumo” e os efeitos alegados provados na sua saúde pelo consumo de cigarros, tendo em vista que a sentença de fls. 1.900/1909 analisou a questão somente por esse prisma”. BRASIL. TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA PRIMEIRA REGIÃO. Disponível em:

<<http://bd1.trt1.jus.br/xmlui/bitstream/handle/1001/402343/01291001120065010045%2328-11-2011.pdf?sequence=1&#search=digite+aqui...>>. Acesso em: 19/01/2014.

<sup>432</sup> O dispositivo do acórdão restou assim redigido: “Relatados e Discutidos, ACORDAM os Desembargadores que compõem a 6ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região, por unanimidade, conhecer do recurso e no mérito, negar-lhe provimento, nos termos do voto do Relator, vencido o Desembargador Convocado Marcelo Antero de Carvalho, que dava provimento ao apelo, para julgar improcedente o pedido”. In: BRASIL. TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA PRIMEIRA REGIÃO. Disponível em:

<<http://bd1.trt1.jus.br/xmlui/bitstream/handle/1001/402343/01291001120065010045%2328-11-2011.pdf?sequence=1&#search=digite+aqui...>>. Acesso em: 19/01/2014.

<sup>433</sup> BRASIL. TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA PRIMEIRA REGIÃO. Disponível em: <<http://bd1.trt1.jus.br/xmlui/bitstream/handle/1001/402343/01291001120065010045%2328-11-2011.pdf?sequence=1&#search=digite+aqui...>>. Acesso em 19/01/2014.

médicos revelam que a exposição a tal condição de trabalho gerou a doença denominada pneumotórax”<sup>434</sup>.

Da decisão proferida pelo Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região a reclamada interpôs Recurso de Revista ao Tribunal Superior do Trabalho, que não conheceu o apelo nos tópicos referentes à “negativa de prestação jurisdicional”, “prescrição” e “configuração de doença profissional”, julgando, tão somente, a questão atinente ao valor da indenização fixada em razão da condenação por dano moral.

Assim, o Tribunal Superior do Trabalho reduziu o montante da indenização anteriormente fixada para 500.000,00 (quinhentos mil reais) ao argumento de que o valor estabelecido na origem, e confirmado pelo Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região, mostrava-se excessivo<sup>435</sup>. Nada obstante o conteúdo da decisão exarada, com relação à configuração da doença profissional, consignou o Órgão Julgador que “concluiu-se, assim, como base na farta prova especificada no acórdão, inclusive em pareceres de outros médicos, que a doença pneumotórax adquirida pelo Autor está relacionada à exposição ocupacional direta ao tabaco, tendo sido diagnosticada após 10 anos de atuação contínua no chamado ‘Painel de Fumo’ [...]”<sup>436</sup>.

Ainda, no tocante aos riscos que o cigarro acarreta à saúde e à exposição do autor a esta droga, refere o Tribunal Superior do Trabalho que “o aviso que vem impresso em todos os maços que ela [a reclamada] fabrica informa que são nada menos que 4.700 substâncias tóxicas que causam dependência física e psíquica,

<sup>434</sup> BRASIL. TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA PRIMEIRA REGIÃO. Disponível em: <<http://bd1.trt1.jus.br/xmlui/bitstream/handle/1001/402343/01291001120065010045%2328-11-2011.pdf?sequence=1&#search=digite+aqui...>>. Acesso em: 19/01/2014.

<sup>435</sup> O dispositivo do julgado restou redigido nos seguintes termos: “ACORDAM os Ministros da Oitava Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade: dar provimento ao Agravo de Instrumento para mandar processar o Recurso de Revista; conhecer do Recurso de Revista apenas quanto ao tema “DANO MORAL - VALOR DA INDENIZAÇÃO” por violação ao artigo 944 do Código Civil; e, no mérito, por maioria, dar-lhe provimento para reduzir o valor da indenização por danos morais para R\$500.000,00 (quinhentos mil reais), atualizáveis a partir da data deste julgamento, com acréscimo de juros de 1% ao mês a partir do ajuizamento da ação, ficando vencida a Exma. Ministra Dora Maria da Costa, que reduzia o valor da indenização para R\$200.000,00 (duzentos mil reais)”. In: BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Disponível em: <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=RR-129100-11.2006.5.01.0045&base=acordao&rowid=AAANGhAAFAAAJbHAAD&dataPublicacao=08/03/2013&qquery=>>>. Destaques no original.

<sup>436</sup> BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Disponível em: <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=RR-129100-11.2006.5.01.0045&base=acordao&rowid=AAANGhAAFAAAJbHAAD&dataPublicacao=08/03/2013&qquery=>>>. Acesso em: 19/01/2014.

não havendo níveis seguros para o consumo destas substâncias”<sup>437</sup>. Dessa maneira “uma das funções que o Reclamante desempenhava na empresa-recorrente implicava ingerir, diariamente, milhares de substâncias tóxicas”<sup>438</sup>, sendo evidente que a empresa reclamada possuía ciência plena do mal que estava causando à saúde do empregado.

Por fim, pontifica o Tribunal Superior do Trabalho que:

A tarefa diária que lhe [ao reclamante] foi atribuída pela empresa por cerca de uma década, mediante incentivo que consistia em acréscimo na remuneração, e que só foi interrompida em função dos problemas de saúde detectados, demonstra que a empregadora não só ignorou seu dever constitucional de reduzir os riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança (art. 7º, XXII), como expôs conscientemente a saúde do empregado a risco, vulnerando, assim, o direito social à saúde, previsto no art. 6º da mesma Constituição da República<sup>439</sup>.

Com base no exposto, evidencia-se que o Tribunal Superior do Trabalho endossou os fundamentos das decisões anteriormente proferidas, estabelecendo que a reclamada violou a saúde do empregado, bem como as normas de saúde, higiene e segurança do trabalho, com grave violação às diretrizes constitucionais e infraconstitucionais, as quais constituem “normas irrenunciáveis de proteção previstas na legislação”<sup>440</sup>, sendo que o reclamante tem direito de usufruir dos regramentos fundamentais que “impõem ao empregador propiciar um ambiente de

<sup>437</sup> BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Disponível em: <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=RR-129100-11.2006.5.01.0045&base=acordao&rowid=AAANGhAAFAAAJbHAAD&dataPublicacao=08/03/2013&query=>>>. Acesso em: 19/01/2014.

<sup>438</sup> BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Disponível em: <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=RR-129100-11.2006.5.01.0045&base=acordao&rowid=AAANGhAAFAAAJbHAAD&dataPublicacao=08/03/2013&query=>>>. Acesso em: 19/01/2014.

<sup>439</sup> BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Disponível em: <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=RR-129100-11.2006.5.01.0045&base=acordao&rowid=AAANGhAAFAAAJbHAAD&dataPublicacao=08/03/2013&query=>>>. Acesso em: 19/01/2014.

<sup>440</sup> BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Disponível em: <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=RR-129100-11.2006.5.01.0045&base=acordao&rowid=AAANGhAAFAAAJbHAAD&dataPublicacao=08/03/2013&query=>>>. Acesso em: 19/01/2014.

trabalho seguro”<sup>441</sup>. Dessa maneira, restam delineados os fundamentos gerais da Reclamatória Trabalhista que inspirou a propositura da Ação Civil Pública n. 0120300-89.2003.5.01.0015, a qual passamos a esquadriñar.

#### 4.2.2 Histórico da decisão judicial da Ação Civil Pública n. 0120300-89.2003.5.01.0015

Com fulcro na matéria veiculada no processo supra analisado, constatou-se que a empresa Souza Cruz S.A. mantém como parte integrante da sua estrutura organizacional um setor denominado *painel de avaliação sensorial* no qual os empregados, mediante acréscimo salarial, trabalham como provadores ou degustadores de tabaco, atestando a qualidade dos cigarros produzidos pela Souza Cruz S.A. e pelas empresas concorrentes, com a finalidade de aprimorar o produto comercialmente – labor que atenta frontalmente contra a saúde, vida digna e meio ambiente do trabalho saudável – direitos fundamentais constitucionalmente protegidos.

Ancorado nessas premissas fáticas e com base na gravidade da violação jurídica perpetrada pela Souza Cruz S.A., o Ministério Público do Trabalho do Rio de Janeiro, em 19/08/2003, ingressou com a Ação Civil Pública n. 0120300-89.2003.5.01.0015, para defender os direitos difusos e coletivos dos trabalhadores. O processo tramita há mais de dez anos<sup>442</sup>, sem ter alcançado, ainda, o trânsito em julgado – fato que denota a complexidade do tema em debate.

Assim, objetiva o Ministério Público do Trabalho do Rio de Janeiro, por intermédio da Ação Civil Pública n. 0120300-89.2003.5.01.0015, a condenação da

<sup>441</sup> BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Disponível em: <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=RR-129100-11.2006.5.01.0045&base=acordao&rowid=AAANGhAAFAAAJbHAAD&dataPublicacao=08/03/2013&query=>>>. Acesso em: 19/01/2014.

<sup>442</sup> A cronologia da Ação Civil Pública n. 0120300-89.2003.5.01.0015 pode ser resumida da seguinte forma: ajuizamento em 19/08/2003; julgamento em primeiro grau de jurisdição em 16/07/2004; autuação no Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região em 31/03/2005; julgamento no Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região em 15/01/2008, com publicação do acórdão em 12/02/2008; autuação no Tribunal Superior do Trabalho em 04/06/2009; julgamento do Recurso de Revista no Tribunal Superior do Trabalho em 24/11/2010, com publicação do acórdão em 03/12/2010; julgamento dos Embargos de Declaração em Recurso de Revista no Tribunal Superior do Trabalho em 23/03/2011, com publicação do acórdão em 01/04/2011; julgamento dos Embargos de Divergência no Tribunal Superior do Trabalho em 21/02/2013, com publicação do acórdão em 13/09/2013. Até a presente data, 20/01/2014, resta pendente de apreciação os Embargos de Declaração opostos em face do acórdão proferido no julgamento dos Embargos de Divergência. Quedando-se, também, pendente de apreciação, o Recurso Extraordinário interposto pela reclamada.

reclamada em três pontos principais, quais sejam: (a) a proibição da profissão de provador ou degustador de tabaco, (b) a prestação de assistência médica aos empregados submetidos ao painel de avaliação sensorial por 30 anos e (c) a indenização por dano moral coletivo e difuso<sup>443</sup>.

Dessa maneira, a ação foi julgada procedente, em 16/07/04, pelo Juiz do Trabalho Teófilo José de Vasconcellos, que condenou a reclamada Souza Cruz S.A. a deixar de contratar e utilizar empregados, próprios ou de terceiros, na função de provadores de cigarros; a prestar assistência médica a cada empregado-provador por 30 anos e a pagar indenização pelos danos aos interesses coletivos e difusos, a ser revertida ao Fundo de Apoio ao Trabalhador (FAT). O dispositivo da decisão restou redigido nos seguintes termos:

---

<sup>443</sup> De forma mais detalhada, os pedidos elencados pela parte autora podem ser assim reproduzidos: "liminarmente: 1) seja a ré condenada em obrigação de não fazer consistente em abster-se de utilizar empregados e/ou trabalhadores em testes de cigarro (atividade hoje realizada pelos denominados "degustadores", "provadores", "avaliadores") ou de qualquer outro produto cancerígeno e/ou que provoque dependência química, sob pena de pagamento de multa diária de R\$10.000,00, por trabalhador encontrado exercendo tais funções, reversível ao FAT; 2) seja a ré condenada em obrigação de fazer consistente em: a - manter e garantir a prestação de assistência, por 30 (trinta) anos, a cada um dos trabalhadores, que desempenham e/ou desempenharam os testes referidos no item 1 do pedido, para a realização periódica de exames médicos minuciosos e pertinentes com a atividade desenvolvida, sob pena de pagamento de multa diária de R\$10.000,00, por trabalhador não assistido, reversível ao FAT; b - manter e assegurar tratamento médico e/ou hospitalar a cada um dos trabalhadores, que desempenham e/ou desempenharam os testes referidos no item 1 do pedido, sob pena de pagamento de multa diária de R\$10.000,00, por trabalhador não assistido, reversível ao FAT; c - manter e assegurar, também às suas expensas, tratamento antitabagista aos trabalhadores referidos no item 1 do pedido, que assim o desejarem, sob pena de pagamento de multa diária de R\$10.000,00, por trabalhador não assistido, reversível ao FAT; definitivamente: 3) a manutenção da medida liminar; 4) seja a ré condenada em obrigação de não fazer consistente em abster-se de utilizar empregados e/ou trabalhadores em testes de cigarro (atividade hoje realizada pelos denominados "degustadores", "provadores", "avaliadores") ou de qualquer outro produto cancerígeno e/ou que provoque dependência química, sob pena de pagamento de multa diária de R\$10.000,00, por trabalhador exercendo tais funções, reversível ao FAT; 5) seja a ré condenada em obrigação de fazer consistente em: a- manter e garantir a prestação de assistência, por 30 (trinta) anos, a cada um dos trabalhadores, que desempenham e/ou desempenharam os testes referidos no item 1 do pedido, para a realização periódica de exames médicos minuciosos e pertinentes com a atividade desenvolvida, sob pena de pagamento de multa diária de R\$10.000,00, por trabalhador não assistido, reversível ao FAT; b- manter e assegurar tratamento médico e/ou hospitalar a cada um dos trabalhadores, que desempenham e/ou desempenharam os testes referidos no item 1 do pedido, sob pena de pagamento de multa diária de R\$10.000,00, por trabalhador não assistido, reversível ao FAT; c- manter e assegurar, também às suas expensas, tratamento antitabagista aos trabalhadores referidos no item 1 do pedido, que assim o desejarem, sob pena de pagamento de multa diária de R\$10.000,00, por trabalhador não assistido, reversível ao FAT; 6) condenação da ré no pagamento de indenização pelos danos aos interesses difusos e coletivos dos trabalhadores no valor de R\$1.000.000,00 (um milhão de reais), reversível ao Fundo de Amparo ao Trabalhador, conforme item IV desta peça jurídica, valor este a ser atualizado monetariamente pelos índices utilizados pela Justiça do Trabalho". In: BRASIL. TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA PRIMEIRA REGIÃO. Disponível em: <<http://bd1.trt1.jus.br/xmlui/bitstream/handle/1001/82143/01203008920035010015%2312-02-2008.pdf?sequence=1&#search=digite+aqui...>>. Acesso em: 20/01/2014.

[...] condenar a ré, definitivamente: a) na **obrigação de não fazer** consistente em abster-se de utilizar trabalhadores - empregados, próprios ou de terceiros, inclusive de cooperativas - , em testes de cigarro (atividade hoje realizada pelos denominados "degustadores", "provadores", "avaliadores") ou de qualquer outro produto cancerígeno e/ou que provoque dependência, sob pena de pagamento de multa diária de R\$10.000,00, por trabalhador encontrado exercendo tais funções, reversível ao FAT - Fundo de Amparo ao Trabalhador; b) na **obrigação de fazer** consistente em manter e garantir, exclusivamente às suas expensas, a prestação de assistência, por 30 (trinta) anos, a cada um dos trabalhadores - empregados, próprios ou de terceiros, inclusive de cooperativas - que desempenham e/ou desempenharam os testes referidos na exordial, para a realização periódica de exames médicos minuciosos, com especialistas da confiança dos referidos trabalhadores, mediante fiscalização e supervisão do MPT, sob pena de pagamento de multa diária de R\$10.000,00, por trabalhador não assistido, reversível ao FAT - Fundo de Amparo ao Trabalhador; c) na **obrigação de fazer** consistente em manter e assegurar, exclusivamente às suas expensas, tratamento médico e/ou hospitalar a cada um dos trabalhadores - empregados, próprios ou de terceiros, inclusive de cooperativas - que desempenham e/ou desempenharam os testes referidos na exordial, para a realização periódica de exames médicos minuciosos, com especialistas de confiança dos mesmos, mediante fiscalização e supervisão do MPT, sob pena de pagamento de multa diária de R\$10.000,00, por trabalhador não assistido, reversível ao FAT - Fundo de Amparo ao Trabalhador; e, d) na **obrigação de fazer** consistente em manter e assegurar, também às suas expensas, tratamento antitabagista aos trabalhadores - empregados, próprios ou de terceiros, inclusive de cooperativas - que desempenharam os testes referidos na exordial, que assim o desejarem, com especialistas da confiança dos mesmos, mediante fiscalização e supervisão do MPT, sob pena de pagamento de multa diária de R\$10.000,00, por trabalhador não assistido, reversível ao FAT - Fundo de Amparo ao Trabalhador. *Outrossim, condeno a ré no pagamento de indenização pelos danos aos interesses difusos e coletivos dos trabalhadores, no valor de R\$1.000.000,00 (um milhão de reais), reversível ao FAT - Fundo de Amparo ao Trabalhador. O referido valor será corrigido monetariamente, mês a mês, pelos mesmos índices adotados por este E. TRT para atualização dos débitos trabalhistas*<sup>444</sup>.

Ante o exposto, verifica-se que o Magistrado de origem acolheu integralmente os pedidos formulados pelo Ministério Público do Trabalho do Rio de Janeiro, *reconhecendo a ocorrência do dano moral coletivo* em razão da exposição dos trabalhadores na função de provadores de cigarros junto ao painel de avaliação

<sup>444</sup> BRASIL. TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA PRIMEIRA REGIÃO. Disponível em: <<http://bd1.trt1.jus.br/xmlui/bitstream/handle/1001/82143/01203008920035010015%2312-02-2008.pdf?sequence=1&#search=digite+aqui...>>. Acesso em: 20/01/2014. p. 26-8. Negrito no original. Destacou-se.

sensorial. Passamos, agora, a delinear os fundamentos jurídicos das decisões exaradas pelos órgãos colegiados envolvidos no deslinde do feito.

4.2.3 A decisão judicial do Recurso Ordinário da Ação Civil Pública n. 0120300-89.2003.5.01.0015 no Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região

Da decisão proferida em primeira instância a reclamada Souza Cruz S.A. recorreu ordinariamente. O apelo, distribuído à 1ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região, foi julgado em 15/01/2008 e publicado em 12/02/2008, com relatoria do Exmo. Desembargador José Nascimento Araújo Netto. O Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região, por maioria de votos, manteve, na íntegra, a decisão proferida pelo Juízo de origem, o que pode ser vislumbrado através da ementa do julgado, *in verbis*:

**AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PROVADORES DE CIGARRO.** É evidente que, entre proteger o direito à saúde, assim como o direito à vida, os quais se qualificam como direitos subjetivos inalienáveis do indivíduo, ou fazer prevalecer, contra essas prerrogativas fundamentais, o direito à liberdade econômica, entendo que razões de ordem ético-jurídica impõem ao julgador uma só opção: **O respeito indeclinável à vida humana.** Nem se diga, tal como aduzido pela ré em sua defesa, que os provadores apenas estariam exercendo o seu livre arbítrio no sentido de exercer espontaneamente tal função. O que está em jogo aqui não é, definitivamente, o exercício do livre arbítrio. Não têm os provadores o direito de exercer o seu livre arbítrio no caso presente simplesmente porque o direito à saúde e à uma vida digna constituem patrimônio inalienável de toda a sociedade, não sendo passível de renúncia pelos empregados referidos<sup>445</sup>.

A Souza Cruz S.A., em seu recurso, suscita preliminares de nulidade do julgado por ausência de renovação da proposta conciliatória, cerceamento de defesa, ausência de fundamentação na sentença, ilegitimidade ativa do Órgão Ministerial por falta de interesse e/ou direitos difusos ou coletivos, impossibilidade de pretensão à tutela de interesses e/ou direitos individuais homogêneos, carência do direito de ação por ausência de interesse processual, inépcia da inicial, impossibilidade jurídica do pedido, incompetência da Justiça do Trabalho e

---

<sup>445</sup> BRASIL. TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA PRIMEIRA REGIÃO. Disponível em: <[http://bd1.trt1.jus.br/xmlui/bitstream/handle/1001/82143/01203008920035010015%2312-02-2008.pdf?sequence=1&#search=digite+aqui...>. Acesso em: 20/01/2014. Destaques no original.](http://bd1.trt1.jus.br/xmlui/bitstream/handle/1001/82143/01203008920035010015%2312-02-2008.pdf?sequence=1&#search=digite+aqui...)



litispendência. Relativamente ao mérito, alega inexistência de prova do nexo causal a ensejar a pretensão.

O Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região rejeitou todas as preliminares levantadas. Entretanto, por pertinente à matéria sob exame, destacamos a fundamentação da preliminar que atestou a legitimidade do Ministério Público do Trabalho para a defesa dos direitos *difusos e coletivos*. Assim, em seu recurso, a reclamada evocou a ilegitimidade ativa do Ministério Público do Trabalho sob o fundamento de que os interesses sob litígio possuiriam natureza *individual*, não existindo, portanto, previsão legal para atuação do Órgão Ministerial. A seu turno, o Procurador do Trabalho responsável, em contrarrazões, afirmou que “na presente ação, ao contrário do que alega a Recorrente, o Ministério Público objetiva salvaguardar a saúde do ex-empregados (*sic*) provadores de cigarro, dos empregados atuais e também daqueles que porventura venham a trabalhar para a empresa (tutela de interesse coletivo e difuso)”<sup>446</sup>. Refere, ainda, que “trata-se, portanto, de demanda coletiva e não casuística. Demanda, ressalte-se, que envolve direito indisponível: saúde do trabalhador”<sup>447</sup>.

Com base nos argumentos expendidos pelo Órgão Ministerial, o Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região rejeitou a preliminar arguida, destacando a evidente legitimidade ativa do *parquet* e argumentando que no tocante aos interesses coletivos – que se caracterizam por uma situação jurídica “metaindividual que implica um conjunto de pessoas determináveis, que se vinculam por liames de ordem formal”<sup>448</sup> – inexistente dúvida no tocante à legitimidade do Ministério Público, vez que prevista expressamente no art. 83, inciso III, da Lei Complementar n. 75/93, e também nos arts. 1º, inciso IV e 21, da Lei n. 7.347/85, combinada com os arts. 81 e 82 da Lei n. 8.078/90.

Entende-se que assiste razão ao Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região em seu pronunciamento. Com efeito, a Ação Civil Pública em foco versa sobre o direito à vida, à saúde e ao meio ambiente do trabalho sadio, direitos que podem

---

<sup>446</sup> BRASIL. TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA PRIMEIRA REGIÃO. Disponível em: <<http://bd1.trt1.jus.br/xmlui/bitstream/handle/1001/82143/01203008920035010015%2312-02-2008.pdf?sequence=1&#search=digite+aqui...>>. Acesso em: 20/01/2014.

<sup>447</sup> BRASIL. TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA PRIMEIRA REGIÃO. Disponível em: <<http://bd1.trt1.jus.br/xmlui/bitstream/handle/1001/82143/01203008920035010015%2312-02-2008.pdf?sequence=1&#search=digite+aqui...>>. Acesso em: 20/01/2014.

<sup>448</sup> BRASIL. TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA PRIMEIRA REGIÃO. Disponível em: <<http://bd1.trt1.jus.br/xmlui/bitstream/handle/1001/82143/01203008920035010015%2312-02-2008.pdf?sequence=1&#search=digite+aqui...>>. Acesso em: 20/01/2014.

alcançar projeção coletiva ou difusa por incidirem sobre um número indeterminado de trabalhadores. Havendo, assim, identificação de direitos transindividuais na demanda sob análise, corolário lógico, por força da lei e da própria Constituição Federal, a legitimação ativa do Ministério Público do Trabalho para defendê-los.

Por outro lado, no tocante ao mérito do recurso, ressalta o Exmo. Relator que o ponto fulcral do debate refere-se ao “exame da aparente colisão de alguns princípios constitucionais, quais sejam, de um lado, o princípio da livre iniciativa e aquele outro assecuratório do livre exercício da atividade econômica; de outro lado encontramos os princípios garantidores do direito à saúde e a uma vida digna”<sup>449</sup>.

O Exmo. Relator prossegue em sua fundamentação destacando o seguinte:

É certo que, para solver esse aparente impasse jurídico, a jurisprudência, especialmente a dos Tribunais com jurisdição constitucional, desenvolveu o método da **"ponderação de bens, interesses, princípios e valores"** pelo qual se busca aferir o alcance e a extensão dos direitos fundamentais ou dos princípios constitucionais que, em dado caso concreto entrem em disputa por primazia quanto à sua eficácia, sem que um exclua o outro, no sentido de eliminá-lo do sistema jurídico a que pertencem<sup>450</sup>.

Após citar doutrina relativa à ponderação de princípios, o Exmo. Relator do acórdão estabelece que “entre proteger o direito à saúde, assim como o direito à vida, os quais se qualificam como direitos subjetivos inalienáveis do indivíduo, ou fazer prevalecer, contra essas prerrogativas fundamentais, o direito à liberdade econômica, entendo que razões de ordem ético-jurídica impõem ao julgador uma só opção: *O respeito indeclinável à vida humana*”<sup>451</sup>.

Posteriormente, com a finalidade de rebater o argumento da reclamada de que os empregados apenas estariam exercendo o seu “livre arbítrio” ao se candidatarem espontaneamente para trabalhar no painel de avaliação sensorial, o Exmo. Relator cita, como fundamentação, o caso do “arremesso de anão”. Anota que o caso ficou conhecido porque a atividade de entretenimento que envolvia o

<sup>449</sup> BRASIL. TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA PRIMEIRA REGIÃO. Disponível em: <<http://bd1.trt1.jus.br/xmlui/bitstream/handle/1001/82143/01203008920035010015%2312-02-2008.pdf?sequence=1&#search=digite+aqui...>>. Acesso em: 20/01/2014.

<sup>450</sup> BRASIL. TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA PRIMEIRA REGIÃO. Disponível em: <<http://bd1.trt1.jus.br/xmlui/bitstream/handle/1001/82143/01203008920035010015%2312-02-2008.pdf?sequence=1&#search=digite+aqui...>>. Acesso em: 20/01/2014. Destaques no original.

<sup>451</sup> BRASIL. TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA PRIMEIRA REGIÃO. Disponível em: <<http://bd1.trt1.jus.br/xmlui/bitstream/handle/1001/82143/01203008920035010015%2312-02-2008.pdf?sequence=1&#search=digite+aqui...>>. Acesso em: 20/01/2014. Destaques no original.

“arremesso de um anão” foi proibida, sob o argumento de que violava o princípio da dignidade da pessoa humana, nada obstante a vontade do próprio anão em prosseguir com o espetáculo. A discussão acabou por ser decidida pelo Conselho de Estado, Órgão de Cúpula de Jurisdição Administrativa francesa, o qual deliberou que “o princípio da dignidade da pessoa humana constituía patrimônio jurídico de *toda a Sociedade*, e não apenas de um indivíduo, sendo impossível a renúncia individual à própria dignidade ultrajada”<sup>452</sup>.

Pontifica o Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região que, guardadas as devidas proporções, o feito sob análise encerra debate semelhante. Isso porque os provadores de tabaco não têm “o direito de exercer o seu livre arbítrio na hipótese presente simplesmente porque o direito à saúde e a uma vida digna constituem *patrimônio inalienável de toda a sociedade*, não sendo passível de renúncia pelos empregados referidos”<sup>453</sup>. Dessa forma, em face dos princípios “basilares do direito à saúde e a uma vida digna, cedem todos os argumentos da reclamada de cunho economicista, que vão desde a liberdade de iniciativa econômica, até considerações outras relativas a geração de empregos e a fenomenal carga tributária incidente sobre o produto final”<sup>454</sup>.

Ainda, prosseguindo em sua defesa, a reclamada sustenta a inexistência de nexo causal entre qualquer doença encontrada no organismo de seus empregados e a função de provadores de cigarro, assim como a ausência de prova do dano. O Tribunal Regional refuta esses argumentos sob dois fundamentos, quais sejam: (a) “o dano pode ser potencial ou assintomático, não tendo se manifestado, ainda, no organismo dos empregados”<sup>455</sup> e (b) “os danos aqui constatados não dizem respeito tão somente aos empregados “provadores”, mas sim a *toda uma coletividade* que se vê prejudicada pela produção e comercialização de uma droga, ainda que lícita,

<sup>452</sup> BRASIL. TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA PRIMEIRA REGIÃO. Disponível em: <[http://bd1.trt1.jus.br/xmlui/bitstream/handle/1001/82143/01203008920035010015%2312-02-2008.pdf?sequence=1&#search=digite+aqui...>. Acesso em: 20/01/2014. Destacou-se.](http://bd1.trt1.jus.br/xmlui/bitstream/handle/1001/82143/01203008920035010015%2312-02-2008.pdf?sequence=1&#search=digite+aqui...)

<sup>453</sup> BRASIL. TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA PRIMEIRA REGIÃO. Disponível em: <[http://bd1.trt1.jus.br/xmlui/bitstream/handle/1001/82143/01203008920035010015%2312-02-2008.pdf?sequence=1&#search=digite+aqui...>. Acesso em: 20/01/2014. Destacou-se.](http://bd1.trt1.jus.br/xmlui/bitstream/handle/1001/82143/01203008920035010015%2312-02-2008.pdf?sequence=1&#search=digite+aqui...)

<sup>454</sup> BRASIL. TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA PRIMEIRA REGIÃO. Disponível em: <[http://bd1.trt1.jus.br/xmlui/bitstream/handle/1001/82143/01203008920035010015%2312-02-2008.pdf?sequence=1&#search=digite+aqui...>. Acesso em: 20/01/2014.](http://bd1.trt1.jus.br/xmlui/bitstream/handle/1001/82143/01203008920035010015%2312-02-2008.pdf?sequence=1&#search=digite+aqui...)

<sup>455</sup> BRASIL. TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA PRIMEIRA REGIÃO. Disponível em: <[http://bd1.trt1.jus.br/xmlui/bitstream/handle/1001/82143/01203008920035010015%2312-02-2008.pdf?sequence=1&#search=digite+aqui...>. Acesso em: 20/01/2014.](http://bd1.trt1.jus.br/xmlui/bitstream/handle/1001/82143/01203008920035010015%2312-02-2008.pdf?sequence=1&#search=digite+aqui...)

sendo o painel de avaliação sensorial elemento indispensável para a consecução de tais fins”<sup>456</sup>.

O Tribunal Regional do Trabalho endossa a licitude das atividades desenvolvidas pela reclamada, referindo, entretanto, que a questão atacada pela Ação Civil Pública reside na existência de um setor na demandada que, viabilizando os seus negócios atenta contra à saúde e à vida dos trabalhadores<sup>457</sup>. Ao final da fundamentação, acentua que:

O presente processo constitui verdadeira opção cultural e política a ser feita: de um lado, assumir uma vocação de primeiro mundo e cerrar fileiras junto aos países mais avançados, tais como EUA e nações da Europa Ocidental; de outro, optar por uma vocação verdadeiramente periférica e terceiro mundista ao transformar empregados em verdadeiras cobaias humanas para viabilizar o comércio de drogas, ainda que lícitas<sup>458</sup>.

Dessa forma, é negado provimento ao recurso da reclamada nos seguintes termos:

**ACORDAM, os Desembargadores da Primeira Turma do Tribunal Regional do Trabalho da Primeira Região**, por unanimidade, rejeitar as preliminares argüidas, bem como a preliminar de nulidade por ausência de proposta conciliatória e, por maioria, rejeitar a preliminar de nulidade por cerceio de defesa e, no mérito, por maioria, negar provimento ao recurso<sup>459</sup>.

Com base no exposto, verifica-se que o Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região ratificou a decisão de primeiro grau que proibiu a profissão de provadores de cigarro e condenou a reclamada ao pagamento de *indenização pelos danos aos interesses difusos e coletivos dos trabalhadores, no valor de R\$1.000.000,00 (um milhão de reais), reversível ao FAT - Fundo de Amparo ao Trabalhador*, sob o

<sup>456</sup> BRASIL. TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA PRIMEIRA REGIÃO. Disponível em: <[http://bd1.trt1.jus.br/xmlui/bitstream/handle/1001/82143/01203008920035010015%2312-02-2008.pdf?sequence=1&#search=digite+aqui...>. Acesso em: 20/01/2014. Destacou-se.](http://bd1.trt1.jus.br/xmlui/bitstream/handle/1001/82143/01203008920035010015%2312-02-2008.pdf?sequence=1&#search=digite+aqui...)

<sup>457</sup> BRASIL. TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA PRIMEIRA REGIÃO. Disponível em: <[http://bd1.trt1.jus.br/xmlui/bitstream/handle/1001/82143/01203008920035010015%2312-02-2008.pdf?sequence=1&#search=digite+aqui...>. Acesso em: 20/01/2014.](http://bd1.trt1.jus.br/xmlui/bitstream/handle/1001/82143/01203008920035010015%2312-02-2008.pdf?sequence=1&#search=digite+aqui...)

<sup>458</sup> BRASIL. TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA PRIMEIRA REGIÃO. Disponível em: <[http://bd1.trt1.jus.br/xmlui/bitstream/handle/1001/82143/01203008920035010015%2312-02-2008.pdf?sequence=1&#search=digite+aqui...>. Acesso em: 20/01/2014.](http://bd1.trt1.jus.br/xmlui/bitstream/handle/1001/82143/01203008920035010015%2312-02-2008.pdf?sequence=1&#search=digite+aqui...)

