

O DIREITO DE DANOS E A FUNÇÃO PREVENTIVA: DESAFIOS DE SUA EFETIVAÇÃO A PARTIR DA TUTELA INIBITÓRIA EM CASOS DE COLISÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS

LAW OF DAMAGE AND THE PREVENTIVE FUNCTION: CHALLENGES OF EFFECTIVENESS THROUGH THE INHIBITORY INJUNCTION IN CASES OF COLISION WITH FUNDAMENTAL RIGHTS

Andrey Bruno Cavalcante Vieira¹

Marcos Ehrhardt Júnior²

RESUMO: O presente artigo analisa a necessária ressignificação dos parâmetros da responsabilidade civil, diante da nova estruturação do dano na sociedade contemporânea. Sob o enfoque do Direito de Danos, restou verificar a atuação da tutela preventiva frente a possibilidade de diminuição de danos irreversíveis. O sistema brasileiro progride no sentido de mudar o foco para danos sofridos pela vítima, e não mais balizando-se na figura do agressor, o que de grande maneira melhorou a perspectiva da reparação. A busca pela efetividade na proteção dos direitos fundamentais e pela reinterpretação de institutos do Direito Privado proporcionou ao direito de danos a necessidade de tutela de novos danos no âmbito individual, e de evitar resultados prejudiciais a direitos transindividuais e socialmente lesivos, por meio do instituto da prevenção, analisados sob a ótica dos riscos, passíveis de gerar lesões irreparáveis a direitos de âmbito não somente individual, mas também coletivo. Em função da

ABSTRACT: The present article analyzes the necessary resignification of the parameters of civil liability, in view of the new structuring of the damage in contemporary society. Under the scope of the Law of Damage, it has studied the action of the preventive injunction against the possibility of reduction of irreversible damages. The Brazilian system progresses in the direction of changing the focus from the figure of the aggressor to the damages suffered by the victim, which has greatly improved the perspective of the reparation. The search for effectiveness in the protection of fundamental rights and the reinterpretation of private law institutes has given to the law of damage the need to protect new categories of damages at the individual level, and to avoid detrimental results to transindividual and socially harmful rights through the institute of prevention, analyzed from the point of view of risks, which could generate irreparable damages to rights, not only individually but also collectively. The society of risks from nowadays experiences that there is a clear

¹ Bacharel em Direito pela Universidade Federal de Alagoas. Membro do Grupo de Pesquisa Direito Privado e Contemporaneidade (UFAL). Advogado. E-mail: andrey.vieira10@gmail.com. ORCID 0000000151463708.

² Doutor pela Universidade Federal de Pernambuco (UFPE). Mestre em Direito pela Universidade Federal de Alagoas (UFAL). Professor de Direito Civil da UFAL. Professor de Direito Civil e Direito do Consumidor do Centro Universitário CESMAC. Pesquisador Visitante do Instituto Max-Planck de Direito Privado Comparado e Internacional (Hamburgo/Alemanha). Líder do Grupo de Pesquisa Direito Privado e Contemporaneidade (UFAL). Editor da Revista Fórum de Direito Civil (RFDC). Diretor Nordeste do Instituto Brasileiro de Direito Civil (IBDCIVIL). Membro do Instituto Brasileiro de Direito de Família (IBDFAM) e do Instituto Brasileiro de Estudos de Responsabilidade Civil (IBERC). Advogado. E-mail: marcosehrhardtjr@uol.com.br. ORCID 0000000313715921.

sociedade dos riscos vivenciada hodiernamente, restou claro que há evidente necessidade de atualizar o atual sistema, essencialmente repressivo ao dano, para um modelo proativo, que institua mecanismos de prevenção e precaução.

need to update the current system, essentially repressive, for a proactive model that establishes mechanisms of prevention and precaution.

Palavras-chave: Resignificação. Transindividualidade. Risco. Proativo.

Keywords: Resignification. Transindividuality. Risks. Proactive.

Sumário: 1. Introdução. 2. O direito de danos e a insuficiência da responsabilidade civil. 3. A responsabilidade balizada pela urgência da prevenção do dano. 3.1. Os danos graves e irreversíveis. 4. Uma nova fundamentação da responsabilidade civil sob a perspectiva da prevenção. 5. A tutela inibitória como instrumento processual da função preventiva da responsabilidade civil. 5.1. A tutela inibitória em conflito com outros direitos fundamentais. 6. Considerações Finais. 7. Referências.

1. INTRODUÇÃO

Sob a ótica da responsabilização jurídica, dois interesses primários são balizados: a proteção da vida (sob o aspecto da responsabilidade penal) e a proteção dos bens econômicos (sob o aspecto da responsabilidade civil). A concepção tradicional de responsabilização permite traçar características distintivas de ambas as searas supramencionadas.

A responsabilidade penal se formula num sistema fechado, onde não há ilícito sem prévia cominação legal, sem possibilidade de delimitação de ilícito por violação a um conjunto de normas penais (como na civil), que se utiliza da coação pessoal e do castigo, por meio da vinculação ao elemento subjetivo (intenção). Aqui, conduta ilícita é castigada, pois violar tal sistema normativo de interesse geral torna necessário um instrumento de reprovação social, que vise reatar um equilíbrio social e evitar que outros repitam tal comportamento.

A responsabilidade civil baliza-se em uma obrigação de restituição (compensação), aplicando uma sanção que decorre ou não de um elemento subjetivo. Assim, guia-se pela ideia da reparação, por meio de uma justiça compensatória, via coação patrimonial, em que a possível violação não precisa estar prevista na lei, uma vez que, mediante tipos abertos, apresenta a característica de desnecessidade de enunciação literal do ato contrário ao direito, que pode decorrer do confronto com um princípio ou violar valores incorporados ao sistema.

Todavia, atualmente, o espectro constitucional que permeia a interpretação dos institutos do Direito Civil permite que se desenvolvam demandas coletivas que visam à compensação por danos extrapatrimoniais, relativizando o estudo da responsabilização jurídica para além da bifurcação entre a responsabilidade civil e a penal.

A indumentária contemporânea da responsabilidade civil caminha entre valores não considerados pelo modelo clássico, mergulhando no sistema jurídico a fim de agregar referências

axiológicas, para assegurar com maior plenitude e abertura diversos valores fundamentais ao meio social.

Lentamente, novos parâmetros de responsabilização passaram a se moldar, em decorrência da insuficiência dos paradigmas do modelo tradicional para alcançar os riscos oriundos das novas tecnologias, que hoje se mostram plenamente disponíveis a grande parte dos indivíduos e que, por sua própria natureza, geram situações propícias a lesionar direitos fundamentais, tornando-os mais vulneráveis.

O presente artigo concentrará suas atenções no estudo do chamado direito de danos³, por meio da análise da figura da tutela inibitória. De início, será feito um exame do atual cenário e da necessidade de ressignificação da responsabilidade civil no cenário contemporâneo, mediante o balizamento doutrinário. Em seguida, será demonstrada a utilidade e a imprescindibilidade da ideia de prevenir o dano, diante da averiