

UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ

DIOGO RODRIGUES MANASSÉS

**DANO ESTÉTICO: UMA ABORDAGEM À LUZ DA REPERSONALIZAÇÃO DO  
DIREITO CIVIL**

**CURITIBA**

**2012**

**DIOGO RODRIGUES MANASSÉS**

**DANO ESTÉTICO: UMA ABORDAGEM À LUZ DA REPERSONALIZAÇÃO DO  
DIREITO CIVIL**

Monografia apresentada no Curso de Graduação em Direito, do Setor de Ciências Jurídicas, da Universidade Federal do Paraná, como requisito parcial à obtenção do grau de bacharel.

Prof. Orientador:  
Dr. Paulo Roberto Ribeiro Nalin

**CURITIBA**

**2012**

DIOGO RODRIGUES MANASSÉS

**DANO ESTÉTICO: UMA ABORDAGEM À LUZ DA REPERSONALIZAÇÃO DO  
DIREITO CIVIL**

Monografia de conclusão de curso aprovada como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em Direito, no Curso de Graduação em Direito da Universidade Federal do Paraná, pela Comissão formada pelos professores:

ORIENTADOR: \_\_\_\_\_

Prof. Dr. Paulo Roberto Ribeiro Nalin

\_\_\_\_\_  
Prof. Dr. Carlos Eduardo Pianovski Ruzyk

\_\_\_\_\_  
Prof<sup>a</sup>. Dr<sup>a</sup>. Maria Cândida Pires Vieira do Amaral Kroetz

Curitiba, 20 de dezembro de 2012.

Aos meus pais, por tudo que já fizeram e ainda fazem, com seu amor imensurável.

## AGRADECIMENTOS

Agradeço ao Prof. Dr. Paulo Roberto Ribeiro Nalin, pela disponibilidade contínua em me orientar, não apenas nesta monografia, mas desde o terceiro ano, nas quatro matérias cursadas e no grupo de pesquisa Virada de Copérnico, pelas excelentes lições e pela dedicação incomparável nas aulas, que geraram o respeito e a admiração que tenho hoje.

Ao grupo de pesquisa da Pós Graduação da Faculdade de Direito da UFPR Virada de Copérnico, que, além de me qualificar cientificamente, muito me ensinou e sei que ainda ensinará sobre o Direito Civil, seara com a qual me identifiquei desde as primeiras aulas do curso.

Aos meus pais, Eva e Edson, pelo apoio irrestrito e pelo incentivo aos estudos desde cedo.

Aos meus amigos do curso de Direito, Antonio, Viviane, Lucas e Matheus, que conhecem bem e compartilham os bons e os maus momentos pelos quais passamos, tanto na vida acadêmica, quanto na profissional (ainda que como estagiários), ou mesmo na vida pessoal, e que souberam me ajudar, me ouvir e me aconselhar sempre que precisei – e não foram raras as ocasiões.

Aos meus amigos de longa data, Tainan, Mário e Victor, companheiros de tantos momentos já há dez anos. Sei que, apesar dos nossos futuros afazeres profissionais, o distanciamento natural será diminuto, em razão da forte amizade.

Ao Clube Atlético Paranaense, porque torcer me proporciona momentos inigualáveis de alegria, o que também é necessário para a boa condução das atividades acadêmicas e profissionais.

Aos meus colegas de estágio, Promotores, Procuradores, assessores e estagiários, na Advocacia-Geral da União e no Ministério Público, com quem aprendi não apenas o Direito na prática, mas também nossa função enquanto profissionais dedicados que devemos ser.

A todos que, de alguma forma, cooperaram para minha formação.

À Faculdade de Direito, minha segunda casa.

“Mais nobre é o gaio do que a cotovia, por ter plumagem mais bonita?” (fala de Petrucchio em “A megera domada”, de William Shakespeare – ato IV, cena III)

## RESUMO

O Direito Civil transformou-se, abandonando o paradigma patrimonialista para rever seus institutos a partir de uma nova ótica, com uma nova preocupação, que é a proteção à pessoa humana. Trata-se da repersonalização do Direito Civil, fenômeno conexo com a constitucionalização. A partir disso, o dano estético, categoria da responsabilidade civil, também deve ser visto de uma nova forma, inclusive em virtude da maior valorização do corpo humano, bem como os maiores riscos decorrentes da sua exposição. Deve ser compreendido como qualquer lesão, permanente ou, no mínimo, duradoura, que modifique a integridade física individual, em seu aspecto externo. Não se confunde com o dano moral, outra espécie do gênero dano extrapatrimonial. Por conseguinte, dano estético e dano moral podem cumular, interpretação que promove a máxima tutela da pessoa humana. Este é, inclusive, o entendimento majoritário da jurisprudência atual do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná e do Superior Tribunal de Justiça, o que simboliza que a repersonalização também é adotada pelos magistrados.

**Palavras-chave:** repersonalização; constitucionalização; Direito Civil; responsabilidade civil; dano estético; dano moral.

## ABSTRACT

The Civil Law became, abandoning the paradigm patrimonialist to review its institutes from a new perspective, a new concern, which is the protection of the human person. This is the repersonalization of Civil Law, a phenomenon associated with the constitutionalization. From this, the aesthetic damage, liability category, must also be seen in a new way, including by virtue of greater appreciation of the human body, as well as major risks arising from their exposure. It must be understood as any lesion, whether permanent or at least long-lasting, which modify the individual physical integrity, in its external appearance. Not to be confused with the moral damage, another specie of non patrimonial damage. Therefore, aesthetic damage and moral damage can cumulate, interpretation that promotes the highest protection of the human person. This is even the prevailing understanding of current case law of the Court of the State of Paraná and the Superior Court of Justice, which symbolizes that repersonalization is also adopted by the magistrates.

**Keywords:** repersonalization; constitutionalization; Civil Law; liability; aesthetic damage; moral damage.



## SUMÁRIO

<b>1. INTRODUÇÃO .....</b>	<b>8</b>
<b>2. REPERSONALIZAÇÃO E PROTEÇÃO DA PESSOA HUMANA .....</b>	<b>10</b>
2.1 DIREITO CIVIL-CONSTITUCIONAL .....	10
2.2 REPERSONALIZAÇÃO DO DIREITO CIVIL .....	18
2.3 RESPONSABILIDADE CIVIL CONTEMPORÂNEA.....	22
<b>3. DISSECAÇÃO DO TEMA.....</b>	<b>30</b>
3.1 CONFIGURAÇÃO DO DANO ESTÉTICO .....	30
3.1.1 <i>Abordagem tradicional</i> .....	30
3.1.2 <i>Um olhar discordante</i> .....	36
3.1.3 <i>Mais questões processuais</i> .....	38
3.2 QUE TIPO DE DANO É O DANO ESTÉTICO? .....	40
3.2.1 <i>Classificação dos danos – visão clássica</i> .....	40
3.2.2 <i>Dano moral e dano extrapatrimonial</i> .....	42
3.2.3 <i>Classificação dos danos – novas propostas</i> .....	47
3.2.4 <i>Dano estético versus dano moral</i> .....	51
3.3 DELINEANDO A TEORIA.....	58
<b>4. CONSIDERAÇÕES FINAIS .....</b>	<b>67</b>
<b>5. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS .....</b>	<b>70</b>

## 1. INTRODUÇÃO

O homem é exposto a situações cotidianas de risco, sendo este tema de preocupação jurídica intensa<sup>1</sup>. Trânsito, edifícios em ruína, animais em lugares públicos, procedimentos médicos, dentista, cabeleireiro etc., várias hipóteses em que a integridade física individual é exposta a danos potenciais. Some-se a isso o fato que, hodiernamente, a exposição do corpo humano também é cotidiana. O resultado é a proliferação de lesões físicas constrangedoras (para a vítima isoladamente e perante a sociedade) e, não raras vezes, visíveis (quando o constrangimento é em relação aos demais indivíduos).

É nesse panorama que aumenta a importância do dano estético, principalmente em uma necessária nova abordagem. Não se trata meramente de repetir o que a doutrina tem explicado: conceito e requisitos. O que se planeja é ir além, estudar o que já foi dito, mas encarar a temática a partir de um olhar específico.

Esta modalidade específica de dano, o dano estético, é o objeto de estudo, é o centro da análise. O que se propõe de diferente em relação à abordagem tradicional não é o objeto, mas a lente pela qual o objeto será enxergado. O foco é uma abordagem à luz da repersonalização do Direito Civil. Esta é a lente, o ângulo por meio do qual o objeto será analisado.

Por conseguinte, do ponto de vista metodológico, caberá estudar, antes do dano estético, a repersonalização do Direito Civil – como se trata de fenômeno complexo e relacionado a outros, estes também serão abordados, de modo a permitir uma compreensão global da matéria.

Ainda, como o dano estético é assunto de uma área específica do Direito Civil, a responsabilidade civil, também é relevante elaborar um breve esboço sobre o panorama da responsabilidade civil contemporânea, afinal, esta seara passou por transformações, também em decorrência da repersonalização e dos fenômenos a ela conexos.

---

<sup>1</sup> “(...) fala-se, ainda mais recentemente, em *risk management* como técnica que, somada à responsabilidade civil, buscaria identificar os pontos de risco em cada estrutura organizacional e eliminá-los antes da produção de danos” (SCHREIBER, Anderson. **Novos paradigmas da responsabilidade civil**: da erosão dos filtros da reparação à diluição dos danos, p. 226).

Feitas essas considerações preliminares, será o momento de dissecar o objeto, do ponto de vista ontológico. Primeiramente, examinando como se configura o dano estético, partindo do que afirma a doutrina – desde já, alerte-se que existe controvérsia. Também serão oportunas algumas observações de cunho processual.

Após tal exame, caberá localizar o dano estético dentro da teoria da responsabilidade civil, vale dizer, circunscrevê-lo no Direito dos Danos. Isso porque a classificação dos danos em materiais e morais já não mais comporta todas as hipóteses de ofensas aos indivíduos. Com efeito, são tantas as hipóteses que há grande esforço teórico em elaborar uma classificação que abarque todos os casos possíveis.

A importância de estudar a classificação dos danos reside no fato que há quem entenda que dano estético é dano moral. À luz da repersonalização, este não é o melhor entendimento, uma vez que reduz um sofrimento de consequências variadas a uma lesão única. Ou seja, considerar dano estético como dano moral significa reduzir a personalidade humana. Traçar as diferenças entre as duas modalidades de danos torna-se, portanto, fundamental.

Para finalizar o trabalho, sem a pretensão de encerrar a matéria, mas, por outro lado, para que a teoria exposta não se reduza a meras elucubrações, restará reproduzir, ainda que sucintamente, como a jurisprudência tem decidido acerca do tema, principalmente nas decisões recentes e que se mostrem pautadas na mesma base axiológica aqui adotada: repersonalização do dano estético.

## 2 – REPERSONALIZAÇÃO E PROTEÇÃO DA PESSOA HUMANA

Conforme já explicado, o foco do presente estudo é o dano estético, como modalidade específica de dano extrapatrimonial. Contudo, há que se ter em mente que o objeto de estudo não pode ser analisado como categoria estática, destacada do âmbito técnico no qual se insere, qual seja, a responsabilidade civil contemporânea. Verifica-se, ainda, uma alteração profunda na área do Direito dos Danos, pautado em uma nova valoração e uma nova racionalidade como um todo. Tal alteração não é à toa: nas palavras de Luiz Edson Fachin, ocorreu, “em relação ao Direito dogmático tradicional, uma inversão do alvo de preocupações, fazendo com que o Direito tenha como fim último a proteção da pessoa humana como instrumento para seu pleno desenvolvimento”<sup>2</sup>. Mais que isso, a dogmática tradicional não mais deu conta dos problemas – muitos deles, inclusive, cotidianos –, sendo então necessária uma mudança paradigmática<sup>3</sup> em todos os ramos jurídicos (inclusive mediante o surgimento de novas áreas, como o Biodireito), não constituindo exceção o Direito Civil. A abordagem diferenciada é, pois, necessária.

Faz-se mister, portanto, a análise dessa nova perspectiva do Direito Civil, antes de se adentrar no tema principal.

### 2.1 – DIREITO CIVIL-CONSTITUCIONAL

O Direito Civil é marcadamente histórico<sup>4</sup>, portanto, suscetível às mais variadas alterações sociais, econômicas e tecnológicas<sup>5</sup>. Moldado em uma realidade social de valorização do patrimônio em detrimento dos valores existenciais da pessoa, o Código Civil de 1916 possuía como pilares o individualismo, o

---

<sup>2</sup> FACHIN, Luiz Edson. **Questões do Direito Civil brasileiro contemporâneo**, p. 6.

<sup>3</sup> Segundo Thomas Kuhn, podemos dizer que paradigma é uma realização científica universalmente reconhecida que, durante algum tempo, fornece problemas e soluções modelares para uma comunidade de praticantes de uma ciência (KUHN, Thomas S. **A estrutura das revoluções científicas**, p. 13).

<sup>4</sup> AMARAL, Francisco. **Racionalidade e sistema no direito civil brasileiro**, p. 53.

<sup>5</sup> “De tudo resulta que o direito civil brasileiro atual integra sistema hipercomplexo, em constante interação com a mutabilidade social, tendo no ápice a Constituição, que inspira a interpretação do Código Civil e sua interlocução com a legislação especial e os microssistemas jurídicos” (LÔBO, Paulo. **A Constitucionalização do Direito Civil Brasileiro**, p. 28).

patrimonialismo e o voluntarismo<sup>6</sup>. Em verdade, na história do Direito Civil constata-se tal racionalidade<sup>7</sup>.

Todavia, principalmente no período pós-guerra, percebeu-se que a leitura do Código nesta ótica tornava-se cada vez mais insuficiente<sup>8</sup>. No fundo, insuficiente era o Código, amparado em premissas ultrapassadas, conservadoras e cada vez mais desnecessárias, tendo em vista a nova realidade que se apresentava.

“A releitura de estatutos fundamentais do Direito Privado”, ensina novamente Fachin, “(era e ainda) é útil e necessária para compreender a crise e a superação do sistema clássico que se projetou para o contrato, a família e o patrimônio”<sup>9</sup>. A “virada de Copérnico” iniciou-se em virtude do advento da Constituição de 1988, pois esta prevê como um dos fundamentos da República a dignidade da pessoa humana (art. 1º, inciso III) – sem exclusão, evidentemente, de um extenso rol de direitos fundamentais. Este grande princípio consagra em nosso ordenamento a cláusula geral de tutela da dignidade humana<sup>10</sup>, o que garantiria à pessoa humana uma proteção integral, mesmo em aspectos não previstos expressamente em lei (afinal, trata-se de uma cláusula geral).

---

<sup>6</sup> “O Código Civil, bem se sabe, é fruto das doutrinas individualista e voluntarista que, consagradas pelo Código de Napoleão e incorporadas pelas codificações do século XIX, inspiraram o legislador brasileiro quando, na virada do século, redigiu o nosso Código Civil de 1916. Àquela altura, o valor fundamental era o indivíduo. O direito privado tratava de regular, do ponto de vista formal, a atuação dos sujeitos de direito, notadamente o contratante e o proprietário (...). Eis aí a filosofia do século XIX, que marcou a elaboração do tecido normativo consubstanciado no Código Civil” (TEPEDINO, Gustavo. **Premissas Metodológicas para a Constitucionalização do Direito Civil**, p. 2).

<sup>7</sup> “O direito civil, ao longo de sua história no mundo romano-germânico, sempre foi identificado como o *locus* normativo privilegiado do indivíduo enquanto tal” (LÔBO, Paulo. **Direito civil: parte geral**, p. 35). Ainda, “a codificação civil liberal tinha, como valor necessário da realização da pessoa, a propriedade, em torno da qual gravitavam os demais interesses privados, juridicamente tutelados. O patrimônio, o domínio incontestável sobre os bens, inclusive em face do arbítrio dos mandatários do poder político, realizava a pessoa humana” (idem, p. 47).

<sup>8</sup> “(...) um Estado que mudava de feições, tornando-se social. Este processo intensifica-se na Europa depois da 2ª Guerra Mundial, pois a evolução do cenário econômico e social passara a reclamar uma intervenção cada vez mais intensa do legislador” (SARMENTO, Daniel. **Direitos fundamentais e relações privadas**, p. 71). No mesmo sentido: “com as duas Guerras Mundiais do século passado, sentiu-se a necessidade da intervenção estatal para o auxílio da reconstrução social, econômica, política. Ficou claro que o liberalismo econômico e o individualismo jurídico não seriam adequados para a recuperação social de que a Europa precisava. O Estado aumentou suas funções e passou a intervir nas relações privadas, sobretudo nas relações econômicas. Surgiram nas constituições capítulos dispendo sobre a ordem econômica e social, além dos usuais dispositivos sobre organização político-administrativa do Estado e os então já consagrados direitos e garantias individuais fundamentais” (BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. **Direitos de personalidade e dignidade: da responsabilidade civil para a responsabilidade constitucional**, p. 565).

<sup>9</sup> FACHIN, L. E. “**Virada de Copérnico**”: um convite à reflexão sobre o Direito Civil brasileiro contemporâneo, p. 319.

<sup>10</sup> SCHREIBER, Anderson. **Direitos da personalidade**, p. 15.

Contudo, entendia-se que a Constituição não tinha força normativa autônoma. Foi então necessário um processo de constitucionalização, para rever e dar novos contornos aos institutos jurídicos da dogmática tradicional, bem como a defesa da força normativa autônoma do Texto Constitucional<sup>11</sup>. Em outras palavras,

(...) esta perspectiva tradicional do direito civil despreza a força normativa da Constituição Federal, pois insiste em afirmar a primazia da proteção ao patrimônio. A tutela do ordenamento civil, então, se presta a proteger a pessoa pelo que ela *tem* e não pelo que *é*. Os verbos *ter* e *ser* na perspectiva civilista tradicional se confundem, haja vista, para adentrar ao sistema, para ser relevante a este, ou seja para *ser* sujeito de direito, o indivíduo dever necessariamente *ter* patrimônio.

Faz-se, assim, necessária a superação de tal perspectiva (...).<sup>12</sup>

Abandona-se a visão da pessoa como sujeito individualista<sup>13</sup>. Da mesma forma, o aspecto patrimonial do Direito Civil dá lugar aos valores existenciais e protetivos da pessoa humana<sup>14</sup> – ocorre a despatrimonialização desta seara<sup>15</sup>, o que, destaque-se, “não significa a exclusão do conteúdo patrimonial no direito, mas a funcionalização do próprio sistema econômico”, o que diversifica “sua valorização qualitativa, no sentido de direcioná-lo para produzir respeitando a dignidade da pessoa humana (...) e distribuir as riquezas com maior justiça”<sup>16</sup>.

A Constituição tem como centro axiológico, dentre outros valores, a dignidade da pessoa humana<sup>17</sup> - a qual possui função integradora e hermenêutica, uma vez que “serve de parâmetro para aplicação, interpretação e integração não apenas dos direitos fundamentais e das demais normas constitucionais, mas de todo

<sup>11</sup> “Uma das grandes mudanças de paradigma ocorridas ao longo do século XX foi a atribuição à norma constitucional do *status* de norma jurídica. Superou-se, assim, o modelo que vigorou na Europa até meados do século passado, no qual a Constituição era vista como um documento essencialmente político, um convite à atuação dos Poderes Públicos” (BARROSO, Luís Roberto. **Neoconstitucionalismo e constitucionalização do direito**, p. 5).

<sup>12</sup> RODRIGUES, Rafael Garcia. **A pessoa e o ser humano no novo Código Civil**, p. 29.

<sup>13</sup> “(...) haveremos de nos opor àquele homem que se identifica com o individualismo” (MELGARÉ, Plínio. **Notas sobre a repersonalização do direito civil**, p. 156). Da mesma forma, ensina María Venegas Grau que “a finales del siglo XIX, la crítica al individualismo ataca, en primer lugar, lo que se considera el punto de partida de todas sus especulaciones: la concepción del individuo como hombre abstracto, aislado, descontextualizado y autosuficiente” (**Derechos fundamentales y derecho privado**, p. 92).

<sup>14</sup> CORTIANO JÚNIOR, Eroulths. **Alguns apontamentos sobre os chamados direitos da personalidade**, p. 32.

<sup>15</sup> TEPEDINO, Maria Celina B. M.. **A caminho de um direito civil constitucional**, p. 26.

<sup>16</sup> RAMOS, Carmem Lucia Silveira. **A constitucionalização do direito privado e a sociedade sem fronteiras**, p. 16.

<sup>17</sup> CARVALHO, Kildare Gonçalves. **Direito constitucional**, p. 672.

o ordenamento jurídico”<sup>18</sup>. Outrossim, o centro do ordenamento é a própria Constituição, que “passa a atuar como o filtro axiológico pelo qual se deve ler o direito civil”<sup>19</sup>.

Com efeito, destaca Luís Roberto Barroso<sup>20</sup> que, na seara do Direito Civil, há dois desenvolvimentos doutrinários que merecem ser destacados, pois resultaram em importantes transformações. O primeiro deles é o ingresso do princípio da dignidade da pessoa humana<sup>21</sup> na nova dogmática – o resultado é a repersonalização. Por sua vez, também merece destaque a aplicabilidade dos direitos fundamentais às relações privadas<sup>22</sup>. Quanto a esse segundo desenvolvimento, merece destaque a seguinte decisão:

SOCIEDADE CIVIL SEM FINS LUCRATIVOS. UNIÃO BRASILEIRA DE COMPOSITORES. EXCLUSÃO DE SÓCIO SEM GARANTIA DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. EFICÁCIA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS NAS RELAÇÕES PRIVADAS. RECURSO DESPROVIDO. I. EFICÁCIA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS NAS RELAÇÕES PRIVADAS. *As violações a direitos fundamentais não ocorrem somente no âmbito das relações entre o cidadão e o Estado, mas igualmente nas relações travadas entre pessoas físicas e jurídicas de direito privado. Assim, os direitos fundamentais assegurados pela Constituição vinculam diretamente não apenas os poderes públicos, estando direcionados também à proteção dos particulares em face dos poderes privados.* II. OS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS COMO LIMITES À AUTONOMIA PRIVADA DAS ASSOCIAÇÕES. A ordem jurídico-constitucional brasileira não conferiu a qualquer associação civil a possibilidade de agir à revelia dos princípios inscritos nas leis e, em especial, dos postulados que têm por fundamento direto o próprio texto da Constituição da República, notadamente em tema de proteção às liberdades e garantias fundamentais. O espaço de autonomia privada garantido pela Constituição às associações não está imune à incidência dos princípios constitucionais que asseguram o respeito aos direitos fundamentais de seus associados. A autonomia privada, que encontra claras limitações de ordem jurídica, não pode ser exercida em detrimento ou com desrespeito aos direitos e garantias de terceiros, especialmente aqueles positivados em sede constitucional, pois a autonomia da vontade não confere aos

<sup>18</sup> SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e “novos” direitos na Constituição Federal de 1988**: algumas aproximações, p. 181.