<sup>459</sup> BRASIL. TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA PRIMEIRA REGIÃO. Disponível em: <[http://bd1.trt1.jus.br/xmlui/bitstream/handle/1001/82143/01203008920035010015%2312-02-2008.pdf?sequence=1&#search=digite+aqui...>. Acesso em: 20/01/2014.](http://bd1.trt1.jus.br/xmlui/bitstream/handle/1001/82143/01203008920035010015%2312-02-2008.pdf?sequence=1&#search=digite+aqui...)

argumento de que diante da ponderação de princípios, deve prevalecer aqueles que asseguram o direito à saúde e a uma vida digna em detrimento daqueles que fundamentam o livre exercício da atividade econômica.

Entende-se, todavia, que muito embora o acórdão prime pelo *respeito indeclinável à vida humana*, a decisão relativa à proibição da atividade de provador de cigarro carece de fundamentação jurídica. Isso porque a ponderação de princípios deve servir como instrumento complementar à apreciação das normas constitucionais, que, nesse caso, apontam em sentido oposto, na medida em que o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão é livre, cabendo ao legislador, tão somente, estabelecer qualificações profissionais (art. 5º, XIII, da Constituição Federal). Essa linha de defesa será retomada quando da apreciação do acórdão que julgou os Embargos no Tribunal Superior do Trabalho, consoante item 4.2.5 e também no item 4.3.1.

4.2.4 A decisão judicial do Recurso de Revista da Ação Civil Pública n. 0120300-89.2003.5.01.0015 no Tribunal Superior do Trabalho

Do acórdão lavrado pelo Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região, a reclamada interpôs Recurso de Revista. O apelo foi distribuído à 7ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho, sendo julgado no dia 24/11/2010 e publicado no 03/12/2010, com relatoria do Exmo. Ministro Pedro Paulo Manus. No acórdão, lavrado por unanimidade, o Tribunal Superior do Trabalho reformou a decisão para excluir da condenação a indenização pelos danos morais coletivos, o que pode ser vislumbrado na ementa do julgado, lavrada nos seguintes termos:

**RECURSO DE REVISTA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO.** A jurisprudência desta Corte, bem como do Supremo Tribunal Federal, firmou-se no sentido de que o Ministério Público do Trabalho detém legitimidade para ajuizar ação civil pública, não apenas para a defesa de interesses difusos, mas também para tutelar direitos coletivos e individuais homogêneos, desde que demonstrada relevância social destes. No caso, a pretensão busca resguardar a saúde dos empregados provadores de cigarros. Precedentes desta Corte.

[...]

**PROVADORES DE CIGARRO. PROTEÇÃO À SAÚDE DO TRABALHADOR. ATIVIDADE LÍCITA DA RECLAMADA.** Esta Justiça Laboral não pode ficar à mercê de situações em que se evidencia potencial agressão à incolumidade física do trabalhador,

com doenças seriamente desencadeadas, como inúmeros tipos de câncer, enfisema pulmonar, doenças gástricas e quiçá, a morte prematura, dela decorrentes. Não obstante a relevância da atividade empresarial para a economia do País e para o Direito do Trabalho, não é possível aquiescer com que o capitalismo exacerbado se sobreponha à saúde de tais provadores. A sociedade clama do Poder Judiciário por uma prestação jurisdicional eficaz, principalmente quando se debatem atividades lesivas aos jurisdicionados. A decisão regional deve ser mantida, no sentido de obstar a utilização de empregados para a medição da qualidade dos cigarros produzidos, porquanto irremediavelmente lesiva a aludida atividade laboral. No confronto com o princípio da livre iniciativa privada, prepondera o direito fundamental à saúde.

**DANOS MATERIAL E MORAL INEXISTENTES. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA. VALOR EXCESSIVO DA INDENIZAÇÃO.** Da análise de toda a controvérsia e a par da discussão dos efeitos maléficos produzidos aos provadores de cigarro e dos consumidores finais, verifica-se ser o objetivo da presente ação civil pública o resguardo à saúde dos empregados. Nesse caso, o Ministério Público do Trabalho logrou êxito no que diz respeito à proibição de a reclamada utilizar-se dos chamados provadores, além de todas as outras penalidades a ela imposta, principalmente quanto ao acompanhamento médico por trinta anos. Evidencia-se a cumulação de condenação pelo mesmo fato - prova de cigarros. Valor excessivo da condenação (Um Milhão de Reais - R\$ 1.000.000,00), que ora se exclui [...]<sup>460</sup>.

O Tribunal Superior do Trabalho não conheceu o recurso da reclamada nos tópicos relativos à legitimidade ativa do Ministério Público do Trabalho; cerceamento de defesa; nulidade por ausência de renovação da proposta conciliatória e perigo de irreversibilidade da tutela antecipada. Por outro lado, conheceu o recurso nos seguintes itens – “provadores de cigarro – proteção à saúde do trabalhador – atividade lícita da reclamada”; “danos material e moral inexistentes – responsabilidade subjetiva – valor excessivo da indenização” e multa aplicada em razão de embargos de declaração protelatórios – os quais passamos a detalhar, à exceção do último tópico que apenas excluiu da condenação a multa imposta em razão da oposição de embargos de declaração protelatórios.

Em seu recurso, a reclamada estabeleceu os seguintes pontos de defesa:

a condição inicial para a adesão ao Painel de Avaliação Sensorial é a de que o candidato seja maior de idade e fumante; - a adesão ao

<sup>460</sup> BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Disponível em: <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=RR-120300-89.2003.5.01.0015&base=acordao&rowid=AAANGhAA+AAALazAAI&dataPublicacao=03/12/2010&query=>>>. Acesso em 17/01/2014.

Painel é espontânea e dissociada do contrato de emprego, tendo a natureza jurídica de Prestação de Serviços; - o painelista pode, a qualquer tempo e sem qualquer justificativa prévia, desligar-se do programa de Avaliação Sensorial; - a função de 'provador/degustador/avaliador' não é proibida, não sofre qualquer restrição legal para seu exercício; - a Constituição Federal assegura o livre exercício de qualquer trabalho, o que é ratificado pelo Código Civil ao assegurar contratação a título de prestação de serviço; - não há nenhuma norma legal ou dispositivo normativo da autoridade competente, o Ministério do Trabalho, restringindo a função em comento com vistas à saúde do trabalhador. Ao contrário, através da citada Classificação Brasileira de Ocupações - CBO-MT, código 8422-35 reconhece aquela autoridade (art. 200, VI, da CLT) a função de 'degustador/provador' do similar 'charuto', o que lhe confere legitimidade para seu exercício, incondicionalmente; - não havendo violação a direito, não há dano e, em consequência, inexistente ato ilícito<sup>461</sup>.

O Tribunal Superior do Trabalho rebateu os argumentos declinados pela Souza Cruz S.A. asseverando, inicialmente, que a “matéria de fundo tratada nos autos demanda a aferição de princípios de direito, os quais têm o cunho de proteger o trabalhador - parte hipossuficiente na relação laboral”<sup>462</sup> – seguindo, assim, a mesma linha principiológica aventada no julgamento do Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região – da qual discordamos, consoante já referido.

Ainda, no tocante à ponderação de princípios e valores, cumpre destacar excerto do julgado que refere o seguinte:

Esta Justiça Laboral não pode ficar à mercê de situações em que se evidencia potencial agressão à incolumidade física do trabalhador, com doenças seriamente desencadeadas, como inúmeros tipos de câncer, enfisema pulmonar, doenças gástricas e quiçá, a morte prematura, dela decorrentes. Não obstante a relevância da atividade empresarial para a economia do País e para o Direito do Trabalho, *não é possível aquiescer com que o capitalismo exacerbado se sobreponha à saúde de tais provadores*<sup>463</sup>.

<sup>461</sup> BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Disponível em: <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=RR-120300-89.2003.5.01.0015&base=acordao&rowid=AAANGhAA+AAALazAAI&dataPublicacao=03/12/2010&query=>>>. Acesso em 17/01/2014.

<sup>462</sup> BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Disponível em: <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=RR-120300-89.2003.5.01.0015&base=acordao&rowid=AAANGhAA+AAALazAAI&dataPublicacao=03/12/2010&query=>>>. Acesso em 17/01/2014.

<sup>463</sup> BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Disponível em: <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=RR-120300-89.2003.5.01.0015&base=acordao&rowid=AAANGhAA+AAALazAAI&dataPublicacao=03/12/2010&query=>>>.

Nessa linha, o Exmo. Relator do acórdão destaca que “deve-se atentar para as normas de garantia e proteção do trabalho, elevadas em nível constitucional (direitos sociais), conforme a previsão do artigo 7º, XXII da Lei Maior, e, ainda, conjugar-se normas infraconstitucionais, como aquelas dispostas no Capítulo de Segurança e Medicina do Trabalho (CLT), bem como de demais leis esparsas, onde há nítida preocupação do legislador no resguardo da higidez física dos trabalhadores”<sup>464</sup>, devendo, pois, ser mantida a decisão de origem, no tocante à proibição da profissão de “provador de cigarros”, por ser essa atividade “irremediavelmente lesiva” aos trabalhadores.

Ainda, anota o Exmo. Relator que:

[...] em tempos de tecnologia cada vez mais avançada em todos os meios, a empresa deverá valer-se de novo método para a mensuração, porquanto a vida, e frise-se, com saúde do trabalhador, deve sempre prevalecer, em todos os ramos de atividades desenvolvidas no País. *No confronto com o princípio da livre iniciativa privada, prepondera o direito fundamental à saúde*<sup>465</sup>.

Sendo assim, o Tribunal Superior do Trabalho nega provimento ao apelo, no tópico, mantendo a proibição da atividade de provador de cigarros. Veja-se que, no particular, o órgão julgador valeu-se do mesmo raciocínio exarado pelo Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região, vez que confirmou a decisão de origem invocando a ponderação de princípios e acentuando que, nesse embate, o direito fundamental à saúde prepondera em face do princípio da livre iniciativa.

Por outro lado, no item referente à condenação em danos morais e materiais, refere o Tribunal Superior do Trabalho que:

---

89.2003.5.01.0015&base=acordao&rowid=AAANGhAA+AAALazAAI&dataPublicacao=03/12/2010&query=>. Acesso em 17/01/2014. Destacou-se.

<sup>464</sup> BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Disponível em: <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=RR-120300-89.2003.5.01.0015&base=acordao&rowid=AAANGhAA+AAALazAAI&dataPublicacao=03/12/2010&query=>>>. Acesso em 17/01/2014.

<sup>465</sup> BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Disponível em: <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=RR-120300-89.2003.5.01.0015&base=acordao&rowid=AAANGhAA+AAALazAAI&dataPublicacao=03/12/2010&query=>>>. Acesso em 17/01/2014. Destacou-se.



[...] a multa a ser revertida ao FAT, no importe de Um Milhão de Reais (R\$ 1.000.000,00), além de ser excessiva, não traz um resultado útil, visto que não beneficia diretamente os empregados que efetivamente trabalharam como provadores. Ademais, há a cumulação de condenação pelo mesmo fato - prova de cigarros. Também deve ser destacado que se trata de um juízo de probabilidade, ou seja, não há como saber se todos os provadores serão acometidos de graves doenças<sup>466</sup>.

Como corolário lógico da fundamentação supracitada, a conclusão de mérito do tópico em análise remete ao provimento do apelo da reclamada para “excluir da condenação a indenização pelos danos aos interesses difusos e coletivos dos trabalhadores, no valor de R\$1.000.000,00 (um milhão de reais), reversível ao FAT - Fundo de Amparo ao Trabalhador”<sup>467</sup>.

Neste ponto, cumpre realizar uma observação de ordem crítica. A falta de convergência jurisprudencial sobre o dano moral coletivo propicia esse tipo de decisão judicial dissociada da realidade doutrinária e legislativa. A advertência impõe-se por duas razões. Em primeiro lugar, o dano moral coletivo não constitui *bis in idem*, pois ancorado fundamento diverso. Em segundo lugar, a multa aplicada no caso de violação a direitos transindividuais (*indivisíveis*) reverterá *sempre* a um fundo específico, e nunca aos ofendidos de forma direta – não sendo esse um argumento jurídico válido, ou quiçá plausível, para afastar a configuração do dano moral coletivo. Voltaremos ao tema no tópico 4.2.5, ficando, desde logo, o registro.

O dispositivo do acórdão, dessa maneira, restou redigido nos seguintes termos:

**ACORDAM** os Ministros da Sétima Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por maioria, conhecer do recurso de revista quanto ao tema "provadores de cigarro - proteção à saúde do trabalhador - atividade lícita da reclamada", por divergência jurisprudencial e, no mérito, negar-lhe provimento, vencido o Exmo. Juiz Convocado Flavio Portinho Sirangelo. À unanimidade, conhecer do recurso de revista quanto ao tema "danos material e moral inexistentes -

<sup>466</sup> BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Disponível em: <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=RR-120300-89.2003.5.01.0015&base=acordao&rowid=AAANGhAA+AAALazAAI&dataPublicacao=03/12/2010&query=>>>. Acesso em 17/01/2014.

<sup>467</sup> BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Disponível em: <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=RR-120300-89.2003.5.01.0015&base=acordao&rowid=AAANGhAA+AAALazAAI&dataPublicacao=03/12/2010&query=>>>. Acesso em 17/01/2014.

responsabilidade subjetiva - valor excessivo da condenação", por violação dos artigos 186 e 927 do Código Civil, e, no mérito, dar-lhe provimento, para excluir da condenação a indenização pelos danos aos interesses difusos e coletivos dos trabalhadores, no valor de R\$1.000.000,00 (um milhão de reais), reversível ao FAT - Fundo de Amparo ao Trabalhador. Por unanimidade, conhecer do apelo quanto ao tema "embargos de declaração - multa", por violação dos artigos 535 e 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e no mérito dar-lhe provimento para excluir da condenação o pagamento da multa por embargos de declaração protelatórios. Por unanimidade, não conhecer dos demais temas do apelo. Fica mantido o valor já arbitrado à condenação<sup>468</sup>.

Registra-se, por fim, que da decisão que julgou o Recurso de Revista houve oposição de Embargos de Declaração por ambas as partes, sendo os Embargos de Declaração da reclamada acolhidos apenas para fixar novo valor à condenação e os do Ministério Público do Trabalho acolhidos tão somente para prestar esclarecimentos, sem efeito modificativo no julgado<sup>469</sup>.

#### 4.2.5 A decisão judicial dos Embargos da Ação Civil Pública n. 0120300-89.2003.5.01.0015 no Tribunal Superior do Trabalho

Em face da decisão que julgou o Recurso de Revista da reclamada, as partes interpuseram Embargos em Recurso de Revista por divergência jurisprudencial. O processo foi distribuído à 1ª Seção de Dissídios Individuais, sendo o acórdão lavrado no dia 21/02/2013 e publicado no 13/09/2013, com relatoria do Exmo. Ministro João Oreste Dalazen. A 1ª Seção de Dissídios Individuais reformou a decisão da 7ª Turma para afastar da condenação a proibição de utilização de empregados na função de provadores de cigarro e para restabelecer a condenação ao pagamento por danos morais coletivos, sendo a ementa do acórdão redigida nos seguintes termos:

<sup>468</sup> BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Disponível em: <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=RR-120300-89.2003.5.01.0015&base=acordao&rowid=AAANGhAA+AAALazAAI&dataPublicacao=03/12/2010&query=>>>. Acesso em 17/01/2014.

<sup>469</sup> BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Disponível em: <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=ED-RR-120300-89.2003.5.01.0015&base=acordao&rowid=AAANGhAA+AAALofAAP&dataPublicacao=01/04/2011&query=>>>. Acesso em 20/01/2014.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. INDÚSTRIA TABAGISTA. PROVADORES DE CIGARROS EM "PAINEL DE AVALIAÇÃO SENSORIAL". OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER. VEDAÇÃO DE ATIVIDADE PROFISSIONAL. LIVRE EXERCÍCIO DE QUALQUER OFÍCIO OU PROFISSÃO -- ART. 5º, XIII, CF. NOCIVIDADE INERENTE À EXPOSIÇÃO DE SERES HUMANOS A AGENTES FUMÍGENOS. ATIVIDADE LÍCITA SUSCETÍVEL DE CAUSAR DANOS. DIREITO À INDENIZAÇÃO.

1. Inconteste, à luz das regras da experiência ditadas pela observação do que ordinariamente acontece, a grave lesão à saúde advinda da exposição de empregados a agentes fumígenos, de forma sistemática, mediante experimentação de cigarros no denominado "Painel de Avaliação Sensorial".

2. O labor prestado em condições adversas ou gravosas à saúde não justifica, contudo, a proibição de atividade profissional. Tanto a Constituição Federal quanto o próprio Direito do Trabalho não vedam o labor em condições de risco à saúde ou à integridade física do empregado. Inteligência dos artigos 189, 193 e 194 da CLT, NR 9, NR 15, Anexos 13 e 13-A, do MTE.

3. Conquanto não se possa fechar os olhos à atual ausência de normatização relativamente ao exercício da atividade de "provador" ou "degustador" de cigarros, a clara dicção do artigo 5º, XIII, da CF -- - garantia de livre exercício de qualquer ofício ou profissão --- não dá margem a que se preencha essa importante lacuna legislativa mediante a pretendida vedação, pura e simples, do exercício de atividade profissional, por comando judicial, ainda que sob o louvável escopo de proteção à saúde dos empregados. Referida norma somente autoriza eventual restrição ao seu âmbito de proteção mediante lei e apenas em relação à qualificação profissional, nunca ao exercício em si de atividade profissional (reserva legal qualificada).

[...]

5. A aparente colisão de direitos fundamentais decorrente da atividade profissional de "provador" de cigarros há de solucionar-se mediante harmonização. Daí que as garantias constitucionais do livre exercício de profissão ou ofício (art. 5º, XIII, CF), da livre iniciativa e do livre exercício de qualquer atividade econômica (art. 170, *caput* e inciso IV, e parágrafo único, CF) não podem ser cumpridas ilimitadamente e de forma indiscriminada, sem que haja uma preocupação com a saúde e a segurança dos empregados. *Mutatis mutandis*, tutelar o direito à saúde (art. 6º, *caput*, CF) e ao meio ambiente do trabalho ecologicamente equilibrado (art. 205, *caput*, CF) não deve implicar a completa inviabilização da atividade econômica e do livre exercício profissional, sob pena de "esvaziamento do conteúdo" destes últimos direitos fundamentais. Trata-se de assegurar o equilíbrio já adotado na própria Constituição Federal e na CLT no tocante à regulamentação das atividades insalubres e perigosas, buscando minorar os riscos inerentes ao trabalho.

[...]

7. Relativamente à atividade de "provador de cigarros", diante do panorama atual de vácuo normativo, cabe à Justiça do Trabalho, se instada a tanto, velar pela observância dos direitos fundamentais dos empregados em harmonia com as normas constitucionais, impondo às empresas a obrigação de adotar medidas que minimizem os

riscos daí decorrentes e desencorajá-las na adoção de práticas nocivas à saúde.

[...]

9. Em que pese a licitude em si do ofício de "provador de cigarros", desenvolvido em favor de atividade econômica também lícita, é manifestamente perniciosa e lesiva à saúde dos empregados a referida atividade, em "Painel de Avaliação Sensorial", ainda que voluntariamente desempenhada. O desenvolvimento de tal atividade acarreta lesão a direitos personalíssimos fundamentais (saúde e vida). Conquanto não se possa proibi-la judicialmente, da conduta patronal emerge inequivocamente responsabilidade civil, pela prática de ato ilícito, com a correlata *obrigação de indenizar os danos morais perpetrados à coletividade indeterminada de empregados potencialmente sujeitos à atividade de experimentação de cigarros. Responsabilidade civil que se reconhece mediante a fixação de indenização por danos morais coletivos, também em caráter pedagógico, com o escopo de desestimular o prosseguimento de atividade prejudicial à saúde humana [...]*<sup>470</sup>.

Em suas razões recursais, a reclamada renova sua inconformidade com a condenação que determinou a obrigação de abster-se de utilizar empregados no exercício da atividade de provador de cigarros junto ao painel de avaliação sensorial. O Ministério Público do Trabalho, por sua vez, objetiva o restabelecimento da indenização por dano moral coletivo, alegando que “a submissão de empregados à atividade de provadores de cigarro configura conduta ofensiva à saúde e à vida dos trabalhadores, circunstância reconhecida pelo próprio acórdão recorrido, demonstrando o cabimento da indenização por dano moral coletivo”<sup>471</sup> e reiterando o objetivo compensatório, pedagógico e punitivo da condenação<sup>472</sup>.

<sup>470</sup> BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Disponível em: <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=E-ED-RR-120300-89.2003.5.01.0015&base=acordao&rowid=AAANGhAA+AAANOHAAR&dataPublicacao=13/09/2013&query=>>>. Acesso em 17/01/2014. Destaques no original.

<sup>471</sup> BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Disponível em: <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=E-ED-RR-120300-89.2003.5.01.0015&base=acordao&rowid=AAANGhAA+AAANOHAAR&dataPublicacao=13/09/2013&query=>>>. Acesso em 17/01/2014.

<sup>472</sup> O Tribunal Superior do Trabalho resume as razões recursais do Ministério Público do Trabalho da seguinte forma: “Afirma que a conduta descumpra preceitos constitucionais, legais e decorrentes de normas internacionais de proteção à saúde do trabalho, deteriorando as relações de trabalho em prejuízo às vítimas diretas, bem como a toda a sociedade, configurando dano social inequívoco. Aduz que a repetição de atos ilegais, conforme praticado pela recorrida, faz criar no inconsciente coletivo a passividade diante de situações injustas e à margem do ordenamento jurídico, levando toda a sociedade 'a concluir, de forma desanimadora, que a conduta reprovável é impune, e, portanto, aceitável' e que a 'coletividade, vítima de dano moral sofre desprezo, descrença em relação ao poder público e à ordem jurídica, padecendo de intranquilidade e insegurança' (tudo às fls. 1.398-1.399). Acrescenta tratar-se de direitos fundamentais inalienáveis, irrenunciáveis e indisponíveis, tendo havido violação às disposições de ordem pública, constitucionais e infraconstitucionais.

O Tribunal Superior do Trabalho conheceu o recurso da Souza Cruz S.A. no tópico relativo à “condenação em obrigação de abster-se de utilizar trabalhadores – empregados próprios ou de terceiros, inclusive de cooperativas – em testes de cigarro (...) ou de qualquer outro produto cancerígeno e/ou que provoque dependência”<sup>473</sup>, por divergência jurisprudencial, e não o conheceu no item relativo à “condenação na obrigação de manter e garantir, exclusivamente às suas expensas, a prestação de assistência, por 30 (trinta) anos, a cada um dos trabalhadores (...) para a realização periódica de exames médicos minuciosos”<sup>474</sup>, por ausência de prequestionamento. O apelo do Ministério Público do Trabalho, por seu turno, foi conhecido integralmente, por divergência jurisprudencial.

No tocante ao recurso da reclamada, estabelece o Tribunal Superior do Trabalho que a condenação imposta na origem, que proibiu a reclamada de utilizar empregados na função de provadores de cigarro, decorreu “precisamente do reconhecimento dos danos à saúde, que adviriam do labor em condições manifestamente nocivas aos empregados”<sup>475</sup>. Entretanto, pondera que, no caso em apreço, “não se trata de julgar os óbvios danos advindos do consumo do cigarro,

---

Notadamente às normas de proteção à saúde do trabalhador, submetendo-o à condição de 'cobaia humana' (fl. 1.399), ao valer-se do contrato de trabalho para a manutenção de empregados à atividade de provadores de produto sabidamente tóxico e que causa sérias lesões à saúde. Defende que o comportamento da empresa viola conceitos como o do trabalho digno, transformando o empregado em mero elemento da atividade econômica, que, como frisou o próprio acórdão embargado, não pode preponderar sobre o direito à saúde. E que essa circunstância afronta o sentimento de dignidade dos trabalhadores num aspecto difuso, 'haja vista o desvalor de sua vida e saúde, implicando violação não só da dignidade de cada trabalhador, mas também violação de um sentimento coletivo e social de dignidade' (fl. 1.400). [...] Assevera que a teoria da responsabilidade civil foi criada e vem evoluindo no sentido de garantir a reparação integral dos danos, sejam eles de ordem patrimonial, extrapatrimonial, individual ou coletivo”. In: BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Disponível em:

<<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=E-ED-RR-120300-89.2003.5.01.0015&base=acordao&rowid=AAANGhAA+AAANOHAAR&dataPublicacao=13/09/2013&query=>>. Acesso em 17/01/2014.

<sup>473</sup> BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Disponível em: <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=E-ED-RR-120300-89.2003.5.01.0015&base=acordao&rowid=AAANGhAA+AAANOHAAR&dataPublicacao=13/09/2013&query=>>. Acesso em 17/01/2014.

<sup>474</sup> BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Disponível em: <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=E-ED-RR-120300-89.2003.5.01.0015&base=acordao&rowid=AAANGhAA+AAANOHAAR&dataPublicacao=13/09/2013&query=>>. Acesso em 17/01/2014.

<sup>475</sup> BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Disponível em: <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=E-ED-RR-120300-89.2003.5.01.0015&base=acordao&rowid=AAANGhAA+AAANOHAAR&dataPublicacao=13/09/2013&query=>>. Acesso em 17/01/2014.

mas de avaliar a juridicidade da conduta atribuída à empresa tabagista em relação a seus empregados”<sup>476</sup>. Salienta que a mera “exposição dos empregados a ‘atividades comprovadamente nocivas à saúde’ não se revela, *data venia*, o critério mais adequado para determinar-se a proibição de atividade profissional”<sup>477</sup>, acentuando que:

[...] tanto a Constituição Federal quanto o próprio Direito do Trabalho não repudiam nem tampouco vedam o labor em condições de risco à saúde ou à integridade física do empregado. Muito ao contrário, o legislador constituinte originário buscou garantir aos trabalhadores urbanos e rurais a “*redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança*”, bem como “*adicional de remuneração para as atividades penosas, insalubres ou perigosas, na forma da lei*” (art. 7º, incisos XXII e XXIII, CF). Por sua vez, a CLT dispensou um capítulo inteiro às normas de segurança e medicina do trabalho, normatizando o trabalho em atividades ou operações insalubres e perigosas: [...]. Importante mencionar, ainda, as Normas Regulamentadoras expedidas pelo Ministério do Trabalho e Emprego que visam ao controle dos riscos ambientais inerentes a determinadas atividades profissionais passíveis de causar danos à saúde do trabalhador<sup>478</sup>.

Anota o Exmo. Relator que pelos fundamentos expendidos já é possível concluir que “não se mantém o fundamento jurídico relacionado à proibição do ‘Painel Sensorial’, em razão *estritamente* da nocividade ínsita às substâncias postas em contato direto com o trabalhador no exercício da profissão de ‘provador’ de cigarros de empresa tabagista”<sup>479</sup>. Isso porque “os malefícios do cigarro não induzem, *de per se*, o banimento das atividades do referido ofício ou profissão”<sup>480</sup>.

<sup>476</sup> BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Disponível em: <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=E-ED-RR-120300-89.2003.5.01.0015&base=acordao&rowid=AAANGhAA+AAANOHAAR&dataPublicacao=13/09/2013&query=>>>. Acesso em 17/01/2014.

<sup>477</sup> BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Disponível em: <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=E-ED-RR-120300-89.2003.5.01.0015&base=acordao&rowid=AAANGhAA+AAANOHAAR&dataPublicacao=13/09/2013&query=>>>. Acesso em 17/01/2014.

<sup>478</sup> BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Disponível em: <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=E-ED-RR-120300-89.2003.5.01.0015&base=acordao&rowid=AAANGhAA+AAANOHAAR&dataPublicacao=13/09/2013&query=>>>. Acesso em 17/01/2014. Destaques no original.

<sup>479</sup> BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Disponível em: <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=E-ED-RR-120300-89.2003.5.01.0015&base=acordao&rowid=AAANGhAA+AAANOHAAR&dataPublicacao=13/09/2013&query=>>>.

O Tribunal Superior do Trabalho evoca, ainda, outro forte argumento para afastar a condenação imposta à reclamada, no tópico. Trata-se da impossibilidade de vedação, através de pronunciamento judicial, de atividade profissional lícita, constitucionalmente reconhecida (art. 220, § 4º da Constituição Federal). Pondera que “o desempenho de atividade profissional sujeita a riscos à saúde e à integridade física dos trabalhadores [...] igualmente se compatibiliza com diversos direitos fundamentais efetivamente assegurados na Constituição Federal<sup>481</sup>. Nessa linha, faz alusão à:

[...] garantia ao “*livre exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer*” (art. 5º, XIII, CF), imprescindível à própria sobrevivência do Estado Democrático de Direito e que, no plano internacional, é corroborada pelo art. XXIII da Declaração Universal dos Direitos do Homem (“*livre escolha de emprego*”).

Da mesma forma se diga em relação aos princípios gerais da atividade econômica, fundados na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, dentre os quais sobressaem a livre concorrência e o livre exercício de qualquer atividade econômica (art. 170, *caput* e inciso IV, e parágrafo único, CF)<sup>482</sup>.

Conclui o Exmo. Relator que “a norma insculpida no inciso XIII do artigo 5º da Constituição Federal somente autoriza eventual restrição ao seu âmbito de proteção mediante *lei* e apenas em relação à qualificação profissional, *nunca ao exercício em si de atividade profissional (reserva legal qualificada)*”<sup>483</sup>. Assim, a ausência de

89.2003.5.01.0015&base=acordao&rowid=AAANGhAA+AAANOHAAR&dataPublicacao=13/09/2013&query=>. Acesso em 17/01/2014. Destaques no original.

<sup>480</sup> BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Disponível em: <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=E-ED-RR>> - 120300-89.2003.5.01.0015&base=acordao&rowid=AAANGhAA+AAANOHAAR&dataPublicacao=13/09/2013&query=>. Acesso em 17/01/2014.

<sup>481</sup> BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Disponível em: <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=E-ED-RR>> - 120300-89.2003.5.01.0015&base=acordao&rowid=AAANGhAA+AAANOHAAR&dataPublicacao=13/09/2013&query=>. Acesso em 17/01/2014.

<sup>482</sup> BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Disponível em: <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=E-ED-RR>> - 120300-89.2003.5.01.0015&base=acordao&rowid=AAANGhAA+AAANOHAAR&dataPublicacao=13/09/2013&query=>. Acesso em 17/01/2014. Destaques no original.

<sup>483</sup> BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Disponível em: <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=E-ED-RR>> - 120300-89.2003.5.01.0015&base=acordao&rowid=AAANGhAA+AAANOHAAR&dataPublicacao=13/09/2013&query=>. Acesso em 17/01/2014. Destaques no original.

norma regulamentadora da profissão de provador ou degustador de cigarro não pode ser preenchida através do Poder Judiciário, na medida em que o art. 5º, XIII da Constituição Federal proíbe esse tipo de ação, ainda que “sob o louvável móvel de proteção à saúde do trabalhador”<sup>484</sup>.

No mesmo sentir, pondera, ainda, o Exmo. Relator que:

[...] impende realçar que [...] o fato de tal vedação virtualmente provir de decisão judicial – no caso concreto, de Tribunal Regional do Trabalho – configuraria abuso de poder e, por conseguinte, acarretaria inescusável afronta ao princípio constitucional da Separação dos Poderes. Ora, se nem mesmo ao legislador é facultado intervir na liberdade de profissão, senão no tocante à fixação de requisitos mínimos de capacidade e qualificação, parece-me claro que não cabe ao Poder Judiciário, *data venia*, em interpretação a garantias constitucionais, obstar-lhe o exercício. Essa foi a leitura e a resposta final do próprio STF a respeito da norma insculpida no artigo 5º, inciso XIII, da Constituição Federal, que não se compadece, assim, de outra interpretação possível<sup>485</sup>.

Por fim, pontifica o Tribunal Superior do Trabalho que é apenas *aparente* a alegada colisão de princípios fundamentais existentes quando da apreciação da possibilidade de exercício da profissão de provador ou degustador de cigarro, sustentada pelo Tribunal Regional e pela 7ª Turma do Superior Tribunal do Trabalho. Sob tal prisma, assevera o seguinte:

[...] admitir que os direitos fundamentais à vida e à saúde (art. 6º, *caput*, CF) e ao meio ambiente de trabalho ecologicamente equilibrado (art. 205, *caput*, CF) efetivamente se chocam com outros direitos fundamentais de mesma importância, assegurados nos artigos 5º, XIII (livre exercício de atividade profissional) e 170, *caput* e inciso IV, e parágrafo único (livre iniciativa, livre concorrência e livre exercício de qualquer atividade econômica), *implicaria reconhecer a inconstitucionalidade de todas as normas do ordenamento que regulamentam atividades e operações insalubres e perigosas*<sup>486</sup>.

<sup>484</sup> BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Disponível em: <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=E-ED-RR-120300-89.2003.5.01.0015&base=acordao&rowid=AAANGhAA+AAANOHAAR&dataPublicacao=13/09/2013&query=>>>. Acesso em 17/01/2014.