<sup>19</sup> BARROSO, L. R. **Neoconstitucionalismo e...**, p. 26.

<sup>20</sup> Idem, p. 26 e ss.

<sup>21</sup> É relevante destacar o conceito aqui adotado da dignidade da pessoa humana: trata-se do elaborado por Anderson Schreiber, que afirma que “a dignidade humana é o valor-síntese que reúne as esferas essenciais de desenvolvimento e realização da pessoa humana” (SCHREIBER, A. **Direitos da...**, p. 8).

<sup>22</sup> A aplicabilidade dos direitos fundamentais às relações privadas simboliza a defesa da pessoa humana face a qualquer atentado aos direitos que a realizam (UBILLOS, Juan María Bilbao. **Eficacia Horizontal de los Derechos Fundamentales: las Teorías y la Práctica**, p. 234).

particulares, no domínio de sua incidência e atuação, o poder de transgredir ou de ignorar as restrições postas e definidas pela própria Constituição, cuja eficácia e força normativa também se impõem, aos particulares, no âmbito de suas relações privadas, em tema de liberdades fundamentais. III. SOCIEDADE CIVIL SEM FINS LUCRATIVOS. ENTIDADE QUE INTEGRA ESPAÇO PÚBLICO, AINDA QUE NÃO-ESTATAL. ATIVIDADE DE CARÁTER PÚBLICO. EXCLUSÃO DE SÓCIO SEM GARANTIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. APLICAÇÃO DIRETA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS À AMPLA DEFESA E AO CONTRADITÓRIO. As associações privadas que exercem função predominante em determinado âmbito econômico e/ou social, mantendo seus associados em relações de dependência econômica e/ou social, integram o que se pode denominar de espaço público, ainda que não-estatal. A União Brasileira de Compositores - UBC, sociedade civil sem fins lucrativos, integra a estrutura do ECAD e, portanto, assume posição privilegiada para determinar a extensão do gozo e fruição dos direitos autorais de seus associados. A exclusão de sócio do quadro social da UBC, sem qualquer garantia de ampla defesa, do contraditório, ou do devido processo constitucional, onera consideravelmente o recorrido, o qual fica impossibilitado de perceber os direitos autorais relativos à execução de suas obras. A vedação das garantias constitucionais do devido processo legal acaba por restringir a própria liberdade de exercício profissional do sócio. O caráter público da atividade exercida pela sociedade e a dependência do vínculo associativo para o exercício profissional de seus sócios legitimam, no caso concreto, a aplicação direta dos direitos fundamentais concernentes ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa (art. 5º, LIV e LV, CF/88). IV. RECURSO EXTRAORDINÁRIO DESPROVIDO. <sup>23</sup> (grifo nosso)

Verifica-se ainda, do ponto de vista diacrônico, a descodificação do Direito Civil<sup>24</sup>. Trata-se, pois, do “fenômeno contemporâneo que consiste na fragmentação do sistema unitário do Código Civil, com a proliferação de leis civis especiais que reduzem o primado do Código e criam uma pluralidade de núcleos legislativos, os chamados microssistemas jurídicos”<sup>25</sup>. O Direito Civil é muito maior que o Código Civil<sup>26</sup>.

<sup>23</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário n.º 201819. Recorrente: UNIÃO BRASILEIRA DE COMPOSITORES - UBC. Recorrido: ARTHUR RODRIGUES VILLARINHO. Relator Min. Gilmar Mendes, Brasília, DF. Data do julgamento: 11/10/2005. Publicado em: 27/10/2006.

<sup>24</sup> AMARAL, F. **Racionalidade**..., p. 54-55. No mesmo sentido, explica Lorenzetti o que ele denomina “big bang legislativo”, vez que “o Código divide sua vida com outros Códigos, com microssistemas jurídicos e com subsistemas. O Código perdeu a centralidade, porquanto ela se desloca progressivamente. O Código é substituído pela constitucionalização do Direito Civil, e o ordenamento codificado pelo sistema de normas fundamentais” (LORENZETTI, Ricardo Luis. **Fundamentos do direito privado**, p. 45).

<sup>25</sup> AMARAL. Francisco. **A descodificação do direito civil brasileiro**, p. 646.

<sup>26</sup> CORTIANO JÚNIOR, E. **Alguns apontamentos**..., p. 41.



Com o advento do novo Código Civil (que já completa dez anos), a esperança era de um diploma civil comprometido com os valores constitucionais. Contudo, conforme ressalta Anderson Schreiber<sup>27</sup>, “o Congresso Nacional acabou instado a recuperar um projeto de codificação elaborado na década de 1970, quando a ditadura militar ainda imperava no Brasil”. Seu processo de aprovação, em 2001, “prescindiu de uma efetiva discussão com a sociedade e com a comunidade jurídica acerca do conteúdo, da necessidade e do papel da nova codificação”. Com efeito, “o resultado, publicado no Diário Oficial de 11 de janeiro de 2002, foi um novo Código Civil que de novo pouco tem”. Vale dizer, o esperado avanço axiológico-normativo e a vontade dos juristas em trabalhar com um texto contemporâneo e adequado à Constituição restaram frustrados.

Uma das maiores inovações do Código de 2002 – além da boa-fé objetiva e da função social do contrato (e de outras novidades específicas da responsabilidade civil que ainda serão tratadas), que merecem elogio – é a inserção, em sua parte geral, dos chamados direitos da personalidade, que são aqueles “direitos subjetivos que têm por objeto os bens e valores essenciais da pessoa, no seu aspecto físico, moral e intelectual”<sup>28</sup>. Tais direitos têm “un fundamento único, el cual está dado por el reconocimiento de que la persona tiene un valor en sí misma y como tal cabe reconocerle una dignidad”<sup>29</sup>.

É bem verdade que o legislador cometeu equívocos técnicos no tratamento do tema, principalmente ao redigir normas inflexíveis<sup>30</sup>, considerando-se que a disciplina ideal da matéria deveria ser em forma de cláusulas gerais<sup>31</sup>. No entanto, há que se valorizar a previsão de direitos subjetivos concernentes à pessoa humana. Se a técnica legislativa não foi a desejável, a positivação de tais direitos representa um progresso<sup>32</sup>, ainda que modesto e mesmo pontualmente criticável.

A consequência de um novo Código Civil aquém aos anseios é que a constitucionalização do Direito Civil permanece imperiosa. Na conceituação de Gustavo Tepedino,

---

<sup>27</sup> SCHREIBER, A. **Direitos da...**, p. 10-11.

<sup>28</sup> AMARAL, F. **Direito civil**: introdução, p. 247.

<sup>29</sup> RIVERA, Julio César. **Responsabilidad civil por daños a los derechos de la personalidad** (con especial referencia a su protección frente a la prensa), p. 42.

<sup>30</sup> SCHREIBER, A. *Idem*, p. 12.

<sup>31</sup> SCHREIBER, A. **Os direitos da personalidade e o Código Civil de 2002**, p. 235.

<sup>32</sup> “(...) la consolidación de los derechos personalísimos (...), es una jerarquización de la dignidad del ser humano” (GHERSI, Carlos Alberto. **Teoría general de la reparación de daños**, p. 56).

trata-se, em uma palavra, de estabelecer novos parâmetros para a definição de ordem pública, relendo o direito civil à luz da Constituição, de maneira a privilegiar, insista-se ainda uma vez, os valores não-patrimoniais e, em particular, a dignidade da pessoa humana, o desenvolvimento da sua personalidade, os direitos sociais e a justiça distributiva, para cujo atendimento deve se voltar a iniciativa econômica privada e as situações jurídicas patrimoniais.<sup>33</sup>

Insuficiente a codificação de 1916, mas consagrados direitos de nova índole na Constituição (direitos fundamentais e direitos sociais), os juristas aplicaram o método da constitucionalização, pelo qual o Código é lido e aplicado de acordo com o Texto Maior<sup>34</sup> (bem como este possivelmente é diretamente aplicável, tendo em vista a sua força normativa). O Código Civil, que já havia deixado de ser o centro exclusivo das relações privadas<sup>35</sup> – em virtude do advento, por exemplo, do Código de Defesa do Consumidor, da Lei das Locações e do Estatuto da Criança e do Adolescente (novamente, a descodificação) –, passa a ser encarado em nova perspectiva, lido por novas lentes (adiante-se que esta é a mesma lógica da futura análise do dano estético), as lentes constitucionais (afinal, o novo centro do sistema é a Constituição).

Não foi diferente com o Código de 2002. Aliás, não é sem razão que Paulo Lôbo alerta que a constitucionalização é imprescindível ao Direito Civil, trata-se de imposição. Nas suas palavras,

impõe-se ao intérprete e aos aplicadores do direito a imensa tarefa de interpretar o Código Civil em conformidade com os valores e princípios constitucionais. Portanto, trazê-lo à contemporaneidade. Até porque muitos dos artigos do Código de 1916 foram repetidos no de 2002. E as palavras, ali, não podem traduzir e ter o significado pensado por aqueles que a escreveram e as puseram no final do século XIX e início do século XX. O paradigma do individualismo e do sujeito de direito abstrato foi substituído pelo da solidariedade social e da dignidade da pessoa humana, que impulsionou intensa transformação de conteúdo e fins.<sup>36</sup>

Extrai-se do que foi dito até aqui uma das primeiras premissas da análise do dano estético: a constitucionalização do Direito Civil. O Código Civil de 1916,

---

<sup>33</sup> TEPEDINO, G. **Premissas...**, p. 22.

<sup>34</sup> LÔBO, P. **Direito civil:...**, p. 39.

<sup>35</sup> TEPEDINO, M. C. B. M. **A caminho de...**, p. 24.

<sup>36</sup> LÔBO, P. *Idem*, p. 60.

insuficiente e até então inflexível em relação às demandas sociais, principalmente a partir do pós-guerra, sofreu diversas alterações não no seu texto propriamente dito, mas na forma como era encarado (lido) e mesmo aplicado. Com o surgimento de leis específicas, ocorreu o fenômeno da descodificação, aplicando-se às situações jurídicas privadas normas além do Código, que já não era mais o centro exclusivo da área privada. Mas foi com a Constituição de 1988 que o Direito Civil sofreu enorme mudança paradigmática, cedendo espaço para uma perspectiva diferente, compromissada com o sujeito dotado de interesses sociais e existenciais mais relevantes que direitos patrimoniais. Mesmo após resistências, foi concedida à Constituição força normativa, sendo possível aplicar normas constitucionais diretamente às relações privadas (eficácia horizontal dos direitos fundamentais). A previsão de direitos fundamentais e direitos sociais representou progresso, tornando imperiosa, também em virtude das não recentes demandas sociais, além da aplicação direta do Texto Maior nas relações interprivadas, a leitura do Código Civil à luz da Constituição. O resultado foi um Direito Civil renovado, alinhado à axiologia e à normativa constitucionais, valorizando mais o ser do que o ter, mais os direitos de teor não patrimonial que aqueles patrimoniais do velho sistema. Um Direito Civil despatrimonializado, repersonalizado e defensor dos fundamentos da República, notadamente a dignidade da pessoa humana. Ainda, com reflexos em todos os setores da seara civil. Mesmo um “novo mas não tão novo” Código Civil, em 2002, ainda fincado em uma racionalidade ultrapassada (patrimonialista, individualista etc.), não foi suficiente para impedir o (esse sim) novo Direito Civil.

Não que hoje o Direito Civil esteja acabado e não apresente problemas. Ao revés, além de ainda existirem defensores do paradigma liberal-individualista, existem também situações de difíceis soluções, muitos delas carecendo de aplicação da regra da proporcionalidade, mas a depender justamente dos casos concretos<sup>37</sup>. Ainda existe um caminho a percorrer, a tarefa de renovação do Direito Civil ainda não está finalizada e necessita do esforço dos juristas para a sua continuidade.

---

<sup>37</sup> SILVA, Virgílio Afonso. **O conteúdo essencial dos direitos fundamentais e a eficácia das normas constitucionais**, p. 40.

A constitucionalização possui conseqüentes necessários e inseparáveis, quais sejam, a repersonalização<sup>38</sup>, a socialização (que não será aqui abordada por não ser objeto de estudo, não obstante sua incontestável relevância), a eficácia horizontal dos direitos fundamentais e a despatrimonialização. Este conjunto forma o Direito Civil que busca atender às demandas sociais contemporâneas.

O foco do presente estudo não pode deixar de ser a repersonalização, tendo em vista a necessária presença do princípio da dignidade da pessoa humana no Direito Civil<sup>39</sup>. Por via de consequência, também a despatrimonialização, que consiste no “outro lado da moeda” da repersonalização<sup>40</sup>. São premissas da análise que se pretende fazer do dano estético.

## 2.2 – REPERSONALIZAÇÃO DO DIREITO CIVIL

Conforme afirma Luiz Edson Fachin,

além da estrutura de seus institutos fundantes, como a propriedade, a posse, a família, o contrato e a responsabilidade civil, passando pelo filtro do caso concreto, o ordenamento jurídico de caráter civil-constitucional, no Brasil contemporâneo, não se cinge a seguir diretivas constitucionais como se ainda fossem *meros conselhos*, nem edifica uma nova *fattispecie* hermenêutica. Faz, isso sim, a construção de uma permanente interrogação que almeja, sempre, saber *para que serve e a quem serve o Direito*.<sup>41</sup>

Trata-se, de fato, de questionamento pertinente. Com efeito, Francisco Amaral, abordando a dignidade da pessoa humana, afirma que tal princípio, “que orienta e legitima o sistema jurídico de defesa da personalidade”, significa “que a pessoa humana é o fundamento e o fim da sociedade, do Estado e do direito e, como tal, a eles preexistentes”<sup>42</sup>. No mesmo sentido, entende Eroulths Cortiano Júnior que “o próprio direito encontra sua razão de existir na noção de pessoa

---

<sup>38</sup> MANASSÉS, Diogo Rodrigues. **Surgimento de novas entidades familiares como um dos reflexos da constitucionalização do direito civil**, p. 280.

<sup>39</sup> SARMENTO, D. **Direitos fundamentais...**, p. 90.

<sup>40</sup> Idem, p. 91.

<sup>41</sup> FACHIN, Luiz Edson. **Contemporaneidade, novos direitos e o direito civil-constitucional no Brasil**, p. 231, grifos originais.

<sup>42</sup> AMARAL, F. **Direito civil: ...**, p. 248.

humana, que é anterior à ordem jurídica”<sup>43</sup>. Ou seja, “o centro nuclear do direito civil é a pessoa humana”<sup>44</sup>. Respondido o questionamento.

Resta adotar um conceito de repersonalização (ou apenas personalização), dentre os vários que a doutrina apresenta.

Segundo Elimar Szaniawski,

a valorização da pessoa como ser humano e a salvaguarda de sua dignidade, recoloca o indivíduo como ponto nuclear, como primeiro e principal destinatário da ordem jurídica, sendo o fenômeno denominado de *repersonalização* do direito.<sup>45</sup>

Prossegue o autor afirmando que

o ser humano é o primeiro e principal destinatário da ordem jurídica e, através da teoria da *repersonalização* do direito civil, o direito se revela um sistema ético, tendo como centro o ser humano, como primeiro de seus valores, repousando os fundamentos do ordenamento jurídico dentro da noção de dignidade do ser humano.<sup>46</sup>

Significa, pois, como já defendemos anteriormente, “o ingresso da dignidade da pessoa humana como noção nuclear, tanto do ponto de vista hermenêutico-axiológico, quanto do ponto de vista normativo”<sup>47</sup>.

No presente momento, tais afirmações podem soar simplórias. Contudo, há que se ter em mente que o dano estético consiste em dano extrapatrimonial, o que significa que o foco também deixa de ser o patrimônio e passa a ser a pessoa considerada em si mesma. Caso contrário, torna-se uma abordagem superficial do tema. É dizer: de que adianta analisar uma lesão de caráter não-patrimonial naquela mesma perspectiva patrimonialista?

Isso porque, conforme sustentam, com razão, Melina Girardi Fachin e Umberto Paulini, materializando-se os “sujeitos de direito – que não são mais apenas os titulares de bens – a restauração da primazia da pessoa humana nas relações civis passa a ser a condição primeira de adequação do direito privado aos

---

<sup>43</sup> CORTIANO JÚNIOR, E. **Alguns apontamentos...**, p. 41.

<sup>44</sup> Idem, *ibidem*.

<sup>45</sup> SZANIAWSKI, Elimar. **Direitos de personalidade e sua tutela**, p. 57, grifo original.

<sup>46</sup> Idem, p. 58.

<sup>47</sup> MANASSÉS, D. R. Idem, p. 280.

fundamentos constitucionais”<sup>48</sup>. De fato, o patrimônio é coadjuvante<sup>49</sup>, enquanto que protagonista é o sujeito – reitere-se, sujeito compreendido nessa nova ótica.

Conforme já se afirmou, repersonalização e despatrimonialização são causa e consequência uma da outra, reciprocamente. Não é possível examinar uma excluindo a outra. A “normativa civilística”, explica Maria Celina Bodin de Moraes Tepedino, opera a despatrimonialização, “em razão da prioridade atribuída, pela Constituição, à pessoa humana, sua dignidade, sua personalidade e seu livre desenvolvimento”<sup>50</sup>.

Inegável e evidente a mudança paradigmática. Dentre os vários prismas pelos quais o Direito Civil contemporâneo pode ser analisado em contraposição ao tradicional, a adoção do paradigma personalista é o que torna mais evidente a transformação. Há uma explícita inversão de prioridades: “a personalidade humana se serve do patrimônio para ao menos subsistir, não para integrá-lo a si ou ser por ele integrado”<sup>51</sup>.

É notória a relação intrínseca entre os direitos da personalidade e a responsabilidade civil, tendo em vista os variados danos extrapatrimoniais. Com base nisso, cabe a advertência de Anderson Schreiber, para quem

a clara supremacia dos valores existenciais, corporificados na tutela da dignidade da pessoa humana como fundamento da República (art. 1º, III), impõe da parte do intérprete a constante vigilância para que os atributos da personalidade não venham tratados sob a ótica patrimonialista que, há séculos, caracteriza a leitura do direito civil. Em matéria de direitos da personalidade, incumbe ao jurista brasileiro não permitir que a venalidade se torne uma falha venial. Somente a segura distinção entre a lógica do *ter* e a do *ser* pode tutelar adequadamente a pessoa humana, de modo a cumprir, plenamente, o elevado projeto constitucional.<sup>52</sup>

Tendo em vista o objeto do presente estudo, o foco será a repersonalização da responsabilidade civil. No entanto, é relevante destacar que os principais institutos do Direito Civil, nomeadamente a propriedade, o contrato e a família, ficam

<sup>48</sup> FACHIN, Melina Girardi; PAULINI, Umberto. **Problematizando a eficácia dos direitos fundamentais nas relações entre particulares**: ainda e sempre sobre a constitucionalização do Direito Civil, p. 214.

<sup>49</sup> Idem, ibidem.

<sup>50</sup> TEPEDINO, Maria Celina B. M. **A caminho de...**, p. 26.

<sup>51</sup> LISBOA, Roberto Senise. **Dignidade e solidariedade civil-constitucional**, p. 34.

<sup>52</sup> SCHREIBER, A. **Os Direitos da Personalidade e o Código...**, p. 262, grifos originais.

arraigados na perspectiva da repersonalização<sup>53</sup>. Vale dizer, por força (normativa) do inciso III do art. 1º da Constituição (e, em verdade, da própria axiologia do ordenamento entendido de modo global), a raiz (a justificativa, o foco, o fundamento, o escopo etc.) de todo e qualquer instituto jurídico – mesmo aqueles que aparentam ter caráter exclusivamente patrimonial – é a pessoa humana.

Reitere-se que a esfera patrimonial individual não se torna irrelevante em virtude da repersonalização. “O *homo privatus* é ainda e sempre, um *homo oeconomicus*”<sup>54</sup>, não é possível exilar o patrimônio do universo jurídico. Remanesçam questionamentos e debates de cunho exclusivamente patrimonial. Mas mesmo o patrimônio é abordado de uma forma diferente da que era antes. Um exemplo é o patrimônio mínimo, tese desenvolvida por Luiz Edson Fachin. Consiste naquele patrimônio “mensurado consoante parâmetros elementares de uma vida digna e do qual (a pessoa) não se pode ser expropriada ou desapossada”<sup>55</sup>. Sua proteção, alerte-se, não colide com a repersonalização (ou com a despatrimonialização), ao revés, vai de encontro com essas tendências, tendo em vista que “põe em primeiro plano a pessoa e suas necessidades fundamentais”<sup>56</sup>.

O que há de diferente, então?

O foco: “antes se deve buscar enxergar o patrimônio através da pessoa e não a pessoa através do patrimônio”<sup>57</sup>.

A prioridade não é o patrimônio (ao menos não isoladamente), não são as trocas de mercadorias, a propriedade individual, mas a realização do indivíduo enquanto ser humano (e ser social, na perspectiva socializante do Direito) dotado de personalidade. Entenda-se personalidade não na perspectiva tradicional quando da análise dos artigos iniciais do Código Civil (possibilidade individual de aquisição de direitos e obrigações), mas “personalidade como valor ético emanado do princípio da dignidade da pessoa humana e da consideração pelo direito civil do ser humano em sua complexidade”<sup>58</sup>.

---

<sup>53</sup> MEIRELLES, Jussara. **O ser e o ter na codificação civil brasileira**: do sujeito virtual à clausura patrimonial, p. 11.

<sup>54</sup> AMARAL, F. **Direito civil**: ..., p. 155.

<sup>55</sup> FACHIN, L. E. **Estatuto jurídico do patrimônio mínimo**, p. 1.

<sup>56</sup> Idem, p. 10-11.