<sup>485</sup> BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Disponível em: <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=E-ED-RR-120300-89.2003.5.01.0015&base=acordao&rowid=AAANGhAA+AAANOHAAR&dataPublicacao=13/09/2013&query=>>>. Acesso em 17/01/2014.

<sup>486</sup> BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Disponível em: <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&hi>



Nessa linha, esclarece o Tribunal Superior do Trabalho que, se a própria Constituição Federal, no art. 7º, inc. XXII e XXIII, admite a possibilidade da existência de riscos inerentes ao trabalho, a proibição de atividade profissional nociva à saúde do empregado iria de encontro ao próprio dispositivo constitucional mencionado. Ademais, “o raciocínio meramente lógico-dedutivo de outros dispositivos da Constituição, adotado como justificativa à proibição do exercício de atividade lícita, mostrar-se-ia despido de qualquer razoabilidade e incorreria, também, em flagrante inconstitucionalidade. De tal ilação adviria insustentável contradição interna entre dispositivos constitucionais de mesma hierarquia”<sup>487</sup>.

Sendo assim, conclui o Exmo. Relator, com base no ordenamento jurídico vigente, que não é possível haver proibição de exercício de atividade profissional pautada tão somente na motivação de que tal atividade acarreta dano à saúde do trabalhador. Em tom conclusivo, acentua que refoge à esfera de competência do Poder Judiciário a “imposição de condenação, nesta seara, que implique inviabilizar uma atividade empresarial *lícita*, tampouco obstaculizar o exercício de atividade profissional lícita, sob pena de vulnerar-se a própria Constituição Federal e o Princípio da Separação dos Poderes”<sup>488</sup>.

No tocante ao recurso do Ministério Público do Trabalho, inicialmente, ressalta o Tribunal Superior do Trabalho que a decisão relativa “à licitude da atividade empresarial e à impossibilidade de vedação, por decisão judicial, de atividade profissional, *não impede, nem mitiga, o reconhecimento dos evidentes prejuízos impostos aos empregados em decorrência da exposição ao consumo de*

---

ghlight=true&numeroFormatado=E-ED-RR - 120300-89.2003.5.01.0015&base=acordao&rowid=AAANGhAA+AAANOHAAR&dataPublicacao=13/09/2013&query=>. Acesso em 17/01/2014. Destacou-se.

<sup>487</sup> BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Disponível em: <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=E-ED-RR>> - 120300-89.2003.5.01.0015&base=acordao&rowid=AAANGhAA+AAANOHAAR&dataPublicacao=13/09/2013&query=>. Acesso em 17/01/2014.

<sup>488</sup> BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Disponível em: <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=E-ED-RR>> - 120300-89.2003.5.01.0015&base=acordao&rowid=AAANGhAA+AAANOHAAR&dataPublicacao=13/09/2013&query=>. Acesso em 17/01/2014. Destaque no original.

*tabaco no ambiente do trabalho*<sup>489</sup>. Estabelecendo, assim, a independência entre as matérias sob apreciação.

Assenta, ainda, que a atitude da reclamada em submeter seus empregados ao labor junto ao painel de avaliação sensorial implica na existência de dano moral “à coletividade dessa categoria de empregados - provadores de cigarro -, por ofensa ao direito público subjetivo à saúde e à vida, e a consequente obrigação de a empresa tabagista reparar a lesão massiva”<sup>490</sup>.

Para encaminhar essa conclusão, o Exmo. Relator reputa necessário destacar que a responsabilidade civil funda-se no princípio geral de direito do *neminem laedere*, o qual determina que quem causa dano a outrem fica obrigado a repará-lo, nos exatos termos dos arts. 186 e 927<sup>491</sup>, *caput*, do Código Civil. Refere que nesses artigos o ordenamento jurídico estabelece “uma noção de ato ilícito, evidenciando que [este] constitui fonte de obrigações, pois a lei impõe a quem o comete o dever de reparar o dano decorrente, mediante indenização”<sup>492</sup>. Assim, a “conjugação desses dispositivos legais permite concluir que o dever de reparabilidade decorre da prática de *ato ilícito* causador de *dano* a outrem [...]”<sup>493</sup>.

Anota o Tribunal Superior do Trabalho que no caso em julgamento “exsurge nítida a lesão à saúde e à vida dos empregados em virtude do contato com os agentes fumígenos”<sup>494</sup> em razão da sua exposição junto ao painel de avaliação

<sup>489</sup> BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Disponível em: <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=E-ED-RR-120300-89.2003.5.01.0015&base=acordao&rowid=AAANGhAA+AAANOHAAR&dataPublicacao=13/09/2013&query=>>>. Acesso em 17/01/2014. Destacou-se.

<sup>490</sup> BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Disponível em: <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=E-ED-RR-120300-89.2003.5.01.0015&base=acordao&rowid=AAANGhAA+AAANOHAAR&dataPublicacao=13/09/2013&query=>>>. Acesso em 17/01/2014.

<sup>491</sup> "Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito."

"Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo."

<sup>492</sup> BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Disponível em: <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=E-ED-RR-120300-89.2003.5.01.0015&base=acordao&rowid=AAANGhAA+AAANOHAAR&dataPublicacao=13/09/2013&query=>>>. Acesso em 17/01/2014.

<sup>493</sup> BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Disponível em: <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=E-ED-RR-120300-89.2003.5.01.0015&base=acordao&rowid=AAANGhAA+AAANOHAAR&dataPublicacao=13/09/2013&query=>>>. Acesso em 17/01/2014. Destaques no original.

<sup>494</sup> BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Disponível em: <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=E-ED-RR-120300-89.2003.5.01.0015&base=acordao&rowid=AAANGhAA+AAANOHAAR&dataPublicacao=13/09/2013&query=>>>.

sensorial, o que pode acarretar um sem número de moléstias que podem levar a óbito, tais como infarto, derrame, angina, câncer de pulmão, etc. Assim, “segundo as regras da experiência ditadas pela observação do que ordinariamente acontece, a exposição dos empregados ao contato com agentes fumígenos, de forma sistemática, tal como exige a atividade da Reclamada, implica lesão à saúde e risco à vida”<sup>495</sup>.

Sobre o tema, assevera o Exmo. Relator o seguinte:

Forçoso reconhecer, portanto, que a atividade empresarial desenvolvida pela empresa tabagista, conquanto lícita, vem impondo, por força de seu *modus operandi*, àqueles que se ativam no "painel de avaliação sensorial", o exercício de atividade profissional de risco à vida e lesão à saúde. Semelhante conduta traduz-se, assim, em ato ilícito justamente porque acarreta dano à saúde, a atrair a aplicação da responsabilidade civil objetiva preconizada pelo artigo 927, parágrafo único, do Código Civil<sup>496</sup>.

Assim, conclui que “na atividade econômica lícita e no desempenho de ofício lícito, como na espécie, pode sobrevir ato ilícito suscetível de gerar responsabilidade civil”<sup>497</sup>, sendo que o dano à saúde atinge toda a coletividade de trabalhadores que laboram sob essa condição adversa, razão pela qual a:

[...] compensação alcançada mediante indenização postulada em ação civil pública, no caso em tela, guarda, [...], caráter difuso, mais amplo e genérico, destinado a compensar sujeitos indetermináveis, isto é, de impossível identificação: alcança todo o universo de

---

ghlight=true&numeroFormatado=E-ED-RR - 120300-89.2003.5.01.0015&base=acordao&rowid=AAANGhAA+AAANOHAAR&dataPublicacao=13/09/2013&query=>. Acesso em 17/01/2014.

<sup>495</sup> BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Disponível em: <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=E-ED-RR> - 120300-89.2003.5.01.0015&base=acordao&rowid=AAANGhAA+AAANOHAAR&dataPublicacao=13/09/2013&query=>. Acesso em 17/01/2014.

<sup>496</sup> BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Disponível em: <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=E-ED-RR> - 120300-89.2003.5.01.0015&base=acordao&rowid=AAANGhAA+AAANOHAAR&dataPublicacao=13/09/2013&query=>. Acesso em 17/01/2014.

<sup>497</sup> BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Disponível em: <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=E-ED-RR> - 120300-89.2003.5.01.0015&base=acordao&rowid=AAANGhAA+AAANOHAAR&dataPublicacao=13/09/2013&query=>. Acesso em 17/01/2014. Destacou-se.

empregados passíveis de se ativar em tal ofício, já que não se pode vedar o exercício da atividade profissional<sup>498</sup>.

Nesse sentido, o Tribunal Superior do Trabalho destaca que a lesão coletiva perpetrada pela reclamada “atinge valores essenciais relacionados à proteção à saúde e ao meio ambiente de trabalho ecologicamente equilibrado, *bens imateriais de magnitude constitucional e irrenunciáveis por seus titulares, representados pela coletividade indeterminada de empregados potencialmente sujeitos à atividade de experimentação de cigarros*”<sup>499</sup>.

Dessa sorte, arremata o Exmo. Relator pontuando o seguinte:

Reconhecida lesão irreversível ou de difícil reparação à saúde dos empregados, por imposição de ordem de trabalho, com evidente repercussão nos valores sociais do trabalho, mediante contato com os agentes que compõem o tabaco, configura-se o pressuposto da responsabilidade civil e, pois, a obrigação de indenizar o dano moral coletivo e difuso perpetrado<sup>500</sup>.

Sendo assim, o julgamento dos Embargos em Recurso de Revista, restou decidido nos seguintes termos:

**ACORDAM** os Ministros da Subseção I Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, I - por maioria, vencidos os Exmos. Ministros Augusto César de Carvalho, Relator, Lelio Bentes Corrêa, José Roberto Freire Pimenta e Delaíde Miranda Arantes, conhecer do Recurso de Embargos da Reclamada apenas quanto ao tema "condenação em obrigação de não fazer", por divergência jurisprudencial, e, no mérito, ainda por maioria, dar-lhe provimento para afastar da condenação a obrigação de abster-se de utilizar trabalhadores, empregados próprios ou de terceiros, inclusive de cooperativas, em testes de cigarro no "Painel de Avaliação Sensorial", vencidos, totalmente, os Exmos. Ministros Lelio Bentes

<sup>498</sup> BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Disponível em: <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=E-ED-RR-120300-89.2003.5.01.0015&base=acordao&rowid=AAANGhAA+AAANOHAAR&dataPublicacao=13/09/2013&query=>>>. Acesso em 17/01/2014.

<sup>499</sup> BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Disponível em: <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=E-ED-RR-120300-89.2003.5.01.0015&base=acordao&rowid=AAANGhAA+AAANOHAAR&dataPublicacao=13/09/2013&query=>>>. Acesso em 17/01/2014. Destacou-se.

<sup>500</sup> BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Disponível em: <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=E-ED-RR-120300-89.2003.5.01.0015&base=acordao&rowid=AAANGhAA+AAANOHAAR&dataPublicacao=13/09/2013&query=>>>. Acesso em 17/01/2014.

Corrêa, que não conhecia dos Embargos, Augusto César de Carvalho, Relator, Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, José Roberto Freire Pimenta e Delaíde Miranda Arantes, que negavam provimento aos Embargos, e, parcialmente, o Exmo. Ministro Luiz Phillipe Vieira de Mello Filho, que dava provimento parcial aos Embargos; **II** - por unanimidade, conhecer dos Embargos do Ministério Público do Trabalho, por divergência jurisprudencial, e, no mérito, pelo voto prevalente da Presidência, dar-lhes provimento para restabelecer a decisão regional, que manteve a condenação ao pagamento de indenização por danos morais aos interesses difusos e coletivos dos trabalhadores, no valor de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais), reversível ao FAT -- Fundo de Amparo ao Trabalhador, corrigido monetariamente, mês a mês, pelos mesmos índices utilizados para a atualização dos débitos trabalhistas, vencidos os Exmos. Ministros Ives Gandra Martins Filho, João Batista Brito Pereira, Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, Luiz Phillipe Vieira de Mello Filho, Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira e Dora Maria da Costa<sup>501</sup>.

Delineadas, pois, as decisões exaradas em relação à Ação Civil Pública em apreço, passa-se a analisar a possibilidade de aplicação do conceito de dano moral coletivo ao caso dos provadores de cigarro por violação ao direito fundamental do meio ambiente do trabalho sadio.

### **4.3 Análise dos fundamentos jurídicos do caso dos provadores de cigarro**

A partir do caso concreto supra relatado, passa-se à esquadrihar os fundamentos jurídicos que subjazem às decisões judiciais proferidas. Assim, tendo como ponto de partida a violação ao meio ambiente de trabalho sadio, compreendido como direito fundamental imaterial dos trabalhadores, busca-se verificar a possibilidade de aplicação do conceito de dano moral coletivo, edificado no item 3.5 do capítulo precedente ao caso sob enfoque.

4.3.1 A aplicação do conceito de dano moral coletivo ao caso dos provadores de cigarro por violação ao meio ambiente do trabalho

<sup>501</sup> BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Disponível em: <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=E-ED-RR-89.2003.5.01.0015&base=acordao&rowid=AAANGhAA+AAANOHAAR&dataPublicacao=13/09/2013&query=>>>. Acesso em 17/01/2014.

No que se refere à licitude da atividade de provador de cigarro, conforme demonstrado, o julgamento de primeiro grau, sufragado pelo Tribunal Regional do Trabalho e pela 7ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho, reputou nociva a profissão, determinado sua proibição e condenando a reclamada a “abster-se de utilizar trabalhadores - empregados, próprios ou de terceiros, inclusive de cooperativas - , em testes de cigarro (atividade hoje realizada pelos denominados ‘degustadores’, ‘provadores’, ‘avaliadores’) ou de qualquer outro produto cancerígeno e/ou que provoque dependência”.

Todavia, o julgamento da 1ª Seção de Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho reverteu o posicionamento antes adotado, afastando da “condenação a obrigação de abster-se de utilizar trabalhadores, empregados próprios ou de terceiros, inclusive de cooperativas, em testes de cigarro no ‘Painel de Avaliação Sensorial’”. Filiamo-nos, pois, a essa última decisão pelos motivos que passamos a elencar. Consoante destacado na fundamentação do acórdão sob análise, o art. 5º, XIII, da Constituição Federal preceitua que “é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer”. Com efeito, a partir desse dispositivo é possível vislumbrar que não cabe ao Poder Judiciário proibir qualquer tipo de atividade laborativa, sob pena de violação à separação dos Poderes. Ademais, conforme bem assentado no acórdão em comento, a mera insalubridade da atividade não implica seu banimento do ordenamento jurídico, vez que há expressa autorização constitucional e infraconstitucional para o labor em condições insalubres, perigosas ou periculosas.

Sendo assim, mesmo que o objetivo dos julgamentos iniciais da Ação Civil Pública tenha sido *o respeito indeclinável à vida humana*, e a proteção à saúde do trabalhador, filiamo-nos à decisão proferida pela 1ª Seção de Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho por reputarmos os argumentos jurídicos expendidos no acórdão mais acertados e consonantes com a legislação constitucional e infraconstitucional relativa ao trabalho em condições insalubres. Fato que determina a *licitude* da atividade, sem querer representar que ela seja desejável ao ordenamento jurídico – o que determinará, posteriormente, a possibilidade de condenação em dano moral coletivo em razão do *risco da atividade* desempenhada pela empresa Souza Cruz S.A.

Por outro lado, no que tange ao dano moral coletivo, o Juízo de primeiro grau condenou a reclamada ao “pagamento de indenização pelos danos aos interesses

difusos e coletivos dos trabalhadores, no valor de R\$1.000.000,00 (um milhão de reais), reversível ao FAT - Fundo de Amparo ao Trabalhador”. Essa decisão foi confirmada pelo Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região; excluída pela 7ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho; e, posteriormente, restabelecida pela 1ª Seção de Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho.

A divergência existente sobre a caracterização do dano moral coletivo no caso em foco demonstra, de forma vibrante, a dificuldade da jurisprudência pátria no que se refere à aplicação do instituto. Veja-se, a título exemplificativo, que a 7ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho assentou, de maneira descabida, que a indenização por dano moral coletivo configuraria *bis in idem* e não teria resultado útil por *não beneficiar diretamente os trabalhadores envolvidos* com o labor no painel sensorial. Entendemos, na esteira do pontuado pela 1ª Seção de Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, que tal posicionamento não pode ser sufragado. Consoante demonstramos nos capítulos precedentes, o dano moral coletivo possui fundamento *distinto* do dano moral individual, recaindo sobre direitos imateriais, indivisíveis e de natureza *transindividual* – o que demonstra a inocorrência do *bis in idem* e determina a destinação da indenização para um fundo próprio, já que incindível seu objeto, conforme referido no capítulo 3, item 3.6. Anote-se, por relevante, que nos acórdãos analisados, em nenhum momento houve a efetiva conceituação do dano moral coletivo, o que evidencia a dificuldade encontrada pela jurisprudência em aplicar o instituto.

Estabelecidas essas premissas, passa-se à análise da possibilidade de aplicação do conceito de dano moral coletivo ao caso dos provadores de cigarro por violação ao meio ambiente do trabalho.

Por pertinente, repisa-se o conceito de dano moral coletivo sedimentado no item 3.5 do capítulo precedente:

[...] lesão injusta e intolerável a interesses ou direitos [difusos ou coletivos em sentido estrito] titularizados pela coletividade [compreendida como sujeito de direitos], considerada em seu todo ou em qualquer de suas expressões (grupos, classes ou categorias de pessoas), os quais se distinguem pela natureza extrapatrimonial e por refletir valores e bens fundamentais tutelados pelo sistema jurídico<sup>502</sup>.

---

<sup>502</sup> MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 170.

A partir da análise do caso em foco, evidencia-se que a atitude da reclamada em submeter seus empregados à função de provadores de cigarro atenta contra a vida, a saúde e o meio ambiente de trabalho sadio – direitos que podem alcançar projeção transindividual quando refletidos no grupo *atual* de trabalhadores da reclamada (direito coletivo) ou no grupo *potencial* de trabalhadores, que serão submetidos as mesmas condições nocivas de labor (direito difuso).

Assim, resta incontestado os malefícios que advêm da função de provador de cigarro, notadamente no que diz respeito à violação à saúde e ao meio ambiente de trabalho sadio dos trabalhadores que se ativam nesse labor. Essa compreensão é corroborada pela regulamentação antitabagista que busca minimizar os efeitos nocivos dessa droga no País. Nesse sentido, podemos citar a Lei n. 9.294/96 que, em seu art. 2º, proíbe o “uso de cigarros, cigarrilhas, charutos, cachimbos ou qualquer outro produto fumígeno, derivado ou não do tabaco, em recinto coletivo fechado, privado ou público” e a ratificação da Convenção-Quadro para o Controle do Uso do Tabaco, da Organização Mundial de Saúde (OMS), promulgada pelo Decreto n. 5.658/06. Ademais, no que se refere à tutela da saúde do trabalhador, além da proteção plasmada nos arts. 6º e 7º, XXII, da Constituição Federal, podemos mencionar as Convenções da Organização Internacional do Trabalho (OIT), ratificadas pelo Brasil, que versam diretamente sobre a saúde dos trabalhadores (Convenções n. 148, 155 e 161). Por fim, o respeito indeclinável à vida está plasmado no art. 5º, *caput*, da Constituição Federal, sendo que a tutela ao meio ambiente do trabalho resta consignada expressamente no art. 200, VIII, do mesmo diploma legal. Dessa maneira, podemos afirmar que os direitos à saúde, à vida e ao meio ambiente de trabalho sadio são destinatários de proteção legal expressa, revelando-se como *direitos fundamentais dos trabalhadores* – seja em sua projeção individual ou coletiva.

Nesses termos, pode-se assentar que a discussão fulcral do caso sob análise repousa na violação ao *meio ambiente do trabalho*, que engloba, de maneira necessária, a proteção à vida e à saúde do trabalhador. Por essa razão, passamos a verificar, de forma mais detida, a relação jurídica que se estabelece entre o dano moral coletivo e a proteção ao meio ambiente do trabalho, teorizando, brevemente, a respeito da proteção do meio ambiente do trabalho – que constitui subespécie do Direito Ambiental.



À partida, cumpre registrar que o estudo do Direito Ambiental faz com que “o antropocentrismo característico do fenômeno jurídico – o direito foi criado pelo ser humano para o ser humano – seja reconfigurado, de tal modo que a identidade humana não seja mais pensada à margem do ambiente natural e cultural que a torna possível, mas a partir dele”<sup>503</sup>. Assim, o *ambiente* passa a ser considerado como um bem prioritário nas relações jurídicas, na dimensão de estabelecimento da ordem e no aspecto da resolução de conflitos<sup>504</sup>.

Nessa esteira, o tema “dos direitos humanos e dos direitos fundamentais também é renovado com o marco ambiental e, como não poderia ser diferente, os direitos dos trabalhadores passam a ser reinterpretados com a consideração do meio ambiente saudável como *direito fundamental do trabalhador*”<sup>505</sup>. As alterações tecnológicas na atividade produtiva evocam questionamentos a respeito dos direcionamentos do meio ambiente e do trabalho na sociedade globalizada<sup>506</sup>, determinando a necessidade de estudo do meio ambiente do trabalho que inaugura um novo paradigma jurídico “em que se prioriza a prevenção em detrimento das reparações de caráter individual”<sup>507</sup>.

O meio ambiente do trabalho é o “local onde as pessoas desempenham suas atividades laborais, sejam remuneradas ou não, cujo equilíbrio está baseado na salubridade do meio e na ausência de agentes que comprometam a incolumidade físico-psíquica dos trabalhadores [...]”<sup>508</sup>. Por outro lado, o direito ao Meio Ambiente do Trabalho *ecologicamente equilibrado* “pode ser traduzido por um trabalho desempenhado de forma *decente (com dignidade), verde (promotor do meio*

<sup>503</sup> BARZOTTO, Luciane Cardoso. O princípio da fraternidade e os princípios do meio ambiente do trabalho. p. 229-48. In: OLIVEIRA, Cíntia Machado de; DORNELES, Leandro do Amaral Dorneles de (orgs.). *Temas de direito e processo do trabalho: teoria geral do direito do trabalho: estudos em homenagem a Carmen Camino*. v. II. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2013. p. 229.

<sup>504</sup> BARZOTTO, Luciane Cardoso. O princípio da fraternidade e os princípios do meio ambiente do trabalho. p. 229-48. In: OLIVEIRA, Cíntia Machado de; DORNELES, Leandro do Amaral Dorneles de (orgs.). *Temas de direito e processo do trabalho: teoria geral do direito do trabalho: estudos em homenagem a Carmen Camino*. v. II. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2013. p. 229.

<sup>505</sup> BARZOTTO, Luciane Cardoso. O princípio da fraternidade e os princípios do meio ambiente do trabalho. p. 229-48. In: OLIVEIRA, Cíntia Machado de; DORNELES, Leandro do Amaral Dorneles de (orgs.). *Temas de direito e processo do trabalho: teoria geral do direito do trabalho: estudos em homenagem a Carmen Camino*. v. II. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2013. p. 230. Destacou-se.

<sup>506</sup> BARZOTTO, Luciane Cardoso. O princípio da fraternidade e os princípios do meio ambiente do trabalho. p. 229-48. In: OLIVEIRA, Cíntia Machado de; DORNELES, Leandro do Amaral Dorneles de (orgs.). *Temas de direito e processo do trabalho: teoria geral do direito do trabalho: estudos em homenagem a Carmen Camino*. v. II. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2013. p. 230.

<sup>507</sup> MELO, Raimundo Simão de. *Direito ambiental do trabalho e a saúde do trabalhador*. 5. ed. São Paulo: LTr, 2013. p. 28.

<sup>508</sup> FIORILLO, Celso Antonio Pacheco *apud* MELO, Raimundo Simão de. *Direito ambiental do trabalho e a saúde do trabalhador*. 5. ed. São Paulo: LTr, 2013. p. 26-7.

*ambiente) e sustentável (fraternal/solidário, possível de ser mantido no presente e no futuro)”<sup>509</sup>.*

A Constituição Federal protege o meio ambiente do trabalho de forma expressa no art. 200, inc. VIII. A consideração específica do meio ambiente do trabalho pela ordem constitucional justifica a tutela legal e jurisdicional protetiva dos direitos dos trabalhadores. Esse regramento que “assegura as condições de segurança e saúde do trabalhador tem na terminologia Meio Ambiente do Trabalho um direito topicamente enquadrado como direito à saúde. O direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado é, sobretudo, um direito à vida e à manutenção das bases que a sustentam”<sup>510</sup>. Assim, a “compreensão jurídica do Meio Ambiente do Trabalho envolve a aplicação de *princípios específicos* que unificam a compreensão do Direito do Trabalho à luz do novo paradigma ambiental”<sup>511</sup>.

A propósito, pontua Luciane Cardoso Barzotto que:

Os princípios orientadores do Direito Ambiental do Trabalho devem ser encontrados no exame dos princípios das disciplinas Direito do Trabalho e Direito Ambiental. No Direito do Trabalho o princípio maior é o da proteção ao trabalhador. No Direito Ambiental sublinham-se os princípios do desenvolvimento sustentável, da prevenção e precaução, do poluidor-pagador, da participação. Tratando-se do Meio Ambiente do Trabalho, a multidimensionalidade do conhecimento humano exige que os princípios destas duas disciplinas se façam presentes. Em feliz síntese do Direito Ambiental e do Direito do Trabalho, Julio C. de Sá da Rocha criativamente menciona o *princípio do in dubio pro ambiente operario*. Este princípio representa a obrigação de proteger a saúde dos trabalhadores mediante os princípios de direito ambiental e laboral em colaboração<sup>512</sup>.

<sup>509</sup> BARZOTTO, Luciane Cardoso. O princípio da fraternidade e os princípios do meio ambiente do trabalho. p. 229-48. In: OLIVEIRA, Cíntia Machado de; DORNELES, Leandro do Amaral Dorneles de (orgs.). *Temas de direito e processo do trabalho: teoria geral do direito do trabalho: estudos em homenagem a Carmen Camino*. v. II. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2013. p. 238. Destaques no original.

<sup>510</sup> BARZOTTO, Luciane Cardoso. O princípio da fraternidade e os princípios do meio ambiente do trabalho. p. 229-48. In: OLIVEIRA, Cíntia Machado de; DORNELES, Leandro do Amaral Dorneles de (orgs.). *Temas de direito e processo do trabalho: teoria geral do direito do trabalho: estudos em homenagem a Carmen Camino*. v. II. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2013. p. 237-8.

<sup>511</sup> BARZOTTO, Luciane Cardoso. O princípio da fraternidade e os princípios do meio ambiente do trabalho. p. 229-48. In: OLIVEIRA, Cíntia Machado de; DORNELES, Leandro do Amaral Dorneles de (orgs.). *Temas de direito e processo do trabalho: teoria geral do direito do trabalho: estudos em homenagem a Carmen Camino*. v. II. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2013. p. 231. Destacou-se.

<sup>512</sup> BARZOTTO, Luciane Cardoso. O princípio da fraternidade e os princípios do meio ambiente do trabalho. p. 229-48. In: OLIVEIRA, Cíntia Machado de; DORNELES, Leandro do Amaral Dorneles de (orgs.). *Temas de direito e processo do trabalho: teoria geral do direito do trabalho: estudos em homenagem a Carmen Camino*. v. II. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2013. p. 238-9.

Afirma-se que “as normas de tutela de saúde são *irrenunciáveis*, operando na linha da prevenção e universalidade e estão sujeitas a todo o esquema protetivo criado pelo Direito do Trabalho, com base na realidade histórica da hipossuficiência do empregado”<sup>513</sup>. Por pertinente, destacamos princípio específico de Direito do Trabalho que enfoca a irrenunciabilidade dos direitos laborais. O princípio da *indisponibilidade dos direitos trabalhistas* traduz a “inviabilidade técnico-jurídica de poder o empregado despojar-se, por sua simples manifestação de vontade, das vantagens e proteções que lhe asseguram a ordem jurídica e o contrato”<sup>514</sup>.

Assim, conforme sedimentado no item 3.7 do capítulo 3, o meio ambiente do trabalho insere-se como um *direito fundamental do trabalhador*<sup>515</sup>, sendo pertinente para a análise do caso concreto sob enfoque destacar dois princípios específicos do meio ambiente do trabalho – o da prevenção e o da precaução.

Inicialmente, verifica-se que o *princípio da prevenção* total ao trabalhador implica “na responsabilidade do empregador de implementar medidas preventivas e protetivas de matriz coletiva e individual para salvaguardar a salubridade dos ambientes de trabalho, em todos os regimes de trabalho, sejam eles contratos formais ou atípicos”<sup>516</sup>. A prevenção é princípio geral que informa o direito à saúde do trabalhador porque se insere, de modo geral, nas próprias diretrizes do Sistema Único de Saúde (SUS)<sup>517</sup>. O conhecimento prévio das atividades consideradas insalubres serve para a prevenção dos riscos próprios do meio ambiente laboral

<sup>513</sup> BARZOTTO, Luciane Cardoso. O princípio da fraternidade e os princípios do meio ambiente do trabalho. p. 229-48. In: OLIVEIRA, Cíntia Machado de; DORNELES, Leandro do Amaral Dorneles de (orgs.). *Temas de direito e processo do trabalho: teoria geral do direito do trabalho: estudos em homenagem a Carmen Camino*. v. II. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2013. p. 239. Destacou-se.

<sup>514</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de direito do trabalho*. 9. ed. São Paulo: LTr, 2010. p. 186.

<sup>515</sup> Para alguns autores, como Raimundo Simão de Melo, o meio ambiente do trabalho constitui direito fundamental *difuso*. Nesse sentido, pontua o referido autor que: “o Direito Ambiental do Trabalho constitui direito difuso fundamental inerente às normas sanitárias e de saúde do trabalhador (CF, art. 196), que, por isso, merece a proteção dos Poderes Públicos e da sociedade organizada, conforme estabelece o art. 225 da Constituição Federal. É difusa a sua natureza, ainda, porque as consequências decorrentes da sua degradação, como, por exemplo, os acidentes de trabalho, embora com repercussão imediata no campo individual, atingem, finalmente, toda a sociedade, qua paga a conta final”. In: MELO, Raimundo Simão de. *Direito ambiental do trabalho e a saúde do trabalhador*. 5. ed. São Paulo: LTr, 2013. p. 29.

<sup>516</sup> BARZOTTO, Luciane Cardoso. O princípio da fraternidade e os princípios do meio ambiente do trabalho. p. 229-48. In: OLIVEIRA, Cíntia Machado de; DORNELES, Leandro do Amaral Dorneles de (orgs.). *Temas de direito e processo do trabalho: teoria geral do direito do trabalho: estudos em homenagem a Carmen Camino*. v. II. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2013. p. 240.

<sup>517</sup> BARZOTTO, Luciane Cardoso. O princípio da fraternidade e os princípios do meio ambiente do trabalho. p. 229-48. In: OLIVEIRA, Cíntia Machado de; DORNELES, Leandro do Amaral Dorneles de (orgs.). *Temas de direito e processo do trabalho: teoria geral do direito do trabalho: estudos em homenagem a Carmen Camino*. v. II. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2013. p. 240-1.

agressivo<sup>518</sup>. Assim, “o que se busca com o princípio da prevenção é reduzir riscos, acidentes e promover um ambiente livre de agentes perigosos ou insalubres, ainda que historicamente o legislador tenha optado pela monetização desta proteção”<sup>519</sup>.

No que se refere ao caso dos provadores de cigarro, o princípio da prevenção aplica-se diretamente na tutela da saúde e da higidez física e mental desses trabalhadores, vez que a submissão dos obreiros à função de provadores de cigarro representa violação ao meio ambiente de trabalho saudável por exposição a agentes insalubres. Anote-se que o princípio da prevenção trabalha com juízo de *certeza*, o que representa, no caso concreto, o dano *já ocorrido* à saúde dos trabalhadores pela utilização do cigarro, ou pela simples exposição à ambiente insalubre, revelando-se, especificamente, nas doenças *já identificadas* nos trabalhadores da reclamada. Veja-se que esse princípio poderia ter sido utilizado como fundamentação adicional na condenação exarada no caso do reclamante Marcos Ribeiro da Costa<sup>520</sup>, uma vez que ficou comprovada a aquisição de doença grave (pneumotórax) pelo autor em razão da atividade laboral desenvolvia em condições de alta insalubridade.

Por sua vez, o princípio da precaução relaciona-se ao risco, ao prejuízo, à irreversibilidade e à incerteza<sup>521</sup>. Enuncia que “mesmo na incerteza do risco, mas diante da irreversibilidade dos prejuízos eventuais ao ser humano, devem-se adotar medidas preventivas, pois o aspecto humano prevalece em face do econômico”<sup>522</sup>. Assim, o princípio da precaução pode ser invocado toda vez que houver

---

<sup>518</sup> A propósito, pontua Luciane Cardoso Barzotto que: A partir da análise do art. 7º da Constituição Federal, no qual estão elencados os direitos do trabalhador, há uma crescente ideia de prevenção em três classes. O Meio Ambiente do Trabalho ecologicamente equilibrado, no plano nacional e constitucional presente no dispositivo do art. 7º da CF/88 recepciona o princípio da prevenção em três aspectos: 1) Redução de Riscos do trabalho - Inciso XXII: Redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança – CLT arts. 154 até 201; 2) Regramento do Trabalho perverso- Inciso XXIII: Adicional de remuneração para as atividades penosas, insalubres ou perigosas - arts. 189 até 197 da CLT; L. 7.369/85; 3) Acidentes de trabalho- Inciso XXVIII: Seguro contra acidentes de trabalho; arts. 19 e 21 da L. 8.213/91) e equivalentes (moléstias profissionais e doenças do trabalho – art. 20, I e II, da L. 8.213/91). In: BARZOTTO, Luciane Cardoso. O princípio da fraternidade e os princípios do meio ambiente do trabalho. p. 229-48. In: OLIVEIRA, Cíntia Machado de; DORNELES, Leandro do Amaral Dorneles de (orgs.). *Temas de direito e processo do trabalho: teoria geral do direito do trabalho: estudos em homenagem a Carmen Camino*. v. II. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2013. p. 241.