<sup>57</sup> NOGUEIRA, Bernardo G. B.; JOSÉ, Suely Vidal. **Reflexões sobre a constitucionalização do direito civil e sua influência na responsabilidade civil**, p. 101.

<sup>58</sup> RODRIGUES. R. G. **A pessoa e o ser...**, p. 3.

Por fim, antes de abordar a nova perspectiva especificamente na responsabilidade civil, resta explicitar alguns dos reflexos da repersonalização do Direito Civil. Nesse sentido, ensina Paulo Lôbo:

No rumo da repersonalização das relações civis, podem ser destacadas as seguintes tendências: a) a aplicação crescente pela jurisprudência dos tribunais do princípio da dignidade da pessoa humana, como fundamento para solução dos conflitos; b) o condicionamento do exercício da propriedade e de outros direitos reais à sua função social e a garantia do direito de acesso à propriedade mínima existencial, mediante a qualificação da moradia como direito social (art. 6º da Constituição); c) os direitos da personalidade, entendidos como inatos ao conceito de pessoa; d) a relativização do conceito de pessoa jurídica, de modo a alcançar quem efetivamente a controle, além da admissão das entidades não personificadas; e) a ampla utilização de princípios, cláusulas gerais e conceitos indeterminados, a permitir a humanização efetiva das soluções jurídicas, a partir das situações concretas; f) a compreensão de que o contrato não é intocável quando resulta em afronta ao equilíbrio material, com onerosidade excessiva para uma das partes; g) a proteção da vítima em face dos danos, com a ampliação das hipóteses de responsabilidade objetiva; h) o respeito às diferenças; i) a concepção da família como espaço de convivência socioafetiva e de realização das dignidades de seus membros; j) a revisão dos conceitos e categorias do direito sucessório, no sentido de sua função social e da realização do princípio da solidariedade.<sup>59</sup>

Como se percebe, todos os setores do Direito Civil são afetados pela repersonalização. O próximo passo é abordar as consequências do fenômeno na responsabilidade civil, área que também recebe a irradiação dos efeitos da constitucionalização, e apresenta-se em perspectiva nova em relação àquela da dogmática tradicional. Ou seja, temos também um novo Direito dos Danos, e, para compreender o dano estético, há que se averiguar o funcionamento da nova lógica da responsabilidade civil repersonalizada.

### 2.3 – RESPONSABILIDADE CIVIL CONTEMPORÂNEA

O Direito Civil passou por profundas alterações, em virtude, principalmente, da sua despatrimonialização, da sua repersonalização e da sua constitucionalização,

---

<sup>59</sup> LÔBO, P. **Direito civil**: ..., p. 49.



conforme já explicado. Isso significa que os tradicionais institutos desta seara foram reformulados. Há que se averiguar como se processaram essas transformações na responsabilidade civil, vale dizer, como a responsabilidade civil internaliza a evolução do Direito Civil – alegando a doutrina que existe, hoje, uma responsabilidade constitucional<sup>60</sup> –, pois é no Direito dos Danos que o dano estético se encontra.

Em outras palavras, faz-se mister analisar as transformações específicas da responsabilidade civil<sup>61</sup>, decorrentes de tais fenômenos, para uma compreensão mais densa acerca da visão que se propõe referente ao dano estético.

Isso porque “os paradigmas do individualismo filosófico e do liberalismo econômico formatam uma concepção que já não condiz com a cultura e a filosofia do milênio novo”. Com efeito, “avolumam-se as novas necessidades, emergem as atuais tendências e contemporanealiza-se a mentalidade reparatória”<sup>62</sup>.

Trata-se de abordar o que é comumente chamado de “tendências da responsabilidade civil”.

De início, cogita-se a função social da responsabilidade civil, na mesma esteira da funcionalização dos demais institutos jurídicos, tais como a propriedade, a posse e o contrato:

A funcionalização dos institutos jurídicos corresponde a uma corrente de pensamento em decorrência da qual não é mais dado ao jurista encarar a construção do direito apenas a partir de seu enfoque científico, voltado exclusivamente para uma estruturação sistêmica de seus elementos constitutivos, sem se ocupar em perquirir os

---

<sup>60</sup> BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. *Op. cit.*, p. 580. No mesmo sentido, Lucas Abreu Barroso defende a imprescindibilidade de “aproximação ético-ideológica da responsabilidade civil com a Constituição”, que, inclusive, “acresce em relevância quando facilmente verificamos que a nova codificação civil foi bastante tímida” (BARROSO, Lucas Abreu. **Novas fronteiras da obrigação de indenizar e da determinação da responsabilidade civil**, p. 362). Ainda, para Diogo Leonardo Machado de Melo, “a interpretação, estudo e desenvolvimento da responsabilidade (como de outros temas do direito) estão intimamente ligados à análise dos programas estabelecidos na Constituição da República, em que encontremos as soluções hermenêuticas aos problemas analisados” (MELO, Diogo Leonardo Machado de. **Ainda sobre a função punitiva da reparação dos danos morais** (e a destinação de parte da indenização para entidades de fins sociais – art. 883, parágrafo único, do Código Civil), p. 107).

<sup>61</sup> “a Responsabilidade Civil acompanha as tendências gerais do Direito Civil, recebendo-as e transformando-as em tendências específicas” (MANASSÉS, Diogo Rodrigues. **Reflexos das tendências do Direito Civil na responsabilidade civil**: apontamentos para uma nova teoria do Direito dos Danos). Quanto à repersonalização, é forçoso o repensar a responsabilidade civil “a la luz del personalismo jurídico” (DESSAREGO, Carlos Fernández. **Hacia una nueva sistematización del daño a la persona**, p. 10).

<sup>62</sup> HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. **Tendências atuais da responsabilidade civil**: marcos teóricos para o direito do século XXI, p. 220.

resultados econômicos e sociais das elaborações dogmáticas formuladas.<sup>63</sup>

Outrossim, “a responsabilidade civil tem hoje, reconhecidamente, um propósito novo: 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”<sup>64</sup>. O novo foco é a pessoa ofendida em decorrência do dano ressarcível.

Nesse sentido, Anderson Schreiber defende como necessidade, para a responsabilidade civil, a reparação não pecuniária dos danos morais. Defende o autor que, como a dogmática tradicional da responsabilidade não assegura a efetiva reparação das vítimas, é necessário oferecer um remédio diferenciado, caso contrário, a reparação não será completa<sup>65</sup>. Além disso, alega que a exclusividade da resposta monetária tem efeitos negativos: induz à conclusão que toda lesão extrapatrimonial tem um preço, sendo até mesmo vantajoso incorrer na responsabilidade (do ponto de vista econômico), além disso, sustenta um sistema de mercantilização do dano moral<sup>66</sup>. Por fim, propõe algumas formas de reparação não pecuniária dos danos morais: retratação (pública ou privada), publicação da decisão judicial e reparação através de imposição de deveres que solucionem o problema gerado pelo dano<sup>67</sup>.

Merece destaque também a objetivação da responsabilidade civil. Tradicionalmente, a responsabilidade era subjetiva, portanto, com necessidade de comprovação da culpa – ressalte-se que ainda adotamos este modelo, como regra<sup>68</sup>. Contudo, havia grande dificuldade de demonstração da culpa – o que fez com que Anderson Schreiber denominasse tal comprovação de “prova diabólica”<sup>69</sup>. Paulatinamente, contudo, o sistema subjetivo migrou para responsabilidade

---

<sup>63</sup> BARROSO, L. A. **Novas fronteiras da...**, p. 366.

<sup>64</sup> MORAES, Maria Celina Bodin de. **Danos à pessoa humana: uma leitura civil-constitucional dos danos morais**, p. 12.

<sup>65</sup> SCHREIBER, A. **Reparação não pecuniária dos danos morais**, p. 330-331.

<sup>66</sup> Idem, p. 332.

<sup>67</sup> Idem, p. 336 e ss. Como exemplo, Schreiber cita o caso de alguém que sofre dano moral decorrente de férias frustradas, por falha no serviço da agência de viagem. Seria então possível impor à ré, além do dever de indenizar, o dever de organizar nova viagem para o autor (idem, p. 338).

<sup>68</sup> “o atual Código Civil apresenta um temperamento, vale dizer, a *regra geral é a responsabilidade subjetiva* (baseada na culpa),  *todavia, há casos de responsabilidade objetiva*, ou seja, de adoção da teoria do risco, de acordo com o parágrafo único do art. 927” (MANASSÉS, D. R. Idem, grifos originais)

<sup>69</sup> Explica que “(...) a dificuldade de demonstração da culpa atendia, em boa medida, ao interesse liberal que rejeitava a limitação da autonomia privada, salvo nas hipóteses de uso flagrantemente inaceitável da liberdade individual” (SCHREIBER, A. **Novos paradigmas...**, p. 17).

subjetiva com culpa presumida (de início, presunção *iuris tantum*, posteriormente, presunção *iuris et de iure*), e, depois, para a admissão da responsabilidade objetiva, eliminando, mesmo que apenas em alguns casos, a culpa como pressuposto do dever de indenizar<sup>70</sup>.

Ressalte-se, porém, que o “declínio da culpa enquanto elemento imprescindível à” configuração da responsabilidade não se confunde com a eliminação da responsabilidade subjetiva<sup>71</sup>. As duas formas de responsabilização convivem, contudo, o elemento subjetivo deixa de ser preocupação da vítima, para, na direção de tutela dos interesses do lesado, tornar-se dispensável ou tornar-se preocupação do demandado<sup>72</sup>.

No mesmo sentido, relativizaram-se também os critérios de apreciação do nexo causal (que, juntamente com o dano e a conduta do agente lesivo, constituem elementos indispensáveis da responsabilidade civil, subjetiva ou objetiva), de modo a se tornarem menos rigorosos. Trata-se da erosão do nexo causal como filtro da reparação<sup>73</sup>, que, de um lado, facilita a tutela reparatória, mas, de outro, gera discricionariedade jurisdicional, e, por conseguinte, insegurança a todos<sup>74</sup>.

Ainda, o crescimento da importância do princípio da boa-fé objetiva tem reflexos na responsabilidade civil, pois é fonte criadora de deveres anexos. Sua violação implica em ato culposos que enseja responsabilização<sup>75</sup>.

Ocorreu também o surgimento de danos coletivos, denominados supra-individuais, transindividuais ou metaindividuais<sup>76</sup>, decorrentes principalmente do Código de Defesa do Consumidor, de 1990, ou seja, da descodificação da responsabilidade civil<sup>77</sup>. Cada vez mais são ajuizadas ações coletivas, em prol de interesses metaindividuais. A tutela dos direitos humanos de quarta geração, através da preocupação com os bens coletivos, revela a evolução do direito, notadamente nas áreas de direitos da personalidade, direitos consumeristas e proteção do meio

---

<sup>70</sup> Idem, p. 31 e ss.

<sup>71</sup> HIRONAKA, G. **Tendências atuais...**, p. 221.

<sup>72</sup> NOGUEIRA, B. G. B.; JOSÉ, Suely Vidal. **Reflexões sobre a...**, p. 108 e ss.

<sup>73</sup> SCHREIBER, A. **Novos paradigmas...**, p. 78.

<sup>74</sup> Idem, ibidem.

<sup>75</sup> Idem, p. 48.

<sup>76</sup> Idem, p. 224.

<sup>77</sup> MANASSÉS, D. R. **Reflexos...**

ambiente<sup>78</sup>. Apesar de polêmico, o dano moral coletivo é defendido como dano moral causado de forma difusa, afetando uma coletividade de pessoas<sup>79</sup>.

O surgimento dos danos coletivos não se confunde com a coletivização. Segundo Fernando Noronha, “a coletivização começa por se manifestar no desenvolvimento do *seguro de responsabilidade civil*, o qual se torna tanto mais necessário quanto mais avança a responsabilidade independente de culpa”<sup>80</sup>. O objetivo do seguro de responsabilidade é garantir a reparação, para o lesado, aliviando o ônus que incide sobre o ofensor. Nesse sentido, a coletivização é consequência da objetivação, já citada<sup>81</sup>. Prossegue o autor afirmando que um segundo sentido da coletivização é o “desenvolvimento da *seguridade social*”, cujo objetivo, mais amplo que a previdência social, é “garantir a reparação, a cargo da própria sociedade, dos principais danos corpóreos que as pessoas podem sofrer, como a morte e a incapacidade para o trabalho”<sup>82</sup>. Para Noronha, “com a seguridade social alcança-se um estágio em que se pode falar em *eliminação da responsabilidade civil*”<sup>83</sup>.

Especificamente em relação ao surgimento de novos danos, é de extrema relevância, principalmente para o presente estudo a ampliação das hipóteses suscetíveis de reparação, extrapatrimoniais – inclusive em novas pretensões acolhidas no Judiciário<sup>84</sup>. De antemão, ressalte-se que dano estético é espécie do gênero dano extrapatrimonial – o tema será melhor abordado adiante.

---

<sup>78</sup> NORONHA, Fernando. **Direito das obrigações**: fundamentos do Direito das Obrigações e introdução à Responsabilidade Civil, p.572.

<sup>79</sup> SCHREIBER, A. **Novos paradigmas...**, p. 88. Segundo o mesmo autor, em outra obra, o caminho do dano moral coletivo ainda é difícil, pois a figura “ainda não está amadurecida na nossa doutrina e jurisprudência. Seu estudo, contudo, merece aprofundamento” (SCHREIBER, **Direitos da...**, p. 98).

<sup>80</sup> NORONHA, F. *Idem*, p. 543, grifos originais. Sobre os seguros de responsabilidade civil, Anderson Schreiber explica que é uma prática que cresceu, tendo em vista sua previsão no art. 787 do Código Civil. Por meio do seguro, “o segurado contrata a assunção – econômica ou, em alguns ordenamentos, até mesmo jurídica – pelo segurador das obrigações derivadas da sua eventual responsabilização no exercício de certa atividade” (SCHREIBER, A. **Novos paradigmas...**, p. 229).

<sup>81</sup> NORONHA, F. *Idem*, *ibidem*.

<sup>82</sup> *Idem*, p. 544, grifos originais.

<sup>83</sup> *Idem*, *ibidem*.

<sup>84</sup> SCHREIBER, A. **Novos paradigmas...**, p. 83. Prossegue o autor afirmando que “longe de ser restrita ao âmbito probatório, esta flexibilização indica uma alteração gradativa e eminentemente jurisprudencial na estrutura da responsabilidade civil, a refletir a valorização de sua função compensatória e a crescente necessidade de assistir a vítima em uma realidade social marcada pela insuficiência das políticas públicas na administração e reparação dos danos. Neste contexto, os pressupostos da responsabilidade civil relacionados à imputação do dever de indenizar (culpa e nexos causal) perdem relevância em face de uma certa ascensão daquele elemento que consiste, a um só tempo, no objeto e na *ratio* da reparação: o dano. Por décadas relegado a um patamar secundário, advindo da sua fácil verificação sob a ótica materialista, este pressuposto – então, efetivamente pré-suposto – o dano vem, pouco a pouco, conquistando local de destaque na análise jurisprudencial,

O surgimento das modalidades de lesões que ofendem direitos sem repercussão eminentemente patrimonial significa o reconhecimento dos danos personalíssimos como relevantes na esfera jurídica. Nas palavras de Iturraspe, são resultado de “un avance positivo y remarcable en la vida del Derecho”<sup>85</sup>.

Tratando dos danos em sentido amplo, aduz Fernando Noronha que

a lesão sofrida pode afetar valores ligados à própria pessoa do lesado, na sua integridade física, psíquica ou moral (quando teremos *danos pessoais*, ou *à pessoa*), ou pode atingir objetos do mundo externo, isto é, objetos materiais ou mesmo coisas incorpóreas (*danos a coisas*, ou *danos materiais*). Os danos à pessoa podem consistir na ofensa à vida ou à integridade física de outrem (*danos corporais*) ou na afronta a sentimentos e outros valores espirituais ou afetivos (*danos anímicos*, ou *morais em sentido estrito*) (...).<sup>86</sup>

De fato, são várias as classificações abordadas pelos autores (que serão analisadas no presente trabalho, oportunamente) – a mais ampla, dano patrimonial *versus* extrapatrimonial –, mas os bens (patrimoniais ou não) que podem ser atingidos são esses citados por Noronha. Com efeito, por força da cláusula geral de tutela da dignidade humana, imperativo constitucional, qualquer ofensa a direito personalíssimo deve ser reprimida.

Destaque-se que o Código Civil “limitou-se a tratar de cinco direitos da personalidade: direito ao corpo, direito ao nome, direito à honra, direito à imagem e direito à privacidade”<sup>87</sup>. Todavia, temos, em nosso ordenamento, um rol aberto de direitos de personalidade<sup>88</sup>, em virtude justamente da tutela da dignidade da pessoa humana como cláusula geral. Por ora, basta compreender dano extrapatrimonial como ofensa a direito de personalidade<sup>89</sup> – mesmo que se trate de direito não previsto expressamente pelo legislador.

A conclusão é que, sendo o dano extrapatrimonial uma lesão a direito de personalidade, e tendo o nosso ordenamento um rol aberto de direitos personalíssimos, não há como formular um rol *numerus clausus* também dos danos

---

como elemento apto, por si só, a atrair a atuação das cortes em amparo às vítimas dos infortúnios mais diversos” (idem, *ibidem*).

<sup>85</sup> ITURRASPE, Jorge Mosset. **El daño fundado en la dimension del hombre em su concreta realidad**, p. 39.

<sup>86</sup> NORONHA, F. Idem, p. 474, grifos originais.

<sup>87</sup> SCHREIBER, A. **Direitos...**, p. 15.

<sup>88</sup> Idem, *ibidem*.

<sup>89</sup> O tema será melhor abordado, pois esse conceito demonstra-se defasado em relação à metodologia civil-constitucional.

extrapatrimoniais. Em virtude da sua complexidade, a personalidade humana pode ser ofendida em muitos dos seus aspectos, o que significa que os danos também são variados. É o que leciona Maria Celina Bodin de Moraes:

Seja pelo significativo desenvolvimento dos direitos da personalidade, seja pelas vicissitudes inerentes a um instituto que só recentemente tem recebido aplicação mais intensa, a doutrina vem apontando uma extensa ampliação do rol de hipóteses de dano moral reconhecidas jurisprudencialmente.<sup>90</sup>

Prossegue a autora afirmando que

(...) ampliando-se desmesuradamente o rol dos direitos da personalidade ou adotando-se a tese que vê na personalidade um *valor* e reconhecendo, em consequência, tutela às suas manifestações, independentemente de serem ou não consideradas direitos subjetivos, todas as vezes que se tentar enumerar as novas espécies de danos, a empreitada não pode senão falhar: sempre haverá uma nova hipótese sendo criada.<sup>91</sup>

São variados os exemplos trazidos pela doutrina de danos extrapatrimoniais. Anderson Schreiber<sup>92</sup> cita alguns: dano sexual (ofensa sofrida pela pessoa que não mais poderá manter relações sexuais em virtude de dano causado ao seu cônjuge), dano à vida de relação, dano pela perda de concorrencialidade, dano por redução de capacidade laboral genética, dano de férias arruinadas (causado pela execução incompleta ou defeituosa de um serviço em viagem de turismo), dano decorrente de rompimento de noivado, dano da separação após a notícia da gravidez, dano por abandono afetivo, dano-morte (sofrido pelas pessoas próximas ao falecido), dano de moto nova (caso da jurisprudência italiana em que o lesado havia adquirido uma moto nova com seu primeiro salário, o que gerou vínculo afetivo entre ele e o bem, que foi furtado), dano de “fracasso desportivo” (caso, nos EUA, em que o pai de um dos atletas de um time juvenil de beisebol requereu ressarcimento ao técnico após derrotas em todas as partidas, afirmando abalo psicológico no atleta e em sua família), dentre outros. Afirma Schreiber que “as últimas décadas têm demonstrado

---

<sup>90</sup> MORAES, M. C. B. de. **Danos à...**, p. 165.

<sup>91</sup> *Idem*, p. 166.

<sup>92</sup> SCHREIBER, A. **Novos paradigmas...**, p. 91 e ss. “Não sendo possível exauri-los (os danos extrapatrimoniais), sua indicação tem como utilidade apenas a descrição ilustrativa da amplíssima expansão do dano ressarcível que vem chocando tribunais ao redor do mundo” (*idem*, p. 91).

que a criatividade do intérprete e a flexibilidade da jurisprudência podem ir bem longe”<sup>93</sup>.

Alerte-se que este não é “um movimento que se dá em uma única direção”. Ao revés, “concomitantemente à ampliação das possibilidades de dano moral, verifica-se também a multiplicação de julgados que impedem a criação de novas hipóteses”, de modo a impedir a banalização da “reparação das lesões de cunho extrapatrimonial”<sup>94</sup>.

Em suma, são numerosas as hipóteses danosas que antes eram descartadas pelo ordenamento ou mesmo pela vítima. Hoje, porém, vivendo em uma sociedade de risco, e por força da cláusula geral de tutela da dignidade humana, a proteção foi ampliada, possibilitando reparação de danos antes não cogitados<sup>95</sup>. Some-se a isso a repersonalização do Direito Civil. O saldo é a responsabilidade civil pós-moderna, pautada em novos paradigmas e protetora da personalidade humana em todas as suas facetas.

Uma dessas facetas é a integridade física. Sua lesão pode resultar em dano estético. Finalmente, em que consiste esse dano?

---

<sup>93</sup> Idem, p. 95.

<sup>94</sup> MORAES, M. C. B. de. Idem, p. 166.

<sup>95</sup> Idem, p. 150.

### 3 – DISSECAÇÃO DO TEMA

O que se pretende no presente capítulo não é restringir a análise do dano estético a uma mera repetição do que já foi dito pela doutrina. Ao revés, é necessário trazer uma nova roupagem ao que já foi dito, a partir da metodologia civil-constitucional. Para além de conceituar o dano estético, elencar algumas das suas hipóteses fáticas, diferenciá-lo do dano moral e estabelecer critérios para a sua reparação, há que se repensar tais temas, na ótica constitucional. Pretende-se, pois, uma nova abordagem, a partir da doutrina já consagrada sobre o tema, unida àquela fundada no paradigma da repersonalização e da constitucionalização.

O dano estético é o objeto, enquanto que a repersonalização é o método de estudo. É esta a nova abordagem proposta.

#### 3.1 – CONFIGURAÇÃO DO DANO ESTÉTICO

##### 3.1.1 – *Abordagem tradicional*

A estética é o “ramo da ciência que tem por objeto o estudo da beleza e suas manifestações na arte e na natureza”. O vocábulo “vem do grego *aisthesis* que significa *sensação*”<sup>96</sup>. Na filosofia, a estética era definida tradicionalmente “como a ‘Filosofia do Belo’, e o Belo era uma propriedade do objeto, propriedade que, no objeto e como modo de ser, era captado e estudado”<sup>97</sup>.

Nesse íterim, a abordagem tradicional de qualquer tema relacionado à estética envolve necessariamente dois pilares: aparência externa e beleza física<sup>98</sup>. Isso significa que tais elementos seriam *conditio sine qua non* para tratar da estética. Conclui-se desde já que lesão que não se exponha (ou seja, lesão física interna) não configuraria (nessa ótica), em tese, dano estético – o que não significa, porém, que não configuraria dano indenizável.

---

<sup>96</sup> LOPEZ, Teresa Ancona. **O dano estético**: responsabilidade civil, p. 44, grifos originais.

<sup>97</sup> SUASSUNA, Ariano. **Iniciação à estética**, p. 22.

<sup>98</sup> LOPEZ, T. A. Idem, p. 45.



Antônio Chaves resume o pensamento tradicional sobre o tema:

Estético é o belo, o formoso, o agradável. Por dano estético, num conceito amplo, relativo à pessoa, entende-se aquele que faz sua aparência menos agradável. Sem entrar em divagações filosóficas ou filológicas, será qualquer deformidade que torne o corpo humano, principalmente em sua exposição à vista, e de maneira especial o rosto, menos aprazível.<sup>99</sup>

Contudo, é Teresa Ancona Lopez que elabora um conceito seguido pela maioria dos juristas (em doutrina e jurisprudência). Para ela, dano estético significa “qualquer modificação duradoura ou permanente na aparência externa de uma pessoa, modificação esta que lhe acarreta um ‘enfeamento’ e lhe causa humilhações e desgostos, dando origem, portanto, a uma dor moral”<sup>100</sup>. E é justamente do conceito que a autora extrai seus elementos.

Primeiramente, o dano estético representa alguma modificação (i). Nesse caso, adota-se analogamente, dentre as teorias que conceituam a categoria jurídica dano, a teoria da diferença, segundo a qual dano é a diferença entre a situação patrimonial anterior à ocorrência do fato danoso e a situação posterior<sup>101</sup>. Note-se que a teoria é pensada para danos patrimoniais, por isso não serviria para os danos extrapatrimoniais<sup>102</sup>. Todavia, como seu núcleo é a alteração (a diferença), e como a ótica aqui aplicada ao dano estético é a modificação externa do lesado, a lógica utilizada foi a mesma. Dano implica em uma alteração. Contrapõe-se à teoria da diferença a teoria do interesse, segundo a qual “dano é a lesão de interesses juridicamente protegidos”<sup>103</sup>.

De todo modo, dano estético simboliza uma alteração. Se não houver nenhuma alteração após o fato, não há dano estético. Note-se que não é necessário comprovar lesões graves, como aleijões e membros amputados. A modificação, *per si*, representa o dano<sup>104</sup>. A gravidade da lesão não importa na configuração do dano,

---

<sup>99</sup> CHAVES, Antônio. **Tratado de direito civil**: volume III, responsabilidade civil, p. 651.

<sup>100</sup> LOPEZ, T. A. *Idem*, p. 46.

<sup>101</sup> SEVERO, Sérgio. **Os danos extrapatrimoniais**, p. 4.

<sup>102</sup> *Idem*, p. 6. O autor cita ainda a reposição *in natura* e os lucros cessantes como óbices à adoção da teoria da diferença (*idem*, p. 4 -5).

<sup>103</sup> *Idem*, *ibidem*.

<sup>104</sup> LOPEZ, T. A. *Idem*, p. 46.

mas sim, para a autora, no cálculo do *quantum* indenizatório. Vale dizer, não é requisito que a modificação seja grave<sup>105</sup>.

Outro elemento “é a permanência ou, no mínimo, o efeito danoso prolongado”<sup>106</sup> (ii). Se o dano à integridade física for passageiro, não se configuraria dano estético. Se naturalmente transitório, não haveria dano estético, sendo possível, caso comprovado, apenas dano moral. Se passível de solução médica, o caso é resolvido pelo dano patrimonial: cabe ao ofensor pagar o tratamento para que seja restabelecido o *status quo ante*.

Vale dizer, não existe dano estético passageiro. Reitere-se que isso não significa que não caberia indenização pelo abalo psicológico decorrente da ofensa<sup>107</sup>, pois esse é cabível independentemente da configuração (ou não) da lesão física.

Cabem aqui algumas importantes observações de cunho processual. De início, é imprescindível a comprovação da lesão física. Isto é, sendo o dano estético uma modificação na aparência do indivíduo, e incumbindo o ônus da prova, por força do inciso I do art. 333 do Código de Processo Civil, ao autor que alega fato constitutivo do seu direito, deverá o lesado, ao ingressar em juízo pleiteando indenização por dano estético, apresentar prova. Ressalte-se também que a prova deverá ser apresentada na primeira fase da ação, pois incabível na execução<sup>108</sup>.

Ou seja, em ações de indenização por dano estético, caberá ao autor apresentar prova referente à ofensa. Isso porque, conforme ensinam Marinoni e Arenhart, prova é “todo meio retórico, regulado pela lei, dirigido a, dentro dos parâmetros fixados pelo direito e de critérios racionais, convencer o Estado-juiz da validade das proposições, objeto de impugnação, feitas no processo”<sup>109</sup>. O convencimento do juiz é o foco da prova produzida nos autos. Já se encontra superado o paradigma segundo o qual seria possível encontrar a verdade dos fatos, afinal, alcançar a verdade fática é uma utopia<sup>110</sup>. Significa que “a prova não se destina a provar fatos, mas sim *afirmações de fato*”<sup>111</sup>. Para se comprovar as

---

<sup>105</sup> “Ora, é suficiente que haja dano para que deva haver indenização e esta se mede pela extensão daquele: basta que a pessoa tenha ficado diferente do que era por causa do fato danoso para que possa pleiteá-la” (CHAVES, A. Idem, p. 654).

<sup>106</sup> LOPEZ, T. A. Idem, p. 47.

<sup>107</sup> Idem, p. 47-48.

<sup>108</sup> CAHALI, Yusef Said. **Dano moral**, p. 265.

<sup>109</sup> MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Processo de conhecimento**, p. 264.

<sup>110</sup> Idem, p. 255.

<sup>111</sup> Idem, p. 265, grifos originais.

afirmações relativas ao fato, qual seja, o dano estético, imprescindível a apresentação de provas. A apresentação de fotografias é exemplo de prova que assume relevância em tais casos<sup>112</sup>.

Ensina Cahali que,

ainda em matéria de prova do dano, é fundamental a perícia: a deformidade permanente precisa ser encarada dentro de uma objetividade que reúna dois pontos importantes: o físico e o social. Sem uma conclusão pericial positiva, que indique a extensão do mal causado, inclusive com ilustração fotográfica (...), é menos seguro o acolhimento dessa forma mais grave da *violatio corporis*.<sup>113</sup>

A prova pericial, de fato, é indispensável quando se trata de dano estético, sem prejuízo de produção de outros meios de prova. Ora, como poderá o juiz avaliar se a lesão estética é permanente ou duradoura? É necessário o auxílio de um *expert*, que atestará se a deformidade não possui, ainda, tratamento médico ou cirúrgico<sup>114</sup>. Tratando-se de assunto médico, o juiz nomeará como perito um médico<sup>115</sup>, cabendo a ele responder, por exemplo, se houve ofensa à integridade corporal do indivíduo, qual o instrumento ou o meio produtor da lesão, se resultou em debilidade permanente, dentre outros quesitos<sup>116</sup>. Responderá também se há solução médica para o caso, ou seja, se, através de alguma modalidade de tratamento, poderá o dano estético ser resolvido. Nesse caso, conforme já mencionado, haverá apenas o dano patrimonial, pois não se trata de lesão permanente ou duradoura. De todo modo, indispensável que o perito ateste tal fato.

Todavia, é incontestável a possibilidade de engano do perito. Poderá ele afirmar que a lesão é permanente, quando, na verdade, seria transitória. A solução, em tais hipóteses, se daria nos moldes do art. 884 e 885 do Código Civil: enriquecimento sem causa<sup>117</sup>.

Outrossim, uma “restauração menos satisfatória ou (...) uso de disfarces, como a colocação de olho de vidro, a dentadura postiça, a peruca, a perna mecânica etc.” não são “capazes de elidir a condenação por dano estético, porque afinal, por mais perfeitos que sejam tais aparelhos, não são iguais à parte do corpo que a

---

<sup>112</sup> CAHALI, Y. S. *Idem*, p. 266.

<sup>113</sup> *Idem*, *ibidem*.

<sup>114</sup> CROCE, Delton; CROCE JÚNIOR, Delton. **Manual de medicina legal**, p. 503.

<sup>115</sup> *Idem*, p. 41.

<sup>116</sup> *Idem*, p. 53.

<sup>117</sup> LOPEZ, T. A. *Idem*, p. 49.

pessoa perdeu ou viu transformada”<sup>118</sup>. A integridade corporal restou abalada, esses artifícios, portanto, não eliminam o dano estético. No entanto, seria possível, por exemplo, que a dentadura ficasse melhor que os dentes naturais do lesado. Ou seja, a modificação ocorre, mas seria possível utilizar artifício que melhore a situação anterior. Em tais hipóteses, para Teresa Ancona Lopez, a solução novamente seria o dano patrimonial, ou seja, o pagamento referente à dentadura<sup>119</sup>.

O terceiro elemento do dano estético seria que a modificação permanente (ou duradoura) ocorra na aparência externa do indivíduo lesado (iii). Isso significa que a ofensa não pode ser, por exemplo, nos órgãos do lesado, pois, nesse caso, não haveria dano estético (o que não significa que não haveria dano) – este carece de manifestação externa (o que facilitará a produção de provas).

“A doutrina mais antiga considerava indispensável para a caracterização do dano estético a visibilidade da lesão em condições normais da vida”<sup>120</sup>, é o que atesta Antônio Chaves. Entretanto, não é como pensa Teresa Ancona Lopez, adotando a indispensabilidade da ocorrência da lesão na aparência externa da vítima (ou seja, a lesão física não poderá ser interna, se for, não configura dano estético), não necessariamente com visibilidade<sup>121</sup>.

Ou seja, aparência externa não se confunde com visibilidade. Há que se considerar que, hodiernamente, há uma exposição maior do corpo humano, não apenas em ambientes como praias e piscinas, mas mesmo no cotidiano. O vestuário utilizado hoje difere daquele de anos atrás, em que tanto homens quanto mulheres escondiam seus corpos. Mesmo a intimidade das pessoas pode ser exposta em lugares públicos – o que não significa que resta excluída a possibilidade de configuração de danos, ao revés, a tutela do direito à imagem ocorre mesmo nesses lugares, e mesmo havendo exposição voluntária do indivíduo<sup>122</sup>.

Com a exposição maior do corpo humano, o conceito de visibilidade também se amplia. Para o dano estético, o critério é a aparência externa, mesmo que em locais íntimos do corpo humano, até porque, por exemplo, defeito físico irremediável

---

<sup>118</sup> Idem, *ibidem*.

<sup>119</sup> Idem, p. 51.

<sup>120</sup> CHAVES, A. **Tratado de...**, p. 651.

<sup>121</sup> LOPEZ, T. A. Idem, p. 52.

<sup>122</sup> SCHREIBER, A. **Direitos da...**, p. 106. Exemplo foi o caso do paparazzo que capturou imagens íntimas da modelo e apresentadora Daniela Cicarelli em uma praia, na Espanha, com seu namorado. Houve uma exposição voluntária da própria imagem, em local público, mas isso não significa que não há tutela jurídica (*idem*, p. 121 e ss.).

(possivelmente decorrente de dano estético) pode ser causa geradora de ação de anulação do casamento, como uma deformação genital<sup>123</sup>.

A lesão deve ser percebida “não só no corpo parado, mas também por meio dos movimentos deste”, como ocorre, por exemplo, com “os defeitos na fala, a constante claudicação, as deficiências na mastigação etc., que só são percebidas quando o indivíduo se movimenta”<sup>124</sup>.

Também é requisito de configuração do dano estético a existência de “um ‘enfeamento’ do ofendido, pois, se depois do sinistro ficou igual ou melhor, não se pode falar em deformidade”<sup>125</sup> (iv). Deverá haver, para Teresa Ancona Lopez, modificação que piore a situação anterior.

Por fim, o último requisito é que o dano estético acarrete dano moral (v), entendido como abalo psicológico<sup>126</sup>.

Toda essa situação terá de causar na vítima humilhações, tristezas, desgostos, constrangimentos, isto é, a pessoa deverá se sentir diferente do que era – menos feliz. Há, então, um sofrimento moral tendo como causa uma ofensa à integridade física e este é o ponto principal do conceito de dano estético.<sup>127</sup>

Também é assim que pensa Antônio Chaves, que afirma que o dano estético indiscutivelmente acarreta dano moral, “decorrente das humilhações, tristeza, desgosto, constrangimento que ocasiona à vítima”<sup>128</sup>.

Com efeito, merece menção, desde já, a possibilidade de cumularem danos estéticos e patrimoniais<sup>129</sup>, principalmente nas profissões em que a aparência externa é altamente valorizada, como nos casos de artistas e modelos.

Nessa abordagem tradicional, o dano estético consiste em ofensa ao direito à integridade física, que é direito da personalidade. De um lado, “o dano estético é a lesão a um direito da personalidade – o direito à integridade física, especialmente na sua aparência externa, na imagem que se apresenta”. De outro, necessariamente

---

<sup>123</sup> MADALENO, Rolf. **Curso de direito de família**, p. 141.

<sup>124</sup> LOPEZ, T. A. *Idem*, p. 52. No mesmo sentido: CHAVES, A. *Idem*, p. 652.

<sup>125</sup> LOPEZ, T. A. *Idem*, p. 53.

<sup>126</sup> *Idem*, p. 54. Especificamente sobre o dano moral, contraposto ao dano estético, vide *infra*.

<sup>127</sup> *Idem*, *ibidem*.

<sup>128</sup> CHAVES, A. *Idem*, p. 654.

<sup>129</sup> *Idem*, *ibidem*.

implica em “prejuízo moral, pois a pessoa, a partir do momento da lesão, está menos feliz do que era antes”<sup>130</sup>. Porém, não é esta uma teoria unânime.

### 3.1.2 – Um olhar discordante

Para Teresa Ancona Lopez, na obra citada até aqui<sup>131</sup>, são cinco requisitos para a configuração do dano estético: modificação na integridade física do lesado (i); que tal modificação seja permanente ou, no mínimo, de efeito prolongado (ii); que ocorra na aparência externa (iii); que cause uma piora na aparência do lesado (iv); e que cause abalo psicológico (dano moral) no ofendido (v).

No entanto, existem críticas em relação à abordagem da autora. O principal doutrinador que discorda é Eneas de Oliveira Matos, também em obra específica: “Dano moral e dano estético”<sup>132</sup>. O autor reconhece que a jurisprudência majoritária brasileira segue a teorização de Teresa Ancona Lopez, todavia, considera que esta merece revisão<sup>133</sup>. Para ele, apenas os dois requisitos – modificação da integridade física, e que a modificação seja permanente – devem ser levados em conta para aferição do dano estético:

É indiscutível que o dano estético deve ser visto como uma modificação na integridade física da pessoa humana, bem como que ele seja permanente – a modificação temporária, que pode ser curada por tratamento médico, reveste-se de dano material, verba de tratamento médico – e esses dois – únicos e pacíficos – requisitos do dano estético acabam por excluir os demais:

1. se é qualquer modificação na integridade física, não é preciso o enfeamento ou que ele seja externo;
2. se é aferido por perícia médica, caracterizando-o por ser certo e permanente – impossível de reparação real, como no caso de amputação de membro superior –, o dano estético é dano-origem, de natureza objetiva, e não necessita de dano-conseqüência, de natureza subjetiva, que cause dor, humilhação (isso não é dano estético, é dano moral).<sup>134</sup>

<sup>130</sup> Idem, p. 64.

<sup>131</sup> LOPEZ, Teresa Ancona. **O dano estético**: responsabilidade civil. 3. ed. rev. ampl. e atual. conforme o Código Civil de 2002. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004.

<sup>132</sup> MATOS, Eneas de Oliveira. **Dano moral e dano estético**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

<sup>133</sup> Idem, p. 183.

<sup>134</sup> Idem, p. 184-185.

Nas palavras do autor, o dano estético deve ser entendido da mesma forma que a doutrina italiana entende como dano biológico. O dano refere-se à integridade física do ofendido, há uma modificação, todavia, dispensa-se uma piora na aparência. Além disso, desnecessário que a modificação seja na aparência externa. Também dispensável seria o abalo psicológico, pois esse é o dano moral. O dano estético é a mera modificação na integridade física, o abalo psicológico, se ocorrer, não está incluído nesse dano (tratado como dano-origem), mas sim no dano moral (dano-consequência) – afinal, como o dano é averiguado mediante prova pericial, será auferido objetivamente, afastando a análise psicológica<sup>135</sup>.

Dano estético, nessa ótica, consiste em “qualquer ofensa à integridade psicofísica da pessoa humana”<sup>136</sup>. Seus requisitos seriam, apenas e tão-somente, “que seja dano proveniente de qualquer modificação na integridade física da pessoa humana”, e “que seja dano certo, permanente e irrecuperável”<sup>137</sup>.

Matos faz também uma afirmação relevante: o nome dado à lesão é insignificante. Em primeiro lugar, porque, para a vítima, o que importa é a reparação. Além disso, quanto mais complexa a classificação, mais fácil a negativa de reparação. Ainda, o rol de danos extrapatrimoniais, como já explanado, é crescente e aberto. Por fim, a segurança jurídica é atendida através de classificações mais simples. Formular uma classificação complexa teria como única vantagem evidenciar o grau de desenvolvimento teórico da doutrina. Surgem vários nomes para o dano estético, como danos pessoais, dano corporal, dano físico, dano fisiológico, dano psicofísico, dano-deformidade, danos morais-estéticos, danos à integridade física, dano à saúde, dano biológico, dano existencial, dano à vida em relação etc., todavia, para ele, bastam os requisitos supracitados para se tratar de dano indenizável, nomeado dano estético<sup>138</sup>.

No entanto, faz uma ressalva: dano estético e dano biológico não são sinônimos. Enquanto o dano estético seria um dano à integridade física externa, nos moldes propostos tradicionalmente, o dano biológico é o dano à integridade física interna, não visível<sup>139</sup>. Dano estético seria, por exemplo, uma cicatriz visível; dano biológico seria a perda de um órgão, como um rim. Por outro lado, afirma que

---

<sup>135</sup> Idem, p. 185-186.

<sup>136</sup> Idem, p. 185.

<sup>137</sup> Idem, p. 186.

<sup>138</sup> Idem, p. 156 e ss.

<sup>139</sup> Idem, p. 66.

enquanto a diferença teórica entre dano estético e dano biológico é bem nítida, realizar essa diferenciação também no momento de qualificação das verbas indenizáveis é apenas realizar uma diferença meramente gramatical: na prática, é ofensa à integridade física, é dano estético.<sup>140</sup>

Vale dizer, do ponto de vista estritamente técnico, seria possível diferenciar as duas modalidades de danos. Todavia, tendo em vista que mais importante que a nomenclatura é a efetividade da tutela do direito, e, ainda, considerando-se que a expressão “dano estético” já está consagrada, tanto na doutrina como na jurisprudência, Eneas de Oliveira Matos prefere uma concepção mais ampla de dano estético, englobando o dano biológico.

Percebe-se que os dois autores divergem profundamente. A noção de Lopez é mais restrita, com um rol mais extenso de requisitos, e também mais rígida. Embora sua adoção seja majoritária – e apesar das formulações de novos conceitos por alguns autores, como é o caso de Paulo Nader, que afirma que o dano estético ocorre “quando o agente provoca lesões corporais indelévels, seja deixando cicatrizes, aleijões ou quaisquer marcas incomuns, que prejudiquem a aparência da pessoa e abalam a sua autoestima”<sup>141</sup> –, isso não significa que o entendimento da autora não merece revisão. Sua obra é resultado de tese de doutoramento apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo em 1979. Mesmo após novas edições, e mesmo através da utilização da doutrina alienígena, faz-se mister revisar sua teorização, na ótica civil-constitucional, notadamente a partir da repersonalização do Direito Civil.

### 3.1.3 – *Mais questões processuais*

Antes de prosseguir na análise do dano estético propriamente dito, é necessário abordar alguns aspectos processuais, indo além dos que já foram abordados.

---

<sup>140</sup> Idem, p. 67.

<sup>141</sup> NADER, Paulo. **Curso de direito civil, volume 7**: responsabilidade civil, p. 92-93.



O primeiro tema refere-se pedido: não é necessário pedido específico concernente à condenação pelos danos estéticos (e morais): basta pedido genérico de indenização<sup>142</sup>. Nesse caso, o autor formulará pedido ao juiz para que condene o réu ao pagamento de indenização referente ao dano a que a inicial se refere, sem precisar o que seria dano moral e o que seria dano estético, por exemplo.

Conforme explicam Marinoni e Mitidiero, “é possível a formulação de pedido mediato genérico quando não for possível ao autor a determinação, de modo definitivo, das consequências do ato ou fato ilícito”. Bastará ao autor afirmar isso na inicial, “para que se admita a generalidade no pedido mediato”. Afirmam que “as ações de indenização por danos admitem pedido genérico”<sup>143</sup>.

Contudo, a narrativa fática deve estar delineada, a fundamentação, bem elaborada, e o ideal seria a apresentação de prova pré-constituída, o que facilitaria o convencimento do magistrado.

Além disso, ajuizamento de ação para obter ressarcimento pelos danos à integridade física não impede ajuizamento *a posteriori* pleiteando dano moral<sup>144</sup>.