<sup>519</sup> BARZOTTO, Luciane Cardoso. O princípio da fraternidade e os princípios do meio ambiente do trabalho. p. 229-48. In: OLIVEIRA, Cíntia Machado de; DORNELES, Leandro do Amaral Dorneles de (orgs.). *Temas de direito e processo do trabalho: teoria geral do direito do trabalho: estudos em homenagem a Carmen Camino*. v. II. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2013. p. 241-2.

<sup>520</sup> Autor da reclamatória trabalhista que ensejou a propositura da Ação Civil Pública sob análise.

<sup>521</sup> MELO, Raimundo Simão de. *Direito ambiental do trabalho e a saúde do trabalhador*. 5. ed. São Paulo: LTr, 2013. p. 45.

<sup>522</sup> MELO, Raimundo Simão de. *Direito ambiental do trabalho e a saúde do trabalhador*. 5. ed. São Paulo: LTr, 2013. p. 45.

necessidade de uma intervenção urgente em razão de um possível risco para a saúde humana, ou quando necessário para a proteção do ambiente caso os dados científicos não permitam uma avaliação completa do risco<sup>523</sup>. Por essa razão, não precisa haver “certeza científica absoluta sobre a possível ocorrência do dano ao meio ambiente ou à saúde do trabalhador. Basta que o suposto dano seja irreversível e irreparável para que se determine a adoção de medidas efetivas de prevenção, mesmo na dúvida, porque a proteção da vida se sobrepõe a qualquer aspecto econômico”<sup>524</sup>.

No que se refere ao caso sob análise, é possível a aplicação do princípio da precaução sob dois prismas. Primeiramente, no que diz respeito aos danos futuros que poderão manifestar-se nos empregados já submetidos à função de provadores de cigarro. Anote-se que o princípio da prevenção trabalha com um juízo de *incerteza*, o que endossa claramente a proteção às doenças *assintomáticas* ou *potenciais* que podem advir desse labor. Por outro lado, protegem-se as futuras gerações de trabalhadores que poderiam vir a ser submetidos a essa mesma condição de trabalho insalubre, e, assim, desenvolver diversos tipos de doenças ainda não conhecidas ou catalogadas. Nesse sentido, o princípio da precaução destaca que a doença não precisa ficar *provada*, bastando que o *suposto dano seja irreversível e irreparável* – o que se verifica quando há violação à saúde e ao meio ambiente do trabalho por submissão dos trabalhadores aos danos gerados pelo cigarro.

Sedimentadas essas questões, passa-se à analisar a possibilidade de aplicação do conceito assentado no capítulo precedente ao julgado sob enfoque. Conforme já destacado, o dano moral coletivo insere-se como elemento da responsabilidade civil *objetiva*, sendo imprescindível para sua configuração a constatação dos pressupostos que embasam a teoria responsabilidade civil, a saber: *conduta antijurídica, dano e nexa causal*.

Primeiramente, a *conduta antijurídica*, consoante referido no capítulo 1, item 1.4, deve ser apreendida em sua acepção ampla “não dizendo respeito apenas especificamente à sua ‘ilicitude’, significando contrariedade à lei; mas também à

---

<sup>523</sup> BARZOTTO, Luciane Cardoso. O princípio da fraternidade e os princípios do meio ambiente do trabalho. p. 229-48. In: OLIVEIRA, Cinthia Machado de; DORNELES, Leandro do Amaral Dorneles de (orgs.). *Temas de direito e processo do trabalho: teoria geral do direito do trabalho: estudos em homenagem a Carmen Camino*. v. II. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2013. p. 242.

<sup>524</sup> MELO, Raimundo Simão de. *Direito ambiental do trabalho e a saúde do trabalhador*. 5. ed. São Paulo: LTr, 2013. p. 46.

causação de um ‘dano injusto’, considerada a ótica do lesado, independentemente de a ação ou a omissão lesivas violarem de maneira direta alguma disposição legal”<sup>525</sup>. Ainda, a conduta deve constituir uma ação ou omissão *voluntária* do agente. Sendo assim, pode-se verificar, no caso concreto, que a *ação voluntária* da reclamada em determinar que seus trabalhadores ativessem-se na função de provadores de cigarro preenche os requisitos elencados. Veja-se que o pressuposto do *dano injusto* pode ser vislumbrado nas consequências funestas do ato perpetrado pela reclamada. Dessa maneira, mesmo que a decisão da 1ª Seção de Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho tenha atestado a *licitude* da profissão de provador de cigarro, tal atividade implica prejuízo ao meio ambiente do trabalho sadio, o que gera, inevitavelmente, um *dano injusto* aos trabalhadores que disponibilizam sua força de trabalho em troca de seu sustento. Registre-se que a conduta da reclamada é lícita, mas ela será responsabilizada civilmente em razão da *teoria do risco*, na medida em que assumiu os riscos da atividade empresarial quando optou por criar o departamento denominado de painel sensorial, submetendo seus empregados a atividade notadamente insalubre.

Por sua vez, o *dano* pode ser compreendido como “qualquer lesão sofrida pelo ofendido (pessoa física, pessoa jurídica ou mesmo uma coletividade) em seu complexo de bens jurídicos, pertinente aos campos patrimonial e extrapatrimonial (ou moral)”<sup>526</sup>. No caso em apreço, verifica-se a ocorrência de uma *lesão* injusta que atinge um *grupo* de trabalhadores no seu aspecto *imaterial*. Com base nisso, passamos a analisar os demais elementos constitutivos do dano moral coletivo. A *lesão injusta* a direitos de natureza *difusa ou coletiva*, titularizados por um *grupo de trabalhadores* pode ser vislumbrada a partir das consequências nocivas que advém da conduta da reclamada em expor um grupo de trabalhadores ao labor junto ao painel sensorial, sendo que essa atividade desencadeia danos irreversíveis à saúde, à vida e ao meio ambiente de trabalho sadio. Tais direitos possuem natureza *extrapatrimonial* e refletem *valores fundamentais tutelados pelo ordenamento jurídico*, na medida e que previstos expressamente na Constituição Federal como direitos sociais (espécie dos direitos fundamentais). Sendo assim, o dano moral coletivo resta evidente, porque presentes todos os seus elementos.

---

<sup>525</sup> MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 31.

<sup>526</sup> MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. p. 34.

Por fim, o nexo causal refere-se à relação de causa e efeito entre a ação ou omissão do agente e o dano verificado<sup>527</sup>. Com base no aventado acima resta claro que a ação voluntária da reclamada em submeter seus empregados à função de provadores de cigarro resultou no dano à saúde, à vida e ao meio ambiente de trabalho sadio desses trabalhadores – restando, assim, preenchido o pressuposto do nexo causal.

Dessa maneira, afigura-se possível aplicar o conceito de dano moral coletivo aos elementos fáticos extraídos do caso concreto sob análise – o que denota o acerto da decisão da 1ª Seção de Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho em restabelecer a decisão de origem que condenou a reclamada ao “pagamento de indenização pelos danos aos interesses difusos e coletivos dos trabalhadores, no valor de R\$1.000.000,00 (um milhão de reais), reversível ao FAT - Fundo de Amparo ao Trabalhador”.

Sendo assim, a partir dos elementos fáticos analisados verifica-se que o caso *dos provadores de cigarro* constitui exemplo claro de ocorrência de dano moral coletivo por violação ao meio ambiente do trabalho sadio. Nesse sentir, consoante demonstrado, a decisão final exarada pela 1ª Seção de Dissídios Individuais poderia ter utilizado como reforço de argumento para a condenação os princípios específicos de Direito Ambiental da prevenção e da precaução, na medida em que aplicáveis diretamente ao caso concreto com relação aos danos perpetrados ao grupo atual e potencial de trabalhadores que se ativam na função de provadores de cigarros.

---

<sup>527</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. *Responsabilidade civil*. 11. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 34.

## CONCLUSÕES

A partir das noções hauridas no capítulo 1, restou evidenciado de que maneira a evolução da teoria da responsabilidade civil contribuiu para que o Direito pudesse outorgar tutela integral ao ser humano – seja no seu aspecto individual, seja no seu aspecto coletivo. O primeiro fato que importa ser destacado reside na transição da tutela meramente patrimonial para a tutela extrapatrimonial. Posteriormente, o grande giro evolutivo da responsabilidade civil repousa na consolidação da responsabilidade civil objetiva, ao lado da clássica responsabilidade civil subjetiva. Consoante restou demonstrado, é com fundamento na responsabilidade civil objetiva que se descortina a possibilidade de tutela do dano moral coletivo, ancorado, também, no conceito de dano injusto e de proteção integral dos danos perpetrados. Assentou-se, ainda, que a teoria do dano moral coletivo só começou a sedimentar suas bases a partir da mudança ocorrida no âmago da teoria do dano moral, que deixou de tutelar apenas a pessoa física para abarcar, também, a pessoa jurídica. Sendo assim, funda-se um marco dentro da teoria do dano moral: a proteção jurídica desloca-se do indivíduo isoladamente considerado para recair sobre um sujeito de direito abstrato, ficcional. Nesse ponto encontra-se o início da transição do individual para o coletivo, que, posteriormente, consolidará a *coletividade* como sujeito de direito.

Com base nas lições assentadas no capítulo 2, verificou-se que a consolidação dos direitos transindividuais (coletivos e difusos) como uma *nova* categoria jurídica passa pela compreensão de que esses direitos inserem-se como uma terceira vertente – maior que o direito privado e menor que o direito público – em razão de suas características específicas, que não são alocáveis nem na definição de direito privado, nem na de direito público. Pontuou-se, assim, que são direitos que transcendem o espectro de proteção individual, projetando seus efeitos para além do sujeito individualmente considerado. Restou delimitado, ainda, que as características especiais dos direitos *materialmente transindividuais* (coletivos e difusos) repousam na *transindividualidade*, na *indivisibilidade do objeto* e na *conflituosidade* – elementos que subjazem à ocorrência do dano moral coletivo. Com base nesses pressupostos, descartou-se a possibilidade dos direitos individuais homogêneos servirem de base à ocorrência do dano moral coletivo porquanto considerados direitos transindividuais *apenas sob o aspecto processual*, não



possuindo as características supra mencionadas. Assentou-se, por fim, que o motivo que determina a natureza do direito não é a matéria em si, e sim a pretensão deduzida em juízo.

A partir do esposado no capítulo 3, sedimentou-se, inicialmente, a possibilidade de a coletividade ser considerada como sujeito de direitos, destinatária, portanto, de proteção legal. O primeiro passo para a formatação do conceito de dano moral coletivo implica na definição precisa de seu destinatário. Assim, para lograr tal intento, demonstrou-se o entendimento da doutrina sobre o tema e, principalmente, da legislação, que, em dois pontos específicos, elenca a *coletividade* como *titular* de direitos – Art. 2º, parágrafo único do Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90) e art. 1º, parágrafo único da Lei Antitruste (Lei n. 12.529/11). Posteriormente, verificou-se que a normatização brasileira sufraga a possibilidade de ocorrência e de reparação do dano moral coletivo, ancorada no princípio da *reparação integral* insculpido no art. 5º, V e X, da Constituição Federal. Por fim, analisando os conceitos jurídicos de dano moral coletivo edificados pela doutrina nacional, concluímos que o mais consentâneo com as premissas fixadas durante essa dissertação é aquele consolidado por Xisto Tiago de Medeiros Neto, que, com pequenos acréscimos a título de esclarecimento, pode ser assim apreendido: lesão injusta e intolerável a interesses ou direitos [difusos ou coletivos em sentido estrito] titularizados pela coletividade [compreendida como sujeito de direitos], considerada em seu todo ou em qualquer de suas expressões (grupos, classes ou categorias de pessoas), os quais se distinguem pela natureza extrapatrimonial e por refletir valores e bens fundamentais tutelados pelo sistema jurídico.

No capítulo 4, através da análise do caso concreto dos provadores de cigarro, verificou-se que a jurisprudência nacional ainda encontra dificuldades em definir e aplicar o conceito de dano moral coletivo – fato que reforça a necessidade de estudo e sistematização jurídica do tema. A partir da apreciação do caso concreto, restou sedimentado que o meio ambiente do trabalho pode ser considerado um direito fundamental imaterial dos trabalhadores e que os princípios da prevenção e da precaução podem ser utilizados como ferramentas jurídicas aptas a embasar condenações em dano moral coletivo por violação ao meio ambiente laboral. Assim, posteriormente, conclui-se pela possibilidade de aplicação do conceito de dano moral coletivo, edificado no capítulo 3, ao caso sob enfoque, por violação ao direito fundamental do meio ambiente do trabalho sadio. A divergência jurisprudencial

acerca do dano moral coletivo repisa a necessidade de consolidação do instituto, mormente por sua relevância jurídica e social, na medida em que, caso não sejam adequadamente coibidas, as violações continuarão a se perpetuar em dimensões massificadas, irradiando seus efeitos sobre toda a coletividade. Por todo o exposto, demonstrou-se a relevância e a atualidade do tema do dano moral coletivo, instituto que, nada obstante constituir novidade jurídica, possui grande importância na tutela dos direitos extrapatrimoniais de natureza coletiva e difusa. Assim, afigura-se necessário que novos estudos sejam realizados acerca da matéria, esperando-se que com a edição do Código Brasileiro de Processos Coletivos despertem novas teses jurídicas sobre o tema e haja uma consolidação ampla de lindes e conceitos, que possam ser internalizados por nossos órgãos julgadores a fim de realizar a tão almejada justiça social.

## REFERÊNCIAS

- AGUIAR DIAS, José de. *Da responsabilidade civil*. 10. ed. rev. e ampl. v. I. Rio de Janeiro: Forense, 1995.
- AGUIAR DIAS, José de. *Da responsabilidade civil*. 10. ed. rev. e ampl. v. II. Rio de Janeiro: Forense, 1995.
- ALMEIDA, João Batista de. *Aspectos controvertidos da ação civil pública*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.
- ALONSO JÚNIOR, Hamilton. *Direito fundamental ao meio ambiente e ações coletivas*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006.
- ALVIM, Arruda. Ação Civil Pública: sua evolução normativa significou crescimento em prol da proteção às situações coletivas. p. 73-84. In: MILARÉ, Édis (Coord.). *Ação civil pública: Lei 7.347/85 – reminiscências e reflexões após dez anos de aplicação*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1995.
- ANDRADE, André Gustavo C. A evolução do conceito de dano moral. *Revista da Ajuris*, Porto Alegre, n. 92, p. 111-140, dez. 2003.
- BARZOTTO, Luciane Cardoso. *Direitos humanos e trabalhadores: atividade normativa da organização internacional do trabalho e os limites do direito internacional do trabalho*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2007.
- BARZOTTO, Luciane Cardoso. O princípio da fraternidade e os princípios do meio ambiente do trabalho. p. 229-48. In: OLIVEIRA, Cíntia Machado de; DORNELES, Leandro do Amaral Dorneles de (orgs.). *Temas de direito e processo do trabalho: teoria geral do direito do trabalho: estudos em homenagem a Carmen Camino*. v. II. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2013.
- BASTOS, Celso. A tutela dos interesses difusos no direito constitucional brasileiro. *Revista de Processo*, São Paulo, n. 23, p. 36-44, jul./set. 1981.
- BELMONTE, Alexandre Agra. *Instituições civis no direito do trabalho: curso de direito civil aplicado ao direito do trabalho*. 4. ed. atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.
- BENJAMIN, Antônio Carlos Herman de Vasconcellos *et al.* *Código de defesa do consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto*. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2005.
- BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. *Manual de direito do consumidor*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.
- BESSA, Leonardo Roscoe. Dano moral coletivo. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 59, p. 78-108, jul./set. 2006.

BITTAR FILHO, Carlos Alberto. Do dano moral coletivo no atual contexto jurídico brasileiro. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 12, p. 44-62, out./dez. 1994.

BITTAR FILHO, Carlos Alberto. Pode a coletividade sofrer dano moral? *Repertório IOB de Jurisprudência*, São Paulo, n. 15, p. 271, ago. 1996.