Outra questão processual relevante é a legitimidade para pleitear os valores do dano estético: apenas a vítima da lesão é legitimada<sup>145</sup>. É o que se depreende dos arts. 948 e 949 do Código Civil. No entanto, terceiro ofendido também poderá ser legitimado, como um familiar (ou um amigo muito próximo) que sofre dano moral decorrente do dano à integridade física da vítima<sup>146</sup>. Em outras palavras, em tese, somente a vítima do dano estético tem a titularidade do interesse de agir contra o ofensor, todavia, caso também haja dano (como dano moral decorrente de abalo psicológico) que atinja parentes e amigos próximos da vítima, estes também poderão pleitear reparação<sup>147</sup> (evidentemente, desde que configurados os pressupostos do dever de indenizar).

Encerrada a análise das questões processuais, cabe no presente momento examinar a classificação dos danos, para entender a localização do dano estético na teoria da responsabilidade civil. Que tipo de dano é o dano estético?

---

<sup>142</sup> CAHALI, Y. S. **Dano...**, p. 263.

<sup>143</sup> MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Código de processo civil comentado artigo por artigo**, p. 295-296.

<sup>144</sup> CAHALI, Y. S. *Idem*, p. 264.

<sup>145</sup> MATOS, E. de O. **Dano moral...**, p. 112.

<sup>146</sup> *Idem*, *ibidem*.

<sup>147</sup> CAHALI, Y. S. *Idem*, p. 264. O autor ressalta a flexibilidade da jurisprudência no tema, afirmando que, em caso de dano a menor, poderão os pais pleitear a indenização.

## 3.2 – QUE TIPO DE DANO É O DANO ESTÉTICO?

### 3.2.1 – Classificação dos danos – visão clássica

A grande divisão dos danos faz uma bipartição entre danos patrimoniais e danos morais. Nas palavras de Antunes Varela,

alude-se ao *dano patrimonial* ou *material* para abranger os prejuízos que, sendo susceptíveis de avaliação pecuniária, podem ser reparados ou indemnizados, senão directamente (mediante *restauração natural* ou *reconstituição específica* da situação anterior à lesão), pelo menos *indirectamente* (por meio de *equivalente* ou *indemnização pecuniária*). Ao lado destes danos pecuniariamente avaliáveis, há outros prejuízos (como as dores físicas, os desgostos morais, os vexames, a perda de prestígio ou de reputação, os complexos de ordem estética) que, sendo insusceptíveis de avaliação pecuniária, porque atingem bens (como a saúde, o bem estar, a liberdade, a beleza, a perfeição física, a honra ou o bom nome) que não integram o património do lesado, apenas podem ser *compensados* com a obrigação pecuniária imposta ao agente, sendo esta mais uma *satisfação* (...) do que uma *indemnização*. A estes danos dá-se usualmente o nome de *danos morais*; o Código Civil (art. 496.º) chama-lhes, com maior propriedade, *danos não patrimoniais*. O mesmo facto ilícito pode, como é sabido, produzir simultaneamente danos *patrimoniais* e danos *não patrimoniais*.<sup>148</sup>

Esta, de fato, é a classificação mais adotada sobre a categoria dano. É pertinente observar que “a concepção normalmente aceita a respeito do dano na teoria da responsabilidade civil envolve uma diminuição do patrimônio de alguém,

---

<sup>148</sup> VARELA, Antunes. **Das obrigações em geral**, p. 571, grifos originais. O autor refere-se ao Código Civil português.

em decorrência de ato ilícito praticado por outrem”<sup>149</sup>. Ou seja, já o conceito de dano mostra-se defasado em relação à proteção da pessoa humana, prezada pelo direito civil-constitucional<sup>150</sup>. Não, é, pois, o melhor entendimento à luz da repersonalização.

Porém, nem todos os conceitos são patrimonialistas.

Segundo Fernando Noronha, dano simboliza “o prejuízo resultante de uma lesão antijurídica de bem alheio”. Ainda, “numa noção mais esclarecedora”, dano “é o prejuízo, econômico ou não-econômico, de natureza individual ou coletiva, resultante de ato ou fato antijurídico que viole qualquer valor inerente à pessoa humana, ou atinja coisa do mundo externo que seja juridicamente tutelada”<sup>151</sup>.

Já para Sérgio Cavalieri Filho, “dano é lesão de um bem jurídico, tanto patrimonial como moral, vindo daí a conhecida divisão do dano em patrimonial e moral”<sup>152</sup>.

Prossegue o autor afirmando que “o dano patrimonial, como o próprio nome diz, também chamado de dano material, atinge os bens integrantes do patrimônio da vítima, entendendo-se como tal o conjunto de relações jurídicas de uma pessoa apreciáveis economicamente”<sup>153</sup>. Subdivide-se em dano emergente, ou seja, a “efetiva e imediata diminuição no patrimônio da vítima em razão do ato ilícito” (art. 402 do CC/02), e lucro cessante, ou seja, a “diminuição potencial do patrimônio da vítima”<sup>154</sup> (idem).

Em verdade, a bipartição dos danos entre materiais e morais pode ser feita por dois pontos de vista. Na ótica da origem do dano, “o dano material afeta os direitos do complexo pecuniário e o dano moral atinge os direitos da personalidade”. Já na ótica dos seus efeitos, “o dano material causa um prejuízo econômico ou pecuniário, mensurável por cálculo aritmético, e o dano moral acarreta prejuízos sentimentais, intelectuais ou sociais”<sup>155</sup>.

---

<sup>149</sup> REIS, Clayton. **Dano moral**, p. 2.

<sup>150</sup> “(...) os danos, na modernidade, perderam o seu caráter eminentemente patrimonialista. Afinal, há algo mais importante do que a mera ofensa aos bens patrimoniais da vítima, posto que a pessoa humana, no seu componente dignidade, ocupa o centro gravitacional do mundo jurídico, onde se concentram, sobretudo, seus bens espirituais” (idem, p. 3).

<sup>151</sup> NORONHA, F. **Direito das...**, p. 555.

<sup>152</sup> CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**, p. 73.

<sup>153</sup> Idem, ibidem.

<sup>154</sup> Idem, p. 74-75.

<sup>155</sup> SILVA, Regina Beatriz Tavares da. **Crterios de fixação da indenização do dano moral**, p. 257-258.

Do ponto de vista técnico, dano patrimonial e dano material não são sinônimos. O dano patrimonial contrapõe-se ao dano moral, refere-se ao tipo de prejuízo, econômico naquele e não econômico neste. Já o dano material contrapõe-se ao pessoal: dano pessoal ou à pessoa é quando o bem atingido é a integridade psicofísica da vítima, dano material é o que atinge coisas<sup>156</sup>. O que difere os danos é, pois, o tipo de prejuízo (econômico ou não) e o bem atingido (pessoas ou coisas). Nada impede que haja dano material concomitante a dano moral: é atingido um bem da vítima, que, em decorrência desse dano ao objeto, sofre abalo psicológico do qual decorra dano moral. Ou seja, “em rigor, ‘dano patrimonial’ e ‘material’ são realidades diversas, não obstante a confusão terminológica corrente”<sup>157</sup>.

Portanto, na visão clássica, podemos afirmar que o dano pode ser patrimonial – que se subdivide em danos emergentes e lucros cessantes – e dano moral. A análise do dano moral merece espaço específico, tendo em vista as variadas divergências.

### 3.2.2 – *Dano moral e dano extrapatrimonial*

Dano moral e dano extrapatrimonial não são sinônimos, embora sua utilização majoritária seja de significados idênticos. É o que ensina Paulo Nalin:

A terminologia “dano moral”, mesmo que consagrada pela doutrina e jurisprudência pátria, não tem, em verdade, a mesma abrangência que a expressão “dano extrapatrimonial”.

Certamente, a expressão “dano moral” foi introduzida no Brasil a partir de uma leitura e compreensão equivocadas da bibliografia francesa. A palavra “moral”, apesar de possuir a mesma grafia que no português, possui conteúdo semântico diverso no francês, traduzindo-se para espiritual ou intelectual, enquanto em português diz respeito aos bons costumes e à ética, ao conjunto de nossas faculdades morais.<sup>158</sup>

Dano moral e extrapatrimonial, do ponto de vista estritamente técnico, têm significados distintos. Dano extrapatrimonial (ou não patrimonial<sup>159</sup>) engloba “não

---

<sup>156</sup> NORONHA, Fernando. **Responsabilidade civil**: uma tentativa de ressystematização, p. 20.

<sup>157</sup> Idem, *ibidem*.

<sup>158</sup> NALIN, Paulo Roberto Ribeiro. **Descumprimento do contrato e dano extrapatrimonial**, p. 104.

<sup>159</sup> Ou ainda dano à pessoa (*idem*, p. 106).

somente os bens de ordem moral, enquadrando-se em seu conteúdo os bens da incolumidade física e psíquica, a produção intelectual e artística e tantos outros”<sup>160</sup>.

Dano moral seria ofensa à moral do indivíduo lesado, é noção mais restrita, enquanto que o dano extrapatrimonial é a ofensa a bens, direitos ou interesses sem repercussão patrimonial, como a integridade física, a honra, o nome, a privacidade, a intimidade etc. – ou seja, qualquer direito personalíssimo.

Não é diferente o entendimento de Fernando Noronha, para quem “seria mais correto designá-lo (o que chamam de dano moral) de *dano extrapatrimonial*, para deixar claro que só terá esta natureza o dano sem reflexos no patrimônio do lesado”<sup>161</sup>.

Vale dizer, dano extrapatrimonial, “é a lesão de interesse sem expressão econômica”<sup>162</sup> – o que não significa que a reparação não poderá ser pecuniária. Dano moral, nesse sentido, é espécie do gênero dano extrapatrimonial<sup>163</sup>, não obstante a adoção das expressões como sinônimas na prática forense e mesmo na doutrina.

O dano moral (entendido como sinônimo de extrapatrimonial), especificamente quanto à sua reparabilidade, sempre encontrou resistências. Segundo Carlos Alberto Bittar, “a tese da reparabilidade dos danos morais demandou longa evolução, tendo encontrado óbices diversos”, principalmente “traduzidos (...) na resistência de certa parte da doutrina, que nela identificava simples fórmula de atribuição de preço à dor, conhecida, na prática, como *pretium doloris*”<sup>164</sup>. A tese da irreparabilidade dos danos morais, que antes prevalecia –, aos poucos deu espaço para as correntes favoráveis à sua compensação (indenização). Um dos maiores argumentos contrários era de que não havia previsão legal<sup>165</sup>. Não obstante a defesa dos danos extrapatrimoniais pela doutrina já com fundamento no Código Civil de 1916<sup>166</sup>, foi com a Constituição de 1988 que as teses contrárias

---

<sup>160</sup> Idem, p. 105.

<sup>161</sup> NORONHA, F. **Responsabilidade...**, p. 20.

<sup>162</sup> SEVERO, Sérgio. **Os danos extrapatrimoniais**, p. 43.

<sup>163</sup> Idem, p. 146.

<sup>164</sup> BITTAR, Carlos Alberto. **Reparação civil por danos morais**, p. 76.

<sup>165</sup> SEVERO, S. Idem, p. 61. O autor faz um estudo detalhado acerca das correntes doutrinárias contrárias à indenização por danos morais, inclusive apresentando (e refutando) os argumentos então utilizados.

<sup>166</sup> BITTAR, C. A. Idem, p. 105. O autor faz um extenso estudo sobre a legislação brasileira sobre o tema, do ponto de vista histórico. Ainda, segundo Sérgio Severo, “a satisfação dos danos extrapatrimoniais era um tema ainda incipiente no direito anterior ao Código Civil: porém, já àquela época alguns autores a mencionavam” (idem, p. 74).

foram vencidas. Conforme Bittar, “a Carta de 1988 sufragou a tese da reparabilidade dos danos morais, incluindo a matéria no texto sobre os direitos fundamentais da pessoa humana (art. 5.º)”<sup>167</sup>.

Com efeito, o inciso V do art. 5º, ao assegurar a “indenização por dano material, moral ou à imagem”, bem como o inciso X do mesmo dispositivo, prevendo a inviolabilidade da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem pessoal<sup>168</sup>, e assegurando “o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente da sua violação”, fizeram com que não restassem “dúvidas quanto à reparabilidade dos danos extrapatrimoniais decorrentes de lesão aos direitos da personalidade”<sup>169</sup>.

Por outro lado, “a lesão aos direitos da personalidade é apenas uma das fontes de danos extrapatrimoniais”. Indagando se “seria lícito considerar que, em face da Constituição, todos os danos extrapatrimoniais são indenizáveis no sistema jurídico brasileiro”, Sérgio Severo responde afirmativamente, afinal, “a menção expressa à satisfação dos danos extrapatrimoniais nos casos de ofensas aos direitos da personalidade não afasta a sua aceitação em outros casos”, mas, ao revés, “induz a ampla aplicabilidade da tese favorável à satisfação de tais prejuízos”<sup>170</sup>. Ainda, por força do § 2º do art. 5º da Constituição, “os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados”, o que reafirma a conclusão de Severo.

Da tese da não-reparabilidade do dano moral, passou-se ao entendimento de que seria indenizável, desde que acompanhado de dano patrimonial, para, enfim, o Judiciário reconhecer a sua autonomia como dano ressarcível<sup>171</sup>.

No plano infraconstitucional, são marcos legislativos relevantes o Código de Defesa do Consumidor, que prevê expressamente a reparabilidade dos danos morais (art. 6º, VI), e o Código Civil<sup>172</sup>, que merece transcrição na íntegra:

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.

---

<sup>167</sup> Idem, p. 108.

<sup>168</sup> “o dano à *imagem* não constitui um *tertium genus*, mas uma categoria de dano extrapatrimonial” (SEVERO, S. Idem, p. 89, grifos originais).

<sup>169</sup> Idem, p. 90.

<sup>170</sup> Idem, ibidem.

<sup>171</sup> BRAGA NETTO, Felipe Peixoto. **Manual de direito do consumidor**: à luz da jurisprudência do STJ, p. 141.

<sup>172</sup> Idem, p. 140.

Com este aparato legal, constitucional e infraconstitucional, são ressarcíveis todos os danos extrapatrimoniais, dentre eles o dano moral, mesmo os que não são expressamente previstos (como é o caso do dano estético). Foram necessárias previsões legais para a garantia da sua ressarcibilidade, todavia, não é sem razão que ensina Caio Mário Pereira que “o fundamento da reparabilidade pelo dano moral”, e, por via de consequência, das demais afrontas à personalidade individual, “está em que, a par do patrimônio em sentido técnico, o indivíduo é titular de direitos integrantes de sua personalidade, não podendo conformar-se a ordem jurídica em que sejam impunemente atingidos”<sup>173</sup>. A proteção de direitos inerentes ao ser humano simplesmente por sua condição humana não pode ser restrita às previsões legais explícitas, pois, nesse caso, a proteção será insuficiente.

Hoje, dano moral é dano autônomo, amplamente indenizável, sem mais resistências doutrinárias ou jurisprudenciais – o mesmo, porém, não ocorre com todas as modalidades de danos extrapatrimoniais. Resta, todavia, caracterizar o dano moral, pois, sem dar a ele uma noção, não será possível distingui-lo do dano estético.

Em sentido amplo, conforme já estudado, dano moral é empregado como sinônimo de dano extrapatrimonial, embora esta não seja a melhor técnica<sup>174</sup>. Dano extrapatrimonial é um grande gênero, dentro do qual o dano moral (bem como o dano estético) está inserido, como espécie.

Ainda assim, o conceito mais comum de dano moral é o mesmo do dano extrapatrimonial, como aquele elaborado por Francisco Amaral, para quem “dano moral é a lesão a direito personalíssimo produzida ilicitamente por outrem”. Adiciona o autor que o dano moral “não afeta, *a priori*, o patrimônio do lesado, embora nele possa a vir repercutir”<sup>175</sup>.

No mesmo sentido, Clayton Reis entende que “a ideia-força contida na expressão ‘dano moral’ consiste na ofensa a um bem de natureza não patrimonial”<sup>176</sup>. Explica o autor que

estamos perante um dano de inestimável valor da pessoa, a merecer a indenização equivalente no caso das ofensas perpetradas aos seus sentimentos e valores. São danos extrapatrimoniais porque não

<sup>173</sup> PEREIRA, Caio Mário. **Responsabilidade civil**, p. 54.

<sup>174</sup> NALIN, P. R. R. **Descumprimento do contrato...**, p. 104.

<sup>175</sup> AMARAL, F. **Direito civil: ...**, p. 544.

<sup>176</sup> REIS, C. **Dano...**, p. 383.

interferem nos bens patrimoniais da vítima. Mas se trata da maior lesão perpetrada contra os seres humanos, porque nada nos fere de forma tão profunda como aquelas agressões que atingem nossa região mais nobre, retratada nos seus ferimentos e valores que estão conformes com a razão e o sentido da existência física e espiritual do ser humano.<sup>177</sup>

Merece menção o entendimento de Maria Celina Bodin de Moraes, que sustenta que o dano moral não pode ser reduzido a entendimentos que o relacionem aos direitos da personalidade ou a direitos subjetivos, patrimoniais ou não. Para ela, trata-se “sempre de violação da cláusula geral de tutela da pessoa humana, seja causando-lhe um prejuízo material, seja violando direito (extrapatrimonial) seu”<sup>178</sup>. O dano moral simboliza, então, perturbação ou mal evidente à dignidade de um indivíduo<sup>179</sup>. Prossegue a autora afirmando que

a importância de conceituar o dano moral como a lesão à dignidade humana pode ser medida pelas conseqüências que gera, a seguir enunciadas. Assim, em primeiro lugar, toda e qualquer circunstância que atinja o ser humano em sua condição humana, que (mesmo longinquamente) pretenda tê-lo como objeto, que negue a sua qualidade de pessoa, será automaticamente considerada violadora de sua personalidade e, se concretizada, causadora de dano moral a ser reparado. Acentue-se que o dano moral, para ser identificado, não precisa estar vinculado à lesão de algum ‘direito subjetivo’ da pessoa da vítima, ou causar algum prejuízo a ela. A simples violação de uma situação jurídica subjetiva extrapatrimonial (...) em que esteja envolvida a vítima, desde que merecedora da tutela, será suficiente para garantir a reparação.<sup>180</sup>

Como se vê, a maioria da doutrina aplica como conceito de dano moral aquele dano em que o bem ofendido tem natureza extrapatrimonial. A perspectiva de Maria Celina Bodin de Moraes é de extrema relevância, contudo, adotar essa compreensão acerca do dano moral não seria a mais adequada na análise do dano estético – ao menos quanto à sua cumulação com o dano moral.

O melhor entendimento, para os fins aqui colimados, é o de Sérgio Severo. Conforme já afirmado, o dano extrapatrimonial, para o autor, “é a lesão de interesse sem expressão econômica”<sup>181</sup>, terminologia mais correta que dano moral, que seria, em verdade, dano moral *lato sensu*. Isso porque o dano moral *stricto sensu* “é o tipo

<sup>177</sup> Idem, p. 384.

<sup>178</sup> MORAES, M. C. B. de. **Danos à pessoa...**, p. 184.

<sup>179</sup> Idem, ibidem.

<sup>180</sup> Idem, p. 188.

<sup>181</sup> SEVERO, S. **Os danos...**, p. 43



mais conhecido de dano extrapatrimonial, correspondendo ao sofrimento físico e aos efeitos psicológicos sofridos pela vítima de uma ofensa”<sup>182</sup>. Vale dizer, mais correto é designar o dano moral com esse sentido – ficando então subentendido que se trata do dano moral *stricto sensu* –, deixando para as ofensas não patrimoniais gerais a expressão dano extrapatrimonial. Nas palavras do autor,

a satisfação do dano moral *stricto sensu* (*pretium doloris*) é hoje admitida no direito brasileiro, não devendo, contudo, ser confundida com a categoria dos danos morais em sentido amplo, que preferimos designar dano extrapatrimonial, uma vez que o *pretium doloris* contém um requisito que nem sempre está presente no gênero de que é espécie, a dor.<sup>183</sup>

Daqui em diante, portanto, ao se tratar de “dano moral”, será o “dano moral *stricto sensu*” descrito por Severo, aquele que necessariamente envolve dor e sofrimento psicológico, não obstante a doutrina majoritária empregar a expressão em seu sentido lato, como sinônima de dano extrapatrimonial. Tal raciocínio é que permite, inclusive, a diferenciação do dano moral em relação ao dano estético, pois ambos são modalidades de danos extrapatrimoniais, assim como diversas outras ofensas<sup>184</sup>.

### 3.2.3 – Classificação dos danos – novas propostas

Para que se possa prosseguir na análise do dano estético, e, principalmente, diferenciá-lo do dano moral, cabe ainda analisar duas novas propostas de classificação dos danos. A primeira foi proposta por Bruno Oliveira Maggi, em artigo intitulado “Nova proposta de classificação do dano no direito civil”<sup>185</sup>.

<sup>182</sup> Idem, p. 146.

<sup>183</sup> Idem, p. 148.

<sup>184</sup> A título exemplificativo, podemos citar o dano de lazer, o dano sexual e o dano-morte, que são alguns danos analisados por Severo (idem, p. 153 e ss.).

<sup>185</sup> MAGGI, Bruno Oliveira. Nova proposta de classificação do dano no direito civil. **Revista de direito privado**, n. 32, ano 8, p. 32-54, out.-dez./2007

Maggi estabelece duas modalidades de classificação. A primeira refere-se ao âmbito da lesão (a), ou seja, o bem ofendido, a segunda, aos efeitos (b), ou seja, a consequência da lesão<sup>186</sup>.

Quanto ao âmbito da lesão (a), poderá ser dano à pessoa natural (a.I), dano à sociedade ou à coletividade (a.II) ou dano à pessoa jurídica (a.III).

O dano à pessoa natural (a.I) “é aquele cuja lesão recai sobre qualquer indivíduo, direta ou indiretamente (dano em ricochete) e pode atingir uma das suas três esferas de influência”. Se atingir o patrimônio tangível, será dano patrimonial (a.I.i); se atingir a esfera psíquica individual, será dano psíquico (a.I.ii), ou moral *stricto sensu* (é o que “afeta o espírito da vítima, ofendendo a sua auto-estima, prejudicando o desenvolvimento da sua capacidade mental ou o correto discernimento da realidade”<sup>187</sup>, como é o caso da morte de um filho); se, porém, atingir um direito de personalidade, será dano à personalidade (a.I.iii).