BITTAR, Carlos Alberto. *Os direitos da personalidade*. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2000.

BITTAR, Carlos Alberto. *Reparação civil por danos morais*. Atual. de Eduardo Carlos Bianca Bittar. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999.

BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Trad. Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 27. ed., atual. São Paulo: Malheiros Editores, 2012.

BORBA, Joselita Nepomuceno. *Legitimidade concorrente na defesa dos direitos e interesses coletivos e difusos: sindicato, associação, ministério público, entes não sindicais*. São Paulo: LTr, 2013.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*, de 05 de outubro de 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>. Acesso em: 07/01/2014.

BRASIL. *Lei n. 4.017*, de 29 de junho de 1965. Regula a ação popular. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l4717.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l4717.htm)>. Acesso em: 10/01/2014.

BRASIL. *Lei n. 7.347*, de 24 de julho de 1985. Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio-ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l7347orig.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7347orig.htm)>. Acesso em: 10/01/2014.

BRASIL. *Lei n. 8.078*, de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8078.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078.htm)>. Acesso em: 10/01/2014.

BRASIL. *Lei n. 10.406*, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. 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: 10/01/2014.

BRASIL. *Lei n. 12.529*, de 30 de novembro de 2011. Estrutura o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência; dispõe sobre a prevenção e repressão às infrações contra a ordem econômica; altera a Lei nº 8.137, de 27 de dezembro de 1990, o Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 - Código de Processo Penal, e a Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985; revoga dispositivos da Lei nº 8.884, de 11 de junho

de 1994, e a Lei nº 9.781, de 19 de janeiro de 1999; e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2011/Lei/L12529.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/Lei/L12529.htm)>. Acesso em: 11/01/2014.

BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Disponível em: <[http://www.stj.jus.br/portal\\_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=398&tmp.texto=108171](http://www.stj.jus.br/portal_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=398&tmp.texto=108171)>. Acesso em: 10/02/2014.

BRASIL. TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA PRIMEIRA REGIÃO. Disponível em: <<http://bd1.trt1.jus.br/xmlui/bitstream/handle/1001/402343/01291001120065010045%2328-11-2011.pdf?sequence=1&#search=digite+aqui...>>. Acesso em: 19/01/2014.

BRASIL. TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA PRIMEIRA REGIÃO. Disponível em: <<http://bd1.trt1.jus.br/xmlui/bitstream/handle/1001/82143/01203008920035010015%2312-02-2008.pdf?sequence=1&#search=digite+aqui...>>. Acesso em: 20/01/2014.

BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Disponível em: <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=E-ED-RR-120300-89.2003.5.01.0015&base=acordao&rowid=AAANGhAA+AAANOHAAR&dataPublicacao=13/09/2013&query=>>>. Acesso em 17/01/2014.

BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Disponível em: <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=ED-RR-120300-89.2003.5.01.0015&base=acordao&rowid=AAANGhAA+AAALofAAP&dataPublicacao=01/04/2011&query=>>>. Acesso em 20/01/2014.

BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Disponível em: <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=RR-120300-89.2003.5.01.0015&base=acordao&rowid=AAANGhAA+AAALazAAI&dataPublicacao=03/12/2010&query=>>>. Acesso em 17/01/2014.

BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Disponível em: <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=RR-129100-11.2006.5.01.0045&base=acordao&rowid=AAANGhAAFAAAJbHAAD&dataPublicacao=08/03/2013&query=>>>. Acesso em: 19/01/2014.

BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Disponível em: <[http://www.tst.jus.br/home?p\\_p\\_id=15&p\\_p\\_lifecycle=0&p\\_p\\_state=maximized&p\\_p\\_mode=view&\\_15\\_struts\\_action=%2Fjournal%2Fview\\_article&\\_15\\_groupId=10157&\\_15\\_articleId=2347690&\\_15\\_version=1.3](http://www.tst.jus.br/home?p_p_id=15&p_p_lifecycle=0&p_p_state=maximized&p_p_mode=view&_15_struts_action=%2Fjournal%2Fview_article&_15_groupId=10157&_15_articleId=2347690&_15_version=1.3)>. Acesso em: 17/01/2014.

CAHALI, Yussef Said. *Dano moral*. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

CAMPOS, Ronaldo Cunha. *Ação civil pública*. Rio de Janeiro: Aide Editora, 1989.

CANESSA MONTEJO, Miguel Francisco. *La proteccion internacional de los derechos humanos laborales*. Valência: Publicacions de la Universidad Valência: 2008.

CAPPELLETTI, Mauro. Formações sociais e interesses coletivos diante da justiça civil. *Revista de Processo*, São Paulo, n. 5, p. 128-159, jan./mar. 1977.

CAPPELLETTI, Mauro. O acesso à justiça e a função do jurista em nossa época. *Revista de Processo*, São Paulo, n. 61, p. 144-160, jan./mar. 1991.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à justiça*. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1988.

CARVALHO NETO, Inacio de. *Manual de processo coletivo*. Curitiba: Juruá Editora, 2006.

CASTILHO, Ricardo dos Santos. *A defesa dos interesses do consumidor: da legitimidade do Ministério Público nos interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos*. São Paulo: Iglu, 2002.

CASTILHO, Ricardo. *Acesso à justiça: tutela coletiva de direitos pelo Ministério Público: uma nova visão*. São Paulo: Atlas, 2006.

CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 10. ed. rev. e ampl. São Paulo: Atlas, 2012.

COMPIANI, María Fabiana. Responsabilidad por daños colectivos. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 36, p. 185-198, out./dez. 2000.

COSTA, Marcelo Freire Sampaio. *Dano moral (extrapatrimonial) coletivo: leitura constitucional, civil e trabalhista: estudo jurisprudencial*. São Paulo: LTr, 2009.

DANTAS, Marcelo Navarro Ribeiro. *Mandado de segurança coletivo: legitimação ativa*. São Paulo: Saraiva, 2000.

DELGADO, Gabriela Neves. *Direito fundamental ao trabalho digno*. São Paulo: LTr, 2006.

DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de direito do trabalho*. 9. ed. São Paulo: LTr, 2010.

DI FRANCESCO, José Roberto Pacheco. *Estudos em homenagem ao Professor Silvio Rodrigues*. São Paulo: Saraiva, 1989.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro: responsabilidade civil*. 23. ed. reform. v. VII. São Paulo: Saraiva 2009.

ECOFINANÇAS. Disponível em: <<http://www.ecofinancas.com/noticias/fumantes-astronautas>>. Acesso em: 17/01/2014.

ECOFINANÇAS. Disponível em: <<http://www.ecofinancas.com/noticias/tst-pode-obrigar-souza-cruz-indenizar-provadores-cigarro-ultimas-economia>> Acesso em: 17/01/2014.

ESTADO DO RIO DE JANEIRO. PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. Disponível em: <<http://www4.tjrj.jus.br/consultaProcessoWebV2/consultaMov.do?v=2&numProcesso=2001.001.102764-3&acessoIP=internet&tipoUsuario=>>>. Acesso em: 20/01/2014.

FERRARESI, Eurico. *Ação popular, ação civil pública e mandado de segurança coletivo: instrumentos processuais coletivos*. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

FERRARI, Irandy; MARTINS, Melchiades Rodrigues. *Dano moral: múltiplos aspectos nas relações de trabalho*. 3. ed. São Paulo: Ltr, 2008.

FURASTÉ, Pedro Augusto. *Normas técnicas para o trabalho científico: explicitação das normas da ABNT*. 17. ed. Porto Alegre: Dáctilo Plus, 2013.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil: responsabilidade civil*. 9. ed. v. III. São Paulo: Saraiva, 2011.

GIDI, Antonio. *A class action como instrumento de tutela coletiva dos direitos: as ações coletivas em uma perspectiva comparada*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

GIDI, Antonio. *Las acciones colectivas y la tutela de los derechos difusos, colectivos e individuales en Brasil: un modelo para países de derecho civil*. México: Universidad Nacional Autónoma de México, 2004.

GOMES, Orlando. Tendências modernas na teoria da responsabilidade civil. In: *Estudos em homenagem ao Professor Silvio Rodrigues*. São Paulo: Saraiva, 1989.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro: responsabilidade civil*. 6. ed. v. IV. São Paulo: Saraiva, 2011.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Responsabilidade civil*. 12. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2010.

GRINOVER, Ada Pellegrini *et al.* *Código brasileiro de defesa do consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto*. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001.

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*. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001.

GRINOVER, Ada Pellegrini; MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro; WATANABE, Kazuo (coord.). *Direito processual coletivo e o anteprojeto de Código Brasileiro de Processos Coletivos*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

GRINOVER, Ada Pellegrini; WATANABE, Kazuo; MULLENIX, Linda. *Os processos coletivos nos países de Civil Law e Common Law: uma análise de direito comparado*. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

LEAL, Márcio Flávio Mafra. *Ações coletivas: história, teoria e prática*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1998.

LEITE, José Rubens Morato. *Dano ambiental: do individual ao coletivo, extrapatrimonial*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000.

LENZ, Luís Alberto Thompson Flores. Dano moral contra pessoa jurídica. *Justitia*, São Paulo, n. 178, p. 79-91, abr./jun. 1997.

LEONEL, Ricardo de Barros. *Manual de processo coletivo*. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Ação civil pública: em defesa do meio ambiente, do patrimônio cultural e dos consumidores: Lei 7.347/85 e legislação complementar*. 10. ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Ação popular: proteção do erário, do patrimônio público, da moralidade administrativa e do meio ambiente*. 7. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Interesses difusos: conceito e legitimação para agir*. 7. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

MARQUES, Claudia Lima. Direito na pós-modernidade e a teoria de Erik Jayme. P. 21-36. In: OLIVEIRA JÚNIOR, José Alcebíades de (org.). *Faces do multiculturalismo: teoria – política – direito*. v. I. Santo Ângelo: EDIURI, 2007.

MARQUES, Claudia Lima; CACHAPUZ, Maria Cláudia; VITÓRIA, Ana Paula da Silva. Igualdade entre filhos no direito brasileiro atual: direito pós-moderno? *Revista dos Tribunais*, São Paulo, n. 764, p. 11-32, jun. 1999.

MAZZILLI, Hugo Nigro. *A defesa dos interesses difusos em juízo: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses*. 25. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012.

MAZZILLI, Hugo Nigro. Defesa dos interesses difusos em juízo. *Revista do Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul*, Porto Alegre, n. 19, p. 34-65, 1986.

MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012.



MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. O dano moral coletivo e sua reparação nas relações de trabalho. *Revista da ESMAT 13 – Escola Superior da Magistratura Trabalhista da Paraíba*, João Pessoa, n. 2, p. 101-31, nov. 2009.

MELO, Nehemias Domingos de. *Dano moral nas relações de consumo: doutrina e jurisprudência*. São Paulo: Saraiva, 2008.

MELO, Nehemias Domingos de. *Dano moral trabalhista: doutrina e jurisprudência*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2012.

MELO, Raimundo Simão de. *Ação civil pública na justiça do trabalho*. 4. ed. São Paulo: LTr, 2012.

MELO, Raimundo Simão de. *Direito ambiental do trabalho e a saúde do trabalhador*. 5. ed. São Paulo: LTr, 2013.

MILARÉ, Édis (coord.). *Ação civil pública: Lei 7.347/85 – reminiscências e reflexões após dez anos de aplicação*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1995.

MILARÉ, Édis (coord.). *A ação civil pública após 20 anos: efetividade e desafios*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005.

MIRAGEM, Bruno. *Curso de direito do consumidor*. 4. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

MIRANDA, Pontes de. *Tratado de Direito Privado*. Tomo XXVI. Rio de Janeiro: Borsoi, 1959.

MORAES, Maria Celina Bodin de. *Danos à pessoa humana: uma leitura civil-constitucional dos danos morais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

MORAES, Maria Celina Bodin de. *Na medida da pessoa humana: estudos de direito civil*. Rio de Janeiro: Renovar, 2010.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. Ações coletivas na Constituição Federal de 1988. *Revista de Processo*, São Paulo, n. 61, p. 187-200, jan./mar. 1991.

NERY JÚNIOR, Nelson. Disposições finais. In: BENJAMIN, Antônio Carlos Herman de Vasconcellos e *et al.* *Código de defesa do consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto*. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2005.

OLIVEIRA, Cíntia Machado de; DORNELES, Leandro do Amaral Dorneles de (orgs.). *Temas de direito e processo do trabalho: teoria geral do direito do trabalho: estudos em homenagem a Carmen Camino*. v. II. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2013.

OLIVEIRA JÚNIOR, José Alcebíades de (org.). *Faces do multiculturalismo: teoria – política – direito*. v. I. Santo Ângelo: EDIURI, 2007.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. Disponível em: <[http://www.oit.org.br/sites/default/files/topic/oit/doc/declaracao\\_oit\\_547.pdf](http://www.oit.org.br/sites/default/files/topic/oit/doc/declaracao_oit_547.pdf)>. Acesso em: 28/03/2014.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. Disponível em: <OIT.doc.GB280/wp/sdg/1>. Acesso em: 28/03/2014.

PAROSKI, Mauro Vasni. *Dano moral e sua reparação no Direito do Trabalho*. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2008.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Direito civil: alguns aspectos da sua evolução*. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Responsabilidade civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1997.

PEREIRA, Marco Antonio Marcondes. *Dano moral contra a coletividade: ocorrências na ordem urbanística*. Universo Jurídico, Juiz de Fora, ano XI, 14 de mai. de 2003. Disponível em: <[http://uj.novaprolink.com.br/doutrina/1334/dano\\_moral\\_contra\\_a\\_coletividade\\_ocorrencias\\_na\\_ordem\\_urbanistica](http://uj.novaprolink.com.br/doutrina/1334/dano_moral_contra_a_coletividade_ocorrencias_na_ordem_urbanistica)>. Acesso em: 15/02/2014.

PÉRISSÉ, Paulo Guilherme Santos. Interesses tuteláveis por meio de ação coletiva. In: RIBEIRO JÚNIOR, José Hortêncio (coord.) *et al. Ação coletiva na visão de juízes e procuradores do trabalho*. São Paulo: LTr, 2006.

PERLINGIERI, Pietro. *Perfis do direito civil*. Trad. Maria Cristina De Cicco. 3. ed., rev. e ampl. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

PODESTÁ, Fábio Henrique. *Interesses difusos, qualidade da comunicação social e controle judicial*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

PRADE, Péricles. *Conceito de interesses difusos*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1987.

RAMOS, André de Carvalho. A ação civil pública e o dano moral coletivo. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 25, p. 80-98, jan./mar. 1998.

REIS, Clayton. *Avaliação do dano moral*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

RIBEIRO JÚNIOR, José Hortêncio (coord.) *et al. Ação coletiva na visão de juízes e procuradores do trabalho*. São Paulo: LTr, 2006.

RODRIGUES, Silvio. *Direito civil: responsabilidade civil*. 19. ed., atual. v. IV. São Paulo: Saraiva, 2002.

ROMITA, Arion Sayão. Dano Moral Coletivo. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, Brasília, vol. 73, n. 2, p. 79-87, abr./jun. 2007.

SANTOS, Enoque Ribeiro dos. A natureza objetiva do dano moral coletivo no direito do trabalho. *Revista Eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região*, Rio de Janeiro, n. 2, p. 02-26, out./dez. 2011.

SANTOS, Ronaldo Lima dos. *Sindicatos e ações coletivas: acesso à justiça, jurisdição coletiva e tutela dos interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos*. 3. ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2012.

SARLET Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 11. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988*. 9. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012.

SILVA NETO, Manoel Jorge e. *Proteção constitucional dos interesses trabalhistas: difusos, coletivos e individuais homogêneos*. São Paulo: LTr, 2001.

STIGLITZ, Gabriel A. Daño moral individual y colectivo: medio ambiente, consumidor y dañabilidad colectiva. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 19, p. 68-76, jul./set. 1996.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Dano moral*. 7. ed. atual. e ampl. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2010.

WATANABE, Kazuo. Disposições Gerais. In: GRINOVER, Ada Pellegrini *et al.* *Código brasileiro de defesa do consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto*. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001.

VERONESE, Josiane Rose Petry (org.). *Direitos na pós-modernidade: a fraternidade em questão*. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2011.

ZAVASCKI, Teori Albino. *Processo coletivo: tutela de direitos coletivos e tutela coletiva de direitos*. 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

ZAVASCKI, Teori Albino. Reforma do processo coletivo: indispensabilidade de disciplina diferenciada para direitos individuais homogêneos e para direitos transindividuais. In: GRINOVER, Ada Pellegrini *et al.* (coord.). *Direito processual coletivo e o anteprojeto de Código Brasileiro de Processos Coletivos*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.