Os danos à personalidade (a.I.iii) “compreendem o patrimônio intangível do indivíduo, ferindo a honra, o nome, a privacidade e a imagem (...), incluídos também os direitos à produção intelectual”. Com efeito, “as espécies dessa classe de dano são ilimitadas, visto que o rol dos direitos de personalidade é meramente exemplificativo”. São exemplos o dano biológico (a.I.iii-1) – “dano que atinge o corpo da pessoa, prejudicando a sua saúde a integridade física”, podendo “ser um dano às partes externas ou internas do corpo” –, o dano estético (a.I.iii-2) – “dano que também atinge o corpo da pessoa, mas ao invés de prejudicar a sua saúde ou funcionamento, causa uma modificação na beleza e chega até mesmo a transfigurar a imagem externa do indivíduo” –, o dano ao nome e à honra (a.I.iii-3) – “prejuízo causado à imagem da pessoa perante a sociedade (...) que pode ser atingido pela ofensa de outras características pessoais além do nome e da honra” –, o dano à privacidade (a.I.iii-4) – “lesão que atenta contra a vida privada da pessoa, podendo atingir também a sua intimidade” – e o dano à produção do intelecto (a.I.iii-5) – “prejuízos causados às obras produzidas por determinada pessoa, tais como livros,

---

<sup>186</sup> “Essa distinção entre os dois planos do dano é essencial para se pensar em uma classificação que consiga incluir dentre as espécies previstas todas as situações de fato. Ademais, essa linha de raciocínio também elimina a problemática vista por alguns autores de se conceder uma indenização material a um dano moral e vice-versa” (idem, p. 47).

<sup>187</sup> Idem, p. 48 e ss.

quadros, esculturas, filmes, invenções ou qualquer outro feito”<sup>188</sup> –, além de outras modalidades de lesões extrapatrimoniais, conforme já afirmado.

Os danos à sociedade (a.II) são aqueles “cuja relevância é tão grande que eles causam desconforto para toda a população, não apenas para os particulares envolvidos na relação jurídica”. Nesses casos, “toda a sociedade sofre uma perda de segurança e de tranqüilidade, ocorrendo uma diminuição geral do bem estar”. Dividem-se em dano patrimonial (a.II.i), que “é aquele que atinge diretamente um bem pertencente à sociedade, seja ele tangível ou não, cuja proteção tem um caráter difuso e não se vincula diretamente a um órgão ou pessoa jurídica de direito público”, como ocorre com “os danos causados a bens de uso comum”, e dano institucional (a.II.ii), “identificado nas lesões produzidas contra os próprios fundamentos da nação, tais como a liberdade, a propriedade ou o sentimento patriótico”, como ocorre com “atentados deflagrados pelas organizações criminosas que conseguem impor o toque de recolher a comunidades e até mesmo a cidades inteiras”, ou ataques “à bandeira ou demais símbolos ou heróis nacionais”<sup>189</sup>. O dano patrimonial à sociedade subdivide-se, ainda, em cultural e artístico (a.II.i-1), ambiental (a.II.i-2) ou histórico (a.II.i-3).

Ainda quanto ao âmbito da lesão há o dano à pessoa jurídica (a.III), que pode ser ofensa ao patrimônio tangível (a.III.i), que “reúne as lesões sofridas pelos bens materiais das pessoas jurídicas de direito público ou privado, sejam eles móveis ou imóveis”, ou ao patrimônio intangível (a.III.ii), que refere-se “aos bens imateriais das empresas, tais como o nome, a marca ou até mesmo a clientela, que também faz parte do seu aviamento”<sup>190</sup>.

No que se refere ao âmbito dos efeitos (b), Maggi faz uma bipartição entre dano material (b.I) e dano moral ou imaterial (b.II), a depender da consequência da ofensa, se material ou imaterial. O dano material subdivide-se, ainda, em dano emergente (b.I.i) e lucro cessante (b.I.ii), conforme já estudado. O dano moral, nessa classificação, “pode existir no caso da lesão gerar um sofrimento íntimo a uma das vítimas”<sup>191</sup>, na noção de dano moral também já analisada.

Para resumir, portanto, a classificação de Maggi é elaborada a partir de dois pontos de vista. Quanto ao âmbito da lesão, é tripartida. Pode ser dano à pessoa,

---

<sup>188</sup> Idem, p. 48.

<sup>189</sup> Idem, p. 49-50.

<sup>190</sup> Idem, p. 49.

<sup>191</sup> Idem, p. 51.

que se divide em dano patrimonial, dano psíquico e dano à personalidade (que, exemplificativamente, pode ser biológico, estético, ao nome e à honra, à privacidade e às produções do intelecto); ou dano à sociedade (ou à coletividade), que também se divide em institucional e patrimonial (que pode ser cultural e artístico, ambiental ou histórico); ou ainda dano à pessoa jurídica, dividindo-se em lesão ao patrimônio tangível e lesão ao patrimônio intangível. Quanto ao âmbito dos efeitos, a classificação é bipartida em dano material, que se divide em dano emergente e lucro cessante, e dano moral ou imaterial.

Outro autor que faz uma classificação diferenciada, e também relevante para o objeto de estudo, é Eneas de Oliveira Matos. O autor critica a doutrina que estabelece uma bipartição dos danos entre patrimoniais e extrapatrimoniais, sendo patrimoniais aqueles em que a ofensa implica em diminuição do patrimônio do lesado, e extrapatrimoniais quaisquer outros danos sem repercussão econômica<sup>192</sup>. Tal abordagem “atende a uma concepção de patrimônio – propriedade – como elemento fundamental do direito, na medida em que utiliza tal bem jurídico como critério para distinção dos danos”. Não é sem razão: adotar como critério classificatório a repercussão do dano, se patrimonial ou não, é análise diametralmente oposta àquela pautada na repersonalização do Direito Civil.

Nesse ínterim, “para corretamente tratar dos danos causados à pessoa humana, faz-se mister lembrar que os danos, em primeiro lugar, devem ser classificados conforme a natureza do bem atingido, ou seja, em *danos a coisas* e *danos à pessoa humana*”. Para Matos, “essa classificação atende à possibilidade de ocorrência de danos patrimoniais e extrapatrimoniais seja para o caso de ofensa a uma coisa, seja para o caso, mais evidente, de também danos patrimoniais e extrapatrimoniais em ofensa à pessoa humana”. Ou seja, é nessa abordagem que temos danos materiais (a coisas) extrapatrimoniais e danos pessoais patrimoniais: “se a reparação do *dano à coisa* pode ser (i.) patrimonial e (ii.) extrapatrimonial, o mesmo, e de uma forma bem mais nítida, ocorre com o *dano à pessoa*, que pode ser também patrimonial e extrapatrimonial”<sup>193</sup>.

A classificação proposta visa a promoção da dignidade da pessoa humana como norte da reparação civil. Classificando-se os danos conforme o seu aspecto patrimonial ou não, é notório que estamos

---

<sup>192</sup> MATOS, E. de O. **Dano moral e...**, p. 59.

<sup>193</sup> Idem, p. 60 e ss., grifos originais.

alocando o patrimônio como fator principal da relação jurídica da reparação de dano. Entretanto, não se pode mais estar de acordo com essa interpretação. É a pessoa humana, e assim o *dano à pessoa*, o grande vértice da responsabilidade civil.<sup>194</sup>

Portanto, os danos podem ser divididos em danos à pessoa (ou corporais) e danos a coisas (ou atípicos, ou ainda não-corporais). Os danos à pessoa podem ser patrimoniais ou extrapatrimoniais, ocorrendo o mesmo com os danos à coisa<sup>195</sup>. Esta será a classificação aqui adotada, por ser a que melhor atende aos interesses e direitos da pessoa humana, ou seja, a que se mostra mais coerente com a ótica da repersonalização.

E o dano estético? Trata-se de dano à pessoa e extrapatrimonial<sup>196</sup>. A próxima tarefa é diferenciar dano estético de dano moral.

#### 3.2.4 – *Dano estético versus dano moral*

Dano estético pode ou não ser dano moral, a depender da concepção adotada de dano moral. Entendendo-se dano moral como sinônimo de dano extrapatrimonial – o que, reitere-se ainda mais uma vez, não é tecnicamente correto –, dano estético seria dano moral. Por outro lado, adotando-se o conceito estrito de dano moral, como espécie do gênero dano extrapatrimonial, ele não se confunde com o dano estético, que também é espécie do mesmo gênero. A consequência prática é que, nessa linha de raciocínio, eles poderão cumular, se advindos do mesmo fato.

O direito fundamental de reparação dos danos causados à pessoa humana, interpretado em toda a sua extensão, permite inegavelmente a reparação autônoma dos danos morais e estéticos oriundos do mesmo evento, tendo em vista a sua característica de abarcar a máxima proteção dos elementos da integridade da pessoa humana, assim, integridade moral e integridade física, como bens juridicamente tutelados independentes.<sup>197</sup>

---

<sup>194</sup> Idem, p. 65.

<sup>195</sup> Idem, p. 64.

<sup>196</sup> “(...) os danos à pessoa extrapatrimoniais podem ser divididos em danos estéticos (quando ofensa contra a integridade física), morais (quando, contra a integridade moral) e psíquicos (quando, contra a integridade psíquica)” (idem, p. 109).

<sup>197</sup> Idem, p. 53.

Em outras palavras, em virtude da cláusula geral de tutela da pessoa humana, a proteção à pessoa humana constitucionalmente imposta é a mais ampla possível, de modo a abarcar quaisquer modalidades de danos, patrimoniais e extrapatrimoniais. Tal raciocínio, tendo como ponto de partida explícito a repersonalização, desemboca na conclusão de que negar indenizações a danos extrapatrimoniais diversos é violar dispositivos constitucionais. É imperativo constitucional a máxima proteção à pessoa humana. Em havendo, em decorrência de um só fato, várias modalidades de danos, cada um deles diferentes entre si, cada dano deverá ser ressarcido de forma autônoma. Raciocínio diverso, ou seja, restritivo, implica inconstitucionalidade.

Os fundamentos para diferenciar dano estético de dano moral são variados, todavia, nesse caso, como se trata de dano à pessoa (portanto, da mais alta relevância), mais importante que o fundamento é a conclusão, qual seja, da autonomia entre as espécies de lesões, o que tem como efeito prático a possibilidade de reparação cumulada.

Teresa Ancona Lopez defende a cumulabilidade entre os danos estético e moral, todavia, entende que dano estético é dano moral<sup>198</sup>. Afirma a autora ter certeza

de que o dano deformante à integridade física não é igual a qualquer outro tipo de dano moral; é, sem dúvida, a mais grave e mais violenta das lesões à pessoa, porque, além de gerar sofrimento pela transformação física (dano moral objetivo), o que não precisa ser provado, porque ninguém duvida das tristezas e humilhações pelas quais passa uma pessoa que, por exemplo, perdeu uma perna, gera outro dano moral, que ao primeiro se soma, que é o dano moral à imagem social.<sup>199</sup>

Para a autora, dano moral é gênero que se divide em três espécies. A primeira espécie é o dano moral objetivo (1), que ofende “os direitos da pessoa tanto no seu aspecto privado, ou seja, nos seus direitos da personalidade (...), quanto no seu aspecto público (como direito à vida, à liberdade, ao trabalho), assim como nos direitos de família”. Tal modalidade de dano moral se presume, sendo desnecessária a produção de prova: “não é preciso provar, por exemplo, que ficar sem um braço,

---

<sup>198</sup> LOPEZ, T. A. **O dano...**, p. 163.

<sup>199</sup> Idem, *ibidem*.

ter as pernas amputadas ou ficar com o rosto cheio de cicatrizes causa grandes sofrimentos e humilhações”. Já o dano moral subjetivo (2) “é o *pretium doloris* propriamente dito, o sofrimento d’alma, pois a pessoa foi ofendida em seus valores íntimos, nas suas afeições”. É o que ocorre, por exemplo, no “caso do sofrimento dos pais pela perda do filho amado, ou da mulher que se vê abandonada pelo marido”. Diz a autora que “este tipo de sofrimento integra e é absorvido pelos danos morais à pessoa, mas podem se constituir em dano autônomo, *quando somente a dor está sendo objeto de reparação*”. Por fim, o dano moral à imagem social (3) refere-se ao dano em virtude do qual o lesado é visto pelas outras pessoas de forma diferente, negativa. Nesse caso, “por causa da desfiguração estética, a pessoa pode não ter a mesma aceitação social e até causar repulsa, o que também vai ser fonte de grandes desgostos e sofrimentos”. Em tal ofensa, “o dano moral existe porque o sofrimento existe não só por causa dos aleijões, das desfigurações e doenças, mas também porque no meio social sua imagem mudou, levando a uma dupla desgraça”<sup>200</sup>.

Sendo dano estético dano moral, para Lopez, dano estético gera dano moral objetivo e dano moral à imagem social. A base legal para cumular os danos estético e moral é o inciso V do art. 5º da CR, ao permitir reparação para dano material, moral e à imagem. Trata-se da imagem no sentido da forma como o indivíduo é visto pela sociedade, por isso sua cumulabilidade:

(...) não só é possível, mas principalmente justa, a cumulação do dano estético com o dano moral por serem dois tipos diferentes de danos morais à pessoa, ou seja, atingem bens jurídicos diferentes. O *dano estético* (dano físico) é *dano moral objetivo* que ofende um dos direitos da personalidade, o direito à integridade física. Não precisa ser provado, é o *damnum in re ipsa*. O *sofrimento e a dor integram esse tipo de dano*. O *dano moral* é o *dano à imagem social, à nova dificuldade na vida de relação, o complexo de inferioridade na convivência humana*.<sup>201</sup>

Teresa Ancona Lopez, portanto, entende que dano estético é dano moral, podendo haver cumulação porque há ofensa moral e ofensa à imagem – os fundamentos, portanto, são diversos.

<sup>200</sup> Idem, p. 28 e ss., grifos originais.

<sup>201</sup> Idem, p. 165, grifos originais.

É entendimento semelhante ao do desembargador Sérgio Cavalieri Filho, que, como julgador, decide pela cumulação entre os danos, todavia, como doutrinador, é contrário:

Embora tenha acolhido esse entendimento (de que dano estético pode cumular com dano moral) como julgador para evitar desnecessários recursos especiais, em sede doutrinária continuo convicto de que o dano estético é modalidade do dano moral e que tudo se resume a uma questão de arbitramento. Em razão da sua gravidade e da intensidade do sofrimento, que perdura no tempo, o dano moral deve ser arbitrado em quantia mais expressiva quando a vítima sofre deformidade física.<sup>202</sup>

De todo modo, para Lopez, sendo duplo o sofrimento, deverá ser dupla também a indenização: por dano estético, referente ao dano moral objetivo em que há lesão a direito da personalidade (direito à integridade física), e ao dano moral, referente ao dano à imagem social. É relevante mencionar que, na sua visão, “a cumulação do dano estético com o dano moral só deverá acontecer em situações graves, ou seja, no caso de deformações ou desfigurações que acarretem vergonha para a vítima e, infeliz e erroneamente, sua rejeição no meio social”<sup>203</sup>.

A Súmula n.º 37 do STJ, publicada em 17 de março de 1992, estabeleceu que “são cumuláveis as indenizações por dano material e dano moral oriundos do mesmo fato”. Este foi, então, um primeiro marco a partir do qual um mesmo evento pode provocar mais de uma espécie de dano, surgindo verbas autônomas e cumuláveis<sup>204</sup>.

Foi, porém, em agosto de 2009, que a grande mudança ocorreu. Em tal data, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n.º 387, pela qual “é lícita a cumulação das indenizações de dano estético e dano moral”.

Em um dos recursos que serviu de base para a edição da súmula, o STJ avaliou um pedido de indenização decorrente de acidente de carro em transporte coletivo. Um passageiro perdeu uma das orelhas na colisão e, em consequência das lesões sofridas, ficou afastado das atividades profissionais. Segundo o Tribunal, presente no caso o dano moral e estético, deve o passageiro ser indenizado de forma ampla (REsp 49.913).<sup>205</sup>

<sup>202</sup> CAVALIERI FILHO, S. **Programa de...**, p. 106.

<sup>203</sup> LOPEZ, T. A. *Idem*, p. 166.

<sup>204</sup> MATOS, E. de O. **Dano moral e...**, p. 167.

<sup>205</sup> Matéria publicada no site do STJ, intitulada “Acumulação de dano estético com moral: uma realidade no STJ”, em 15 de novembro de 2009. Disponível em:



O entendimento do STJ, hoje, conforme se verá em maiores detalhes, é no sentido de que danos estético e moral podem cumular, desde que seja “possível identificar claramente as condições justificadoras de cada espécie”<sup>206</sup>.

Flávio Tartuce e Giselle Câmara Groeninga abordam a responsabilidade civil a partir da psicanálise, em especial no que tange ao dano à integridade psíquica. Quanto ao dano estético, relaciona-se ao direito à integridade psicofísica, entendendo os autores que

o dano estético seria um desdobramento do direito à integridade e há, no nosso entender, legitimidade em considerá-lo uma terceira modalidade de dano sem incorrer na dissociação mente-corpo. Pelo contrário, justamente por entender a existência desta continuidade, recordemos que, segundo Freud, o ego é, antes de mais nada, um ego corporal, e, dada a importância que têm a auto-imagem e auto-estima, aspectos do ego, para a personalidade, é que o dano estético ganha em importância.<sup>207</sup>

Seria cumulável com o dano moral, portanto, pelo simples fato de constituírem danos diversos, sendo o dano estético um *tertium genus*.

Eneas de Oliveira Matos<sup>208</sup> divide em seis fases a evolução da jurisprudência brasileira quanto aos danos indenizáveis. A primeira fase refere-se ao período entre a promulgação do CC/16 até a década de 1960, em que era admitida apenas a reparação por danos patrimoniais. Após a década de 60, excepcionalmente passou a ser admitida também a indenização por danos extrapatrimoniais, desde que pedida pela vítima. Foi apenas após a atual Constituição, embasando-se também na Súmula n.º 37 do STJ (terceira fase), que os magistrados começaram a admitir a reparação autônoma de danos patrimoniais e extrapatrimoniais. Até 1995, na quarta fase, eram admitidos apenas os danos patrimoniais e os danos morais, sendo negadas as indenizações por danos

---

<[http://www.stj.jus.br/portal\\_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=398&tmp.texto=94642](http://www.stj.jus.br/portal_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=398&tmp.texto=94642)>. Acesso em: 15 de novembro de 2012.

<sup>206</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (4ª Turma). Recurso especial n.º 711720-SP. Recorrente: José dos Santos Cabral. Recorrido: MRS Logística S/A. Relator: Min. Aldir Passarinho Júnior. Data do julgamento: 24/11/2009. Publicada em: 18/12/2009. Esse entendimento é seguido majoritariamente pela jurisprudência do STJ e também pelos demais magistrados de tribunais e de primeiro grau.

<sup>207</sup> TARTUCE, Flávio; GROENINGA, Giselle Câmara. **O dano à integridade psíquica. Uma análise interdisciplinar**, p. 162.

<sup>208</sup> MATOS, E. de O. Idem, p. 219-220.

estéticos, que estariam englobados nos danos morais. Na quinta fase, de jurisprudência recente, após 1996, finalmente passou-se a admitir a reparação autônoma entre danos patrimoniais, materiais e estéticos. Hodiernamente (sexta fase), a doutrina estabelece cada vez mais novas modalidades de danos, todavia, a jurisprudência pouco avançou: admite danos patrimoniais, morais para a própria vítima, morais à pessoa jurídica, morais como dano em ricochete e estéticos para a própria vítima. Porém, nega reparação por: danos biológicos (são reparados como danos estéticos), danos existenciais (são reparados como danos moral, material ou mesmo estéticos), danos à vida de relação (são considerados danos morais), danos psíquicos (reparados como dano moral e dano material), danos à saúde ou funcionais (reparados como danos moral e estético) e danos à sexualidade e reprodução (reparados como danos moral, material e estéticos).

De todo modo, danos morais e danos estéticos (e, também, danos patrimoniais) podem cumular, seja pelo embasamento constitucional da reparação ampla à pessoa humana, seja pela legislação infraconstitucional, seja pela recente Súmula do STJ, ou mesmo pela jurisprudência amplamente majoritária nesse sentido.

Mais uma vez, Eneas de Oliveira Matos estabelece uma série de fundamentos para defender a autonomia entre danos morais e danos estéticos, que merecem estudo.

Diz o autor que divergem os danos quanto ao bem juridicamente tutelado: para o dano moral, é a integridade moral; para o dano estético, é a integridade física. Quanto à forma de reparação, também será diversa: arbitrada pelo juiz conforme a sua experiência, objetivando a compensação do lesado e a punição do lesante, no caso do dano moral; arbitrada pelo juiz de acordo com o grau da modificação física operada pela ofensa e explicada na perícia médica, no caso do dano estético<sup>209</sup>. Como consequência da forma de reparação, “enquanto o dano estético é passível de apreciação objetiva, o dano moral padece de análise de caráter subjetivo, casuístico”<sup>210</sup>, afinal, apenas o primeiro pode ser percebido visualmente e comprovado por prova pericial.

Como consequência do que entende como bens envolvidos, os fundamentos legais adotados por Matos para cumularemos danos moral e estético são

---

<sup>209</sup> Idem, p.167.

<sup>210</sup> Idem, p. 169.

absolutamente diferentes daqueles invocado por Lopez. Enquanto a autora fundamenta a cumulação dos danos estéticos com os danos morais pelo mesmo inciso V do art. 5º da Constituição, referindo-se ao “dano à imagem” do dispositivo constitucional como dano estético<sup>211</sup>, Matos afirma que os fundamentos constitucionais do dano estético são os arts. 6º e 196 do Texto Maior, ou seja, o direito à saúde é que serve de amparo à proteção da integridade física pessoal. Para o dano moral, seriam os incisos V e X do art. 5º da Constituição<sup>212</sup>. Já no Código Civil, o dano moral é previsto nos arts. 186 e 927, enquanto que o dano estético é previsto na expressão “algum outro prejuízo” do art. 949<sup>213</sup> - no mesmo sentido entende Sílvio Rodrigues<sup>214</sup>.

Ainda, entender dano estético como dano moral revela conexão com uma classificação pautada em uma dicotomia reducionista já superada, entre danos materiais e danos morais<sup>215</sup>. Nessa mesma lógica, o centro da responsabilidade civil era a ação humana, e não o dano, que é o elemento hoje objeto de maiores estudos<sup>216</sup>.

Outrossim, se cumularem “o dano estético é *dano-causa*, enquanto que o dano moral é *dano-conseqüência*; de forma que ocorrida uma transformação na integridade física, tal modificação *causa* uma *conseqüência* que é um abalo psíquico”<sup>217</sup>. Nesse sentido, os dois danos, mesmo se oriundos do mesmo fato, poderão ter suas conseqüências identificadas separadamente (de um lado, a lesão física, de outro, a psicológica) – e é isso que efetivamente importa para diferenciá-los no caso concreto<sup>218</sup>. Não haverá, pois, *bis in idem*<sup>219</sup>.

De forma resumida, são esses os argumentos utilizados por Eneas de Oliveira Matos para distinguir dano estético de dano moral. Entende que, se forem considerados danos diversos – espécies do gênero dano extrapatrimonial –, poderão cumular, sendo esta a visão que mais se coaduna com a constitucionalização do Direito Civil, independentemente da recente Súmula n.º 387.

<sup>211</sup> LOPEZ, T. A. *Idem*, p. 165.

<sup>212</sup> MATOS, E. de O. *Idem*, p. 255.

<sup>213</sup> *Idem*, p. 254.

<sup>214</sup> RODRIGUES, Sílvio. **Direito civil**: responsabilidade civil, volume 4, p. 237.

<sup>215</sup> MATOS, E. de O. *Idem*, p. 171.

<sup>216</sup> *Idem*, p. 172-173.

<sup>217</sup> *Idem*, p. 176, grifos originais.

<sup>218</sup> NADER, P. **Curso de...**, p. 93.

<sup>219</sup> *Idem*, p. 177.

Como o entendimento do autor é pautado na constitucionalização do Direito Civil, é o que mais se aproxima da presente abordagem. Vale dizer, ao separar as modalidades de danos extrapatrimoniais, valorizando a máxima proteção à pessoa humana, conforme dita a Constituição, a perspectiva de Eneas de Oliveira Matos é a mais apropriada para o presente trabalho, na ótica da repersonalização.

Uma última vez, antes de prosseguir e estudar alguns casos concretos: dano estético e dano moral podem cumular porque são danos autônomos, duas espécies do mesmo gênero, dano extrapatrimonial.

### 3.3 – DELINEANDO A TEORIA

O escopo desta parte do trabalho não é estabelecer um rol taxativo das hipóteses das quais pode surgir um dano estético. Conforme já foi mencionado, a responsabilidade civil é uma área na qual a jurisprudência ganha ainda mais força, em virtude, principalmente, das suas cláusulas gerais e dos escassos artigos do Código Civil disciplinando a matéria (sem referência expressa à lesão à integridade física). Não se trata, tampouco, de utilizar o método indutivo para a análise do tema. O objetivo é exemplificar as hipóteses, clarificar a teoria que até então foi abordada, mediante exemplos. É aqui que o conceito e os requisitos anteriormente analisados tomarão concreitude.

Conforme menciona Teresa Ancona Lopez, o dano estético pode advir de contrato ou de responsabilidade extracontratual<sup>220</sup>. A autora faz o que chama de um “exame de algumas situações concretas que podem dar origem a danos estéticos”. Explica que pode decorrer de acidentes (i), causados por menores, pela ruína de edifícios, pelas coisas lançadas ou caídas, por automóveis ou por animais; pode resultar de atos criminosos (ii); pode ser cometido por agentes do Poder Público (iii); pode ser resultado de acidente de trabalho (iv); pode ser cometido por médico no exercício de sua função (v), em virtude de operações terapêuticas, cirurgias estéticas, tratamentos etc.; bem como pode ser cometido por demais profissionais (vi), como farmacêuticos, enfermeiros, dentistas, cabeleireiros, pedicuros,

---

<sup>220</sup> LOPEZ, T. A. **O dano...**, p. 65.

massagistas, esteticistas etc.<sup>221</sup>. Menciona, por fim, a possibilidade de ocorrência de dano estético em virtude de autolesão, conduta que não teria consequências na esfera civil<sup>222</sup>.

Não é necessário analisar profundamente a casuística, pois incidirão as regras gerais da responsabilidade civil. No entanto, é pertinente elaborar uma sucinta análise de como tem decidido o Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, nos acórdãos publicados em 2012, bem como decisões de relevância teórica no Superior Tribunal de Justiça.

Estando o trânsito no cotidiano das pessoas, envolvendo vários riscos, não são raras as decisões referentes a dano estético decorrente de acidente no trânsito:

APELAÇÃO CÍVEL - ACIDENTE DE TRÂNSITO - INVALIDEZ PERMANENTE - SEGURO OBRIGATÓRIO - DPVAT - PROVA PERICIAL - ATESTANDO DANO ESTÉTICO APARENTE, SEM LIMITAÇÃO DE MOVIMENTOS - SENTENÇA REFORMADA. Conforme verifica-se dos documentos constantes nos autos, não comprovou o autor invalidez permanente que justifique o pagamento do teto máximo indenizável em caso de invalidez, devendo ser reformada a decisão singular. Vislumbra-se da prova documental carreada, no que tange a debilidade permanente do postulante, a informação de dano estético aparente, devido a cicatriz cirúrgica, sem contudo haver limitação funcional do membro. RECURSO ADESIVO - CERCEAMENTO DE PROVA - AFASTADO - PROVA PERICIAL REALIZADA PELO INSTITUTO MÉCIDO LEGAL DE APUCARANA. Destarte, sem razão o autor, quanto a ocorrência de cerceamento de prova, pois realizada perícia médica pelo Instituto Médico Legal, com informação bastante de seu estado de saúde, respondendo inclusive aos quesitos formulados na inicial, não havendo que se falar em cerceamento de prova. INVERSÃO DO ÔNUS SUCUMBENCIAL - ACOLHIMENTO - RECURSO SEGURADORA/RÉ. Diante do acolhimento da tese da seguradora, ora apelante, deve ser invertido o ônus da sucumbência, condenando o autor ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios. APELAÇÃO PROVIDA. RECURSO ADESIVO DESPROVIDO.<sup>223</sup>

Como se vê, foi necessária a produção de prova pericial que atestasse a lesão física, afastando a limitação de movimentos, mas declarando a ocorrência de dano estético.

---

<sup>221</sup> Idem, p. 78 e ss.

<sup>222</sup> Idem, p. 126-127.

<sup>223</sup> PARANÁ. Tribunal de Justiça (10ª Câmara Cível). Apelação Cível n.º 877.935-3, da comarca de Londrina – 10ª Vara Cível. Apelante: Mapfre Vera Cruz Seguradora S/A. Recurso adesivo: Adriano Madeira de Souza. Apelados: os mesmos. Relator: Des. Arquelau Araújo Ribas. Data do julgamento: 13/09/2012. Publicado em: 22/10/2012.

A cumulabilidade entre danos morais e estéticos, hoje, é aceita na jurisprudência majoritária, normalmente tendo por base a súmula n.º 387 do STJ<sup>224</sup>. Todavia, o TJ-PR entende que é requisito a comprovação do sofrimento psicológico:

APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE DE TRÂNSITO. DANO ESTÉTICO. NEXO CAUSAL. EXISTÊNCIA. DANO MORAL. CONDENAÇÃO. REDUÇÃO. VALOR RAZOÁVEL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO ADESIVO. NÃO PROVIDO. 1. Comprovado o nexo causal entre a fratura e o acidente de trânsito permanece a responsabilidade do causador do dano à reparação correspondente. 2. *A dor e sofrimento decorrentes do acidente ensejam a reparação por dano moral*, que deve ser fixada em valor razoável, com fundamento nas circunstâncias que envolvem as partes litigantes. 3. Os honorários advocatícios fixados em valor razoável não comporta redução. APELAÇÃO NÃO PROVIDA. RECURSO ADESIVO NÃO PROVIDO.<sup>225</sup> (grifo nosso)

No mesmo sentido, também a seguinte decisão:

APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE EM RODOVIA. INVASAO CONTRÁRIA. IMPRUDÊNCIA DO CONDUTOR. CARACTERIZADA. BOLETIM DE OCORRÊNCIA. CAUSA DETERMINANTE DO ACIDENTE. COMPROVADA. DANOS MORAIS E ESTÉTICOS. INDENIZAÇÃO DEVIDA. VALOR RAZOÁVEL. PENSÃO MENSAL. CONDENAÇÃO AFASTADA. LIDE SECUNDÁRIA. CONDENAÇÃO SOLIDARIEDADE. POSSIBILIDADE. DANOS MORAIS. DANOS PESSOAIS. 1. Age com imprudência o motorista que invade a pista contrária e atinge o veículo que trafega em sentido contrário, em sua mão regular de direção. 2. As cicatrizes decorrentes do acidente são passíveis de reparação por dano estético. 3. A dor e sofrimento decorrentes do acidente ensejam a reparação por dano moral. O valor arbitrado em atenção ao princípio da razoabilidade não comporta redução. 4. A ausência de redução da capacidade laborativa do autor impede a concessão de indenização correspondente a pensão mensal. 5. A seguradora, ao aceitar a denúncia e impugnar o mérito da lide principal assume, efetivamente, a possibilidade de ser-lhe imposta a condenação solidária. 6. A seguradora obriga-se ao pagamento referente aos danos morais, que está abrangido nos danos pessoais, até o limite do valor contratado na apólice. APELAÇÃO 1 PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO 2 PARCIALMENTE

<sup>224</sup> Nesse sentido: PARANÁ. Tribunal de Justiça (8ª Câmara Cível). Apelação Cível n.º 755704-2, da 6ª Vara Cível da comarca de Londrina. Apelante: Mapfre Vera Cruz Seguradora S/A. Apelado: João Gomes. Relator convocado: Juiz de Direito Substituto em 2º grau Osvaldo Nallim Duarte. Data do julgamento: 10/05/2012. Publicado em: 28/05/2012.

<sup>225</sup> PARANÁ. Tribunal de Justiça (10ª Câmara Cível). Apelação Cível n.º 0894275-6, da comarca de Sarandi – Vara Cível e anexos. Apelante: Marcelo Alves de Paula. Recurso adesivo: Lindalva de Oliveira. Apelados: os mesmos. Relator: Des. Nilson Mizuta. Data do julgamento: 12/07/2012. Publicado em: 25/07/2012.

PROVIDA.<sup>226</sup>

A distinção entre o dano estético e o dano moral decorrentes do mesmo fato ficou nítida nesse caso: as cicatrizes (decorrentes do acidente) configuram o dano estético, enquanto que a dor e o sofrimento (decorrentes do mesmo acidente) geram o dano moral. A aplicação do princípio da razoabilidade como fundamento de não ser reduzido o *quantum* arbitrado está em consonância com a repersonalização do Direito Civil, uma vez que a reparação deve ser a mais ampla, para a maior proteção possível. No mesmo sentido, qual seja, cumulando dano moral e estético, em virtude de configurarem ofensas diversas, em prol da máxima proteção à pessoa humana, também merece menção o seguinte julgado:

APELAÇÃO CÍVEL - RESPONSABILIDADE CIVIL - ACIDENTE DE TRÂNSITO - QUEDA DE PASSAGEIRO DE TRANSPORTE COLETIVO - RESPONSABILIDADE OBJETIVA - ARTIGO 37, §6º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - RELAÇÃO DE CONSUMO - DANOS MORAL E ESTÉTICO - DEVIDOS - CUMULAÇÃO - POSSIBILIDADE - MINORAÇÃO DEVIDA. 1. As pessoas jurídicas de direito privado, prestadoras de serviços públicos, nos termos do art. 37, § 6º, CF respondem objetivamente pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros. 2. *É possível cumular dano moral com dano estético que derivem do mesmo fato.* 3. *O dano moral atende ao gravame emocional, diante da ofensa ao direito personalíssimo, enquanto o dano estético visa a amenizar os efeitos nefastos (cicatrizes) decorrentes do ato lesivo que desfiguram o corpo.* 4. Tanto a marca psicológica quanto a física demandam indenização diante do indelével infortúnio. 5. O dano moral puro independe de prova, quando, comprovado o nexo de causalidade entre o fato e o dano, obrigado está o causador a repará-lo. 6. O montante indenizatório fixado a título de dano moral e estético deve ser minorado a fim de atender às funções compensatória e pedagógica. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.<sup>227</sup> (grifo nosso)

Ainda existem decisões, porém, que entendem que o dano moral comporta o dano estético, não constituindo categorias distintas, ocorrendo apenas um aumento no *quantum* reparatório:

<sup>226</sup> PARANÁ. Tribunal de Justiça (10ª Câmara Cível). Apelação Cível n.º 0913965-9, da comarca de Paranacity – vara única. Apelantes: Transportadora Nascimento Mandaguauçu Ltda. Bradesco Auto-RE Companhia de Seguros. Apelado: Maria Cecília de Souza Sabino. Relator: Des. Nilson Mizuta. Data do julgamento: 12/07/2012. Publicado em: 25/07/2012.

<sup>227</sup> PARANÁ. Tribunal de Justiça (9ª Câmara Cível). Apelação Cível n.º 806.984-1, do foro regional de Pinhais da comarca da Região Metropolitana de Curitiba – Vara Cível e anexos. Apelante: Viação Piraquara Ltda. Apelado: Carlos Amaro de Oliveira. Relatora: Des. Rosana Amara Girardi Fachin. Data do julgamento: 08/12/2011. Publicado em: 16/01/2012.

APELAÇÃO CÍVEL - ACIDENTE DE TRÂNSITO - PEDESTRE QUE AO TENTAR ATRAVESSAR A PISTA É ATROPELADO POR MOTOCICLISTA - CULPA CONCORRENTE RECONHECIDA - CADA PARTE AGIU COM 50% DE CULPA PARA A OCORRÊNCIA DO SINISTRO - DANOS MORAIS CONFIGURADOS - DANO ESTÉTICO QUE SE CONFUNDE COM O DANO MORAL - CRITÉRIO ADICIONAL DE QUANTIFICAÇÃO - NECESSIDADE DE ARBITRAMENTO DO VALOR INDENIZATÓRIO SEGUNDO OS CRITÉRIOS DA PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE - DANOS MATERIAIS RECONHECIDOS EM PARTE - AUSÊNCIA DE PROVAS DA NECESSIDADE DE CONTRATAÇÃO DE AUXILIAR DOMÉSTICA - ÔNUS SUCUMBENCIAIS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS READEQUADOS - PROVIMENTO PARCIAL.<sup>228</sup>

De todo modo, trata-se de categoria compreendida, na jurisprudência majoritária do TJ-PR, no mesmo sentido defendido por Eneas de Oliveira Matos, para quem o dano estético é apenas a lesão física que gere modificação, permanente e irrecuperável<sup>229</sup>, sendo que, em caso de abalo psicológico, cumulará com dano moral. É o que demonstra a seguinte decisão:

APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO - ACIDENTE DE TRÂNSITO - DENUNCIÇÃO À LIDE - PREJUDICADA - FALTA DE HABILITAÇÃO - PROVA DO AGRAVAMENTO DO RISCO - ERRO MATERIAL NA SENTENÇA - POSSIBILIDADE DE CORREÇÃO - VEÍCULO CONDUZIDO POR TERCEIRO - ILEGITIMIDADE PASSIVA - NÃO CONFIGURADA - RESPONSABILIDADE DO PROPRIETÁRIO - CULPA CONCORRENTE DA VÍTIMA - INOCORRÊNCIA - PENSÃO MENSAL - MANTIDA - VALOR ARBITRADO A TÍTULO DE DANO ESTÉTICO E MORAL - MANTIDO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - MANUTENÇÃO. 1. A relação jurídica securitária não tem como parte, face à ausência de transferência ou endosso, aquele que foi condenado à indenização, nos termos do artigo 785 e seus parágrafos do Código Civil. 2. O condutor responsável pelo sinistro responde solidariamente com o proprietário do bem. 3. O erro material é passível de correção a qualquer momento, de ofício ou a requerimento da parte, sem que se verifique ofensa à coisa julgada. 4. Depreende-se do conjunto probatório que o acidente só ocorreu porque imprudentemente o veículo Ford F-350 realizou conversão à esquerda sem a devida cautela, inexistindo culpa concorrente. 5. A pensão mensal deve fazer parte integrante do valor da indenização por danos materiais, a título de pensionamento e deverá ser fixada visando à garantia de que a vítima terá vida digna, conforme sustentáculo do princípio da

<sup>228</sup> PARANÁ. Tribunal de Justiça (8ª Câmara Cível). Apelação Cível n.º 881357-8, da 1ª Vara Cível da comarca de Umuarama. Apelante: João Valério de Abreu. Apelado: Avecam Comércio de Veículos Ltda. Relator: Des. João Domingos Küster Puppi. Data do julgamento: 10/05/2012. Publicado em: 12/06/2012.

<sup>229</sup> MATOS, E. de O. **Dano moral e...**, p. 186.



dignidade humana. 6. *O dano estético é resultante do trauma físico sofrido, em razão da modificação ou transformação da aparência e a permanência ou o efeito danoso prolongado que tenha provocado alguma sequela em seu corpo.* 7. O valor arbitrado a título de dano moral corresponde à dor e ao sofrimento diante das graves lesões sofridas pela vítima, cumprindo, assim, sua função compensatória e pedagógica. 8. Os honorários sucumbenciais fixados atendem aos parâmetros dispostos no art. 20, §3º, do Código de Processo Civil, sendo justa sua manutenção. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO.<sup>230</sup> (grifo nosso)

No Superior Tribunal de Justiça, podemos afirmar que já é pacífico que dano estético pode cumular com dano moral:

RECURSO ESPECIAL. CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE FERROVIÁRIO. QUEDA DE TREM. DANOS MATERIAL E MORAL RECONHECIDOS NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. DANO ESTÉTICO AUTÔNOMO. DIREITO À REPARAÇÃO. RECURSO PROVIDO.

1. *"É lícita a cumulação das indenizações de dano estético e dano moral" (Súmula 387/STJ), ainda que derivados de um mesmo fato, mas desde que um e outro possam ser reconhecidos autonomamente, sendo, portanto, passíveis de identificação em separado.*

2. Na hipótese em exame, entende-se configurado também o dano estético da vítima, além do já arbitrado dano moral, na medida em que, em virtude de queda de trem da companhia recorrida, que trafegava de portas abertas, ficou ela acometida de "tetraparesia espástica", a qual consiste em lesão medular incompleta, com perda parcial dos movimentos e atrofia dos membros superiores e inferiores. Portanto, entende-se caracterizada deformidade física em seus membros, capaz de ensejar também prejuízo de ordem estética.

3. *Considera-se indenizável o dano estético, autonomamente à aflição de ordem psíquica, devendo a reparação ser fixada de forma proporcional e razoável.*

4. Recurso especial provido.<sup>231</sup> (grifo nosso)

Em 2007, o STJ proferiu decisão segundo a qual as sequelas decorrentes do ato ilícito não precisam ser visíveis ordinariamente para provocarem dano estético:

<sup>230</sup> PARANÁ. Tribunal de Justiça (9ª Câmara Cível). Apelação Cível n.º 804902-1, da Vara da comarca de Iviporã. Apelantes: Luiz Augusto Scaramal e outros. Apelados: Everton Lopes de Souza e Bradesco Companhia de Seguros S/A. Relatora: Des. Rosana Amara Girardi Fachin. Data do julgamento: 19/01/2012. Data da publicação: 07/02/2012.

<sup>231</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (4ª Turma). Recurso Especial n.º 812506-SP (2006/0005009-7). Recorrente: Fernando dos Santos. Recorrido: Companhia Paulista de Trens Metropolitanos. Relator: Min. Raul Araújo. Data do julgamento: 19/04/2012. Data da publicação: 27/04/2012.

INDENIZAÇÃO. "DANOS ESTÉTICOS" OU "DANOS FÍSICOS".  
INDENIZABILIDADE EM SEPARADO.

1. A jurisprudência da 3ª Turma admite sejam indenizados, separadamente, os danos morais e os danos estéticos oriundos do mesmo fato. Ressalva do entendimento do relator.
2. *As seqüelas físicas decorrentes do ato ilícito, mesmo que não sejam visíveis de ordinário e, por isso, não causem repercussão negativa na aparência da vítima, certamente provocam intenso sofrimento. Desta forma, as lesões não precisam estar expostas a terceiros para que sejam indenizáveis, pois o que se considera para os danos estéticos é a degradação da integridade física da vítima, decorrente do ato ilícito.*
3. Os danos morais fixados pelo Tribunal recorrido devem ser majorados pelo STJ quando se mostrarem irrisórios e, por isso mesmo, incapazes de punir adequadamente o autor do ato ilícito e de indenizar completamente os prejuízos extrapatrimoniais sofridos pela vítima.
4. Provido o recurso especial da parte que pretendia majoração dos danos morais, fica prejudicado o recurso especial da parte que pretendia a redução da indenização.<sup>232</sup> (grifo nosso)

Mais uma vez, resta explícita a preocupação com a pessoa humana, especificamente quanto à sua integridade física. Entendeu o Superior Tribunal de Justiça que a modificação física, representada pelas sequelas, simboliza um sofrimento *per se*, não importando o grau de exposição a terceiros. O dano estético caracterizou-se a partir da lesão física modificadora, sendo então reparável.

Outrossim, não é rara a ocorrência de dano estético em decorrência de erro médico em procedimentos cirúrgicos, normalmente cirurgias estéticas.

Segundo Miguel Kfouri Neto, as cirurgias estéticas podem ser divididas em cirurgias de caráter estritamente estético, nas quais o paciente é exposto a riscos graves e o procedimento tem como escopo atingir um modelo ideal de beleza, e cirurgias estéticas *lato sensu*, nas quais o objetivo é apenas corrigir imperfeição física diminuta que incomoda o paciente, envolvendo, portanto, menor risco. Nas primeiras, afirma Kfouri que a obrigação será de resultado, uma vez que o médico se compromete a atingir determinado resultado almejado pelo paciente, nas segundas, considera o autor a obrigação como de meio<sup>233</sup>. Vale dizer, nas cirurgias de caráter estritamente estético, o médico deverá responder sempre que não atingir o resultado objetivado pelo seu paciente, enquanto que, nas cirurgias estéticas *lato sensu*, o

<sup>232</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (3ª Turma). Recurso Especial n.º 899.869-MG (2006/0046442-3). Recorrentes: Mater Clínica Ltda. e Elizabete Nascimento de Brito. Recorridos: os mesmos. Relator: Min. Humberto Gomes de Barros. Data do julgamento: 13/02/2007. Data da publicação: 26/03/2007.

<sup>233</sup> KFOURI NETO, Miguel. **Responsabilidade civil do médico**, p. 195.

médico não responde pela discrepância do resultado obtido em relação ao almejado, mas sim por eventual utilização de técnica inadequada. Está será a lógica da responsabilização em caso de dano estético. Adiciona que, “se a cirurgia tiver por finalidade a reparação de graves defeitos – causados por acidentes de automóvel, do trabalho, queimaduras, v.g. –, é indubitosa a caracterização da obrigação de meios”<sup>234</sup>.

Trata-se de tema de alta complexidade, que envolve intensos debates, cabendo aqui limitar-se a apresentar apenas uma decisão, proferida também pelo Superior Tribunal de Justiça, que traduz o entendimento majoritário, em sede jurisprudencial, da matéria:

PROCESSO CIVIL E CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. MÉDICO. CIRURGIA DE NATUREZA MISTA – ESTÉTICA E REPARADORA. LIMITES. PETIÇÃO INICIAL. PEDIDO. INTERPRETAÇÃO. LIMITES.

1. A relação médico-paciente encerra obrigação de meio, e não de resultado, salvo na hipótese de cirurgias estéticas. Precedentes.
2. Nas cirurgias de natureza mista – estética e reparadora –, a responsabilidade do médico não pode ser generalizada, devendo ser analisada de forma fracionada, sendo de resultado em relação à sua parcela estética e de meio em relação à sua parcela reparadora.
3. O pedido deve ser extraído da interpretação lógico-sistemática da petição inicial, a partir da análise de todo o seu conteúdo. Precedentes.
4. A decisão que interpreta de forma ampla o pedido formulado pelas partes não viola os arts. 128 e 460 do CPC, pois o pedido é o que se pretende com a instauração da ação. Precedentes.
5. O valor fixado a título de danos morais somente comporta revisão nesta sede nas hipóteses em que se mostrar ínfimo ou exagerado. Precedentes.
6. Recurso especial não provido.<sup>235</sup>

Por fim, também merece destaque esta recente decisão do STJ:

ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL. INDENIZAÇÃO. DANO MORAL E ESTÉTICO. AMPUTAÇÃO DE MEMBRO SUPERIOR. QUANTUM NÃO DESPROPORCIONAL. SÚMULA 7/STJ.

1. Trata-se, na origem, de ação de indenização por responsabilidade civil com pedido de danos morais e estéticos decorrentes de omissão

<sup>234</sup> Idem, ibidem.

<sup>235</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (3ª Turma). Recurso Especial n.º 1.097.955-MG (2008/0239869-4). Recorrente: Rafael Rezende de Gouveia. Recorrido: Maria de Fátima Vanderley. Interessado: Hospital e Maternidade Santa Helena S/A. Relatora: Min. Nancy Andrighi. Data do julgamento: 27/09/2011. Data da publicação: 03/10/2011.

da prestação de serviço público de assistência à saúde, que resultou na amputação do membro superior esquerdo da autora.

2. A revisão dos valores fixados na instância ordinária a título de danos morais (R\$ 50.000,00) e estéticos (R\$ 100.000,00) só é admitida quando irrisórios ou exorbitantes (precedentes do STJ), o que não se afigura no caso dos autos. Incidência da Súmula 7/STJ.

3. Agravo Regimental não provido.<sup>236</sup>

Cabem duas observações. A primeira é que, pelo atual entendimento do Superior Tribunal de Justiça, poderá esta Corte revisar valores compensatórios dos danos extrapatrimoniais, todavia, apenas em casos extremos, como quando o valor deferido é irrisório ou exorbitante. Prepondera, mais uma vez, a máxima proteção à pessoa humana, nos casos de equívocos das instâncias judiciais hierarquicamente superiores. Ainda, como se vê, o dano estético pode decorrer de omissão. No caso selecionado, ocorreu responsabilização do Estado por omissão, em virtude da sua não prestação do serviço público de saúde (não ter atendido o cidadão), o que era o seu dever. Descumprido o dever de ação do Estado, surge o dever de indenizar decorrente da omissão, no caso concreto, o resultado foi amputação de membro, configurando a lesão física compensável, o dano estético.

Sem a pretensão de esgotar o tema, as decisões selecionadas tiveram como intuito esboçar o entendimento jurisprudencial recente, no TJ-PR e no STJ, acerca do dano estético, especificamente quanto aos temas tratados neste trabalho.

---

<sup>236</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (2ª Turma). Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial n.º 197.285-SE (2012/135646-7). Agravante: Estado de Sergipe. Agravada: Josefa dos Reis Costa. Relator: Min. Herman Benjamin. Data do julgamento: 06/09/2012. Data da publicação: 24/09/2012.

#### 4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O Direito Civil passou e ainda passa por intensas transformações. O paradigma patrimonialista já não mais serve às demandas sociais, sendo necessária uma visão que tenha por base a proteção à pessoa humana. O método pelo qual todos os institutos jurídicos devem ser lidos é a repersonalização, operada a partir da inserção, pelo Constituinte de 1988, da dignidade da pessoa humana como fundamento da República Federativa do Brasil – princípio jurídico e, portanto, norma de inequívoca aplicabilidade prática, isoladamente ou mesmo como filtro hermenêutico, através da constitucionalização do Direito Civil. Os institutos já consagrados passam a se voltar para um novo norte, que é a pessoa humana.

Trata-se de uma operação (a repersonalização) que abrange todas as áreas do Direito Civil, não excluindo o Direito dos Danos. Com efeito, a responsabilidade civil também é interpretada por uma axiologia civil-constitucional de proteção à pessoa humana, sendo aplicáveis, além do Código Civil e das normas infraconstitucionais, as normas de índole constitucional. O sistema é moldado a partir de uma nova sistemática, sendo a Constituição o centro, só podendo o Direito Civil abraçar esse centro.

A personalidade humana é dotada de inúmeras facetas, é elemento complexo dos indivíduos. Não há, por via de consequência, como encerrar todos os seus aspectos – portanto, são incontáveis as lesões possíveis. Por outro lado, as normas constitucionais abertas, principalmente o princípio da dignidade da pessoa humana, fazem com que a preocupação do Direito seja a tutela de todos os direitos dos quais o homem é dotado, dentre eles, os direitos inerentes à sua personalidade (os direitos que detém pelo simples fato de ser homem, ser humano), mesmo aqueles não previstos expressamente em lei. Isso porque este princípio abrange a personalidade humana na sua completude. A tutela é, pois, a mais ampla possível.

Nesse ínterim, um dos aspectos da personalidade individual é o corpo, ou, mais tecnicamente, a integridade física (ou psicofísica, abarcando também a *psique*). As ofensas à integridade individual corpórea são reprimidas juridicamente, cabendo a responsabilização e a reparação por todos os danos – mesmo se os danos tiverem consequências diferenciadas, decorrentes de um só evento. Mais uma vez, na ótica da repersonalização, é nesse panorama que surgem os danos

extrapatrimoniais, que são aqueles que ofendem direitos e interesses de conteúdo não patrimonial, principalmente os direitos da personalidade.

O dano estético constitui uma das espécies dos danos extrapatrimoniais, bem como o dano moral. Enquanto que este é entendido como abalo psicológico (em olhar já consagrado sobre o tema), aquele tem noção controversa. Para a lente da repersonalização, a melhor leitura que se faz do dano estético é a que o conceitua como qualquer lesão, permanente ou, no mínimo, duradoura, que modifique a integridade física individual, em seu aspecto externo (caso contrário, será dano biológico). Afastam-se, nesse sentido, os critérios da gravidade do dano – que só vai influir no *quantum* reparatório –, do “enfeamento” – que também é desnecessário, tendo em vista a subjetividade e o fato de que qualquer lesão à integridade física constitui ato ilícito, ou seja, quem sofre a ofensa é necessariamente vítima – e do constrangimento ou do abalo psicológico – afinal, este é o dano moral.

Conclui-se que dano estético é a ofensa física, podendo, naturalmente, cumular com o dano moral, desde que se comprove o sofrimento psíquico da vítima, em decorrência do evento danoso. Entendimento *a contrario sensu* simboliza compreensão afastada do norte que se propõe, da repersonalização. A tutela ampla da pessoa humana, decorrência escancarada da normativa constitucional, pugna pela diferenciação das modalidades de danos. Simplificar este evento lesivo a uma só modalidade de dano significa compreender de modo reducionista a personalidade humana e, conseqüentemente, afastar a amplitude da norma constitucional supracitada.

Ainda, a importância do dano estético na atualidade cresce, tendo em vista a maior exposição e mesmo a maior valorização do corpo humano, tanto por homens, quanto por mulheres. Mais que a exposição do seu corpo aos demais indivíduos – que, em caso de dano estético, pode causar constrangimentos –, a importância, para cada indivíduo, do seu próprio corpo, também merece destaque. Vale dizer, mesmo para aqueles que não adotam tal exposição (muitas vezes cotidianas para outros, inclusive em decorrência da sua atividade profissional), uma ofensa física pode significar (além de, evidentemente, constituir ilícito reparável *per se*) sofrimento psicológico gigantesco, de proporções incalculáveis. Explícita a diferença entre os danos, mesmo havendo um único ato lesivo.

Sem a pretensão de encerrar o complexo tema adotado, estas são algumas considerações acerca do dano estético, do ponto de vista ontológico e diferenciador em relação ao dano moral, fazendo uma abordagem axiológica a partir da repersonalização do Direito Civil.

## 5. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AMARAL, Francisco. Racionalidade e sistema no direito civil brasileiro. **Revista de direito civil**, v. 63, p. 45-56, [s.d.].

\_\_\_\_\_. A descodificação do direito civil brasileiro. **Revista do Tribunal Regional Federal – 1ª Região**, Brasília, v. 8, n. 4, p. 635-651, out/dez. 1996.

\_\_\_\_\_. **Direito civil**: introdução. 6. ed. rev., atual. e aum. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

BARROSO, Lucas Abreu. Novas fronteiras da obrigação de indenizar e da determinação da responsabilidade civil. In: Mário Luiz Delgado e Jones Figueirêdo Alves (Coord.). **Novo Código Civil**: questões controvertidas. Série Grandes Temas de Direito Privado, vol. 5. São Paulo> Editora Método, 2006, p. 359-369.

BARROSO, Luís Roberto. Neoconstitucionalismo e constitucionalização do Direito (O triunfo tardio do direito constitucional no Brasil. **Revista de Direito Administrativo**. Rio de Janeiro, v. 24, p. 1-42, abril/junho 2005.

BITTAR, Carlos Alberto. **Reparação civil por danos morais**. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1997.

BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. Direitos de personalidade e dignidade: da responsabilidade civil para a responsabilidade constitucional. In: Mário Luiz Delgado e Jones Figueirêdo Alves (Coord.). **Novo Código Civil**: questões controvertidas. Série Grandes Temas de Direito Privado, vol. 5. São Paulo: Editora Método, 2006, p. 557-582.

BRAGA NETTO, Felipe Peixoto. **Manual de direito do consumidor**: à luz da jurisprudência do STJ. 6. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Edições Juspodivm, 2011.

CARVALHO, Kildare Gonçalves. **Direito constitucional**. 15. ed., rev. atual. e ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2009.



CAHALI, Yussef Said. **Dano moral**. 3. ed. rev., ampl. e atual. conforme o Código Civil de 2002. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005.

CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de responsabilidade civil**. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2010.

CHAVES, Antônio. **Tratado de direito civil**: volume III, responsabilidade civil. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1985.

CORTIANO JÚNIOR, Eroulths. Alguns apontamentos sobre os chamados direitos da personalidade. In: Luiz Edson Fachin (Coord.). **Repensando fundamentos do Direito Civil brasileiro contemporâneo**. Rio de Janeiro: Renovar, 1998, p. 31-56.

CROCE, Delton; CROCE JÚNIOR, Delton. **Manual de medicina legal**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

DESSAREGO, Carlos Fernández. Hacia una nueva sistematización del daño a la persona. **Revista de Direito Civil, Imobiliário, Agrário e Empresarial**, v. 75, ano 20, p. 5-16, jan.-mar. 1996.

FACHIN, Luiz Edson. **Questões do Direito Civil brasileiro contemporâneo**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

\_\_\_\_\_. “Virada de Copérnico”: um convite à reflexão sobre o Direito Civil brasileiro contemporâneo. In: \_\_\_\_\_ (Coord.). **Repensando fundamentos do Direito Civil brasileiro contemporâneo**. Rio de Janeiro: Renovar, 1998, p. 317-324.

\_\_\_\_\_. Contemporaneidade, novos direitos e o direito civil-constitucional no Brasil. In: Ana Carla Harmatiuk Matos (Org.). **A construção dos novos direitos**. Porto Alegre: Núria Fabris Ed., 2008, p. 224-231.

\_\_\_\_\_. **Estatuto jurídico do patrimônio mínimo**. 2. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

FACHIN, Melina Girardi; PAULINI, Umberto. Problematizando a eficácia dos direitos fundamentais nas relações entre particulares: ainda e sempre sobre a constitucionalização do Direito Civil. In: Gustavo Tepedino e Luiz Edson Fachin (Org.). **Diálogos sobre direito civil** – volume II. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 195-229.

GHERSI, Carlos Alberto. **Teoría general de la reparación de daños**. Buenos Aires: Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo Depalma, 1997.

GRAU, María Venegas. **Derechos fundamentales y derecho privado**: los derechos fundamentales en las relaciones entre particulares y el principio de autonomía privada. Madrid: Instituto de Derechos Humanos “Bartolomé de las Casas”, [s.d.].

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. Tendências atuais da responsabilidade civil: marcos teóricos para o direito do século XXI. In: Maria Helena Diniz e Roberto Senise Lisboa (Coord.). **O Direito Civil no Século XXI**. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 213-229.

ITURRASPE, Jorge Mosset. El daño fundado en la dimension del hombre em su concreta realidad. **Revista de Derecho Privado y Comunitario**, Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, p. 9-40, 1995.

KFOURI NETO, Miguel. **Responsabilidade civil do médico**. 7. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

KUHN, Thomas S. **A estrutura das revoluções científicas**. 5. ed. São Paulo: Editora Perspectiva, [s.d.].

LISBOA, Roberto Senise. Dignidade e solidariedade civil-constitucional. **Revista de direito privado**. Ano 11, n. 42, p. 30-70, abr.-jun. 2010.

LÔBO, Paulo. A Constitucionalização do Direito Civil Brasileiro. In: Gustavo Tepedino (Org.). **Direito civil contemporâneo**: novos problemas à luz da legalidade constitucional. São Paulo: Editora Atlas S.A., 2008, p. 18-28.

\_\_\_\_\_. **Direito Civil**: parte geral. São Paulo: Saraiva, 2009.

LOPEZ, Teresa Ancona. **O dano estético**: responsabilidade civil. 3. ed. rev. ampl. e atual. conforme o Código Civil de 2002. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004.

LORENZETTI, Ricardo Luis. **Fundamentos do direito privado**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998.

MADALENO, Rolf. **Curso de direito de família**. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

MANASSÉS, Diogo Rodrigues. Surgimento de novas entidades familiares como um dos reflexos da constitucionalização do direito civil. In: Paula Maria Tecles Lara e Renata Furtado de Barros (Org.). **A constitucionalização do direito privado**: o Estado Democrático de Direito e as novas perspectivas jurídicas nas relações privadas. Raleigh, Carolina do Norte: Lulu Publishing, 2012, p. 275-305.

\_\_\_\_\_. Reflexos das tendências do Direito Civil na responsabilidade civil: apontamentos para uma nova teoria do Direito dos Danos. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 16, n. 3036, 24 out. 2011. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/20266>>. Acesso em: 25 out. 2011.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Processo de conhecimento** (Curso de processo civil, v. 2). 7. ed. rev. e atual. 3. tir. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008.

MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIÉRO, Daniel. **Código de processo civil comentado artigo por artigo**. 2. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

MATOS, Eneas de Oliveira. **Dano moral e dano estético**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

MEIRELLES, Jussara. O ser e o ter na codificação civil brasileira: do sujeito virtual à clausura patrimonial. In: Luiz Edson Fachin (Coord.). **Repensando fundamentos do Direito Civil brasileiro contemporâneo**. Rio de Janeiro: Renovar, 1998, p.87-114.

MELGARÉ, Plínio. Notas sobre a repersonalização do direito civil. In: Agassiz Almeida Filho e Plínio Melgaré (Org.). **Dignidade da pessoa humana: fundamentos e critérios interpretativos**. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 150-163.

MELO, Diogo Leonardo Machado de. Ainda sobre a função punitiva da reparação dos danos morais (e a destinação de parte da indenização para entidades de fins sociais – art. 883, parágrafo único, do Código Civil). **Revista de direito privado**, São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, n. 26, p. 105-145, abril-junho 2006.

MORAES, Maria Celina Bodin de. **Danos à pessoa humana: uma leitura civil-constitucional dos danos morais**. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.

NADER, Paulo. **Curso de direito civil, volume 7: responsabilidade civil**. Rio de Janeiro, Forense, 2010.

NALIN, Paulo. **Descumprimento do contrato e dano extrapatrimonial**. Dissertação apresentada como requisito parcial à obtenção do grau de mestre. Curso de pós-graduação em Direito, Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná. Orientador: Prof. Dr. Luiz Edson Fachin. Curitiba, 1996.

NOGUEIRA, Bernardo G. B.; JOSÉ, Suely Vidal. Reflexões sobre a constitucionalização do direito civil e sua influência na responsabilidade civil. In: Paula Maria Tecles Lara e Renata Furtado de Barros (Org.). **A constitucionalização do direito privado: o Estado Democrático de Direito e as novas perspectivas jurídicas nas relações privadas**. Raleigh, Carolina do Norte: Lulu Publishing, 2012, p. 91-125.

NORONHA, Fernando. **Direito das obrigações**: fundamentos do Direito das obrigações e introdução à responsabilidade civil, volume 1. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2007.

\_\_\_\_\_. Responsabilidade civil: uma tentativa de ressystematização. **Revista de Direito Civil, Imobiliário, Agrário e Empresarial**, v. 64, ano 17, p. 12-47, abril-junho 1993.

PEREIRA, Caio Mário. **Responsabilidade civil**. 9. ed. rev. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

RAMOS, Carmem Lucia Silveira. A constitucionalização do direito privado e a sociedade sem fronteiras. In: Luiz Edson Fachin (Coord.). **Repensando fundamentos do Direito Civil brasileiro contemporâneo**. Rio de Janeiro: Renovar, 1998, p. 3-29.

REIS, Clayton. **Dano moral**. 5. ed. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2010.

RIVERA, Julio César. Responsabilidad civil por daños a los derechos de la personalidad (con especial referencia a su protección frente a la prensa). **Revista de Derecho Privado y Comunitario**, Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, p. 41-68, 1995.

RODRIGUES, Rafael Garcia. A pessoa e o ser humano no novo Código Civil. In: Gustavo Tepedino (Coord.). **A parte geral do novo Código Civil**: estudos na perspectiva civil-constitucional. 2. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 1-34.

RODRIGUES, Silvio. **Direito civil**: responsabilidade civil, volume 4. 19. ed. atualizada de acordo com o novo Código Civil (Lei n. 10.406, de 10-1-2002). São Paulo: Saraiva, 2002.

SARLET, Ingo Wolfgang. Dignidade da pessoa humana e “novos” direitos na Constituição Federal de 1988: algumas aproximações. In: Ana Carla Harmatiuk

Matos (Org.). **A construção dos novos direitos**. Porto Alegre: Núria Fabris Ed., 2008, p. 176-210.

SARMENTO, Daniel. **Direitos fundamentais e relações privadas**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2004.

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

\_\_\_\_\_. Os Direitos da Personalidade e o Código Civil de 2002. In: Gustavo Tepedino e Luiz Edson Fachin (Org.). **Diálogos sobre direito civil** – volume II. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 231-264.

\_\_\_\_\_. Reparação não pecuniária dos danos morais. In: Gustavo Tepedino e Luiz Edson Fachin (Org.). **Pensamento crítico do Direito Civil brasileiro**. Curitiba: Juruá Editora, 2011.

SEVERO, Sérgio. **Os danos extrapatrimoniais**. São Paulo: Saraiva, 1996.

SILVA, Regina Beatriz Tavares da. Critérios de fixação da indenização do dano moral. In: Mário Luiz Delgado e Jones Figueirêdo Alves (Coord.). **Questões controvertidas no novo Código Civil**. São Paulo: Método, 2003, p. 257-268.

SILVA, Virgílio Afonso da. O conteúdo essencial dos direitos fundamentais e a eficácia das normas constitucionais. **Revista de direito do estado**, Rio de Janeiro, Renovar, n. 4, p. 23-51, out./dez. 2006.

SUASSUNA, Ariano. **Iniciação à estética**. 11. ed. Rio de Janeiro: José Olympio, 2011.

SZANIAWSKI, Elimar. **Direitos de personalidade e sua tutela**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005.

TARTUCE, Flávio; GROENINGA, Giselle Câmara. O dano à integridade psíquica. Uma análise interdisciplinar. In: Mário Luiz Delgado e Jones Figueirêdo Alves

(Coord.). **Novo Código Civil**: questões controvertidas. Série Grandes Temas de Direito Privado, vol. 5. São Paulo: Editora Método, 2006, p. 141-165.

TEPEDINO, Gustavo. Premissas Metodológicas para a Constitucionalização do Direito Civil. In: \_\_\_\_\_. **Temas de Direito Civil**. 2. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2001, p. 1-22.

TEPEDINO, Maria Celina B. M. A caminho de um direito civil constitucional. **Revista de Direito Civil, Imobiliário, Agrário e Empresarial**, v. 65, ano 17, p. 21-32, junho-set 1993.

UBILLOS, Juan María Bilbao. Eficacia Horizontal de los Derechos Fundamentales: las Teorias y la Practica. In: Gustavo Tepedino (Org.). **Direito civil contemporâneo: novos problemas à luz da legalidade constitucional**. São Paulo: Editora Atlas S.A., 2008, p. 219-237.

VARELA, Antunes. **Das obrigações em geral**: volume I. 6. ed. rev. e actualizada. Coimbra: Livraria Almedina, 1989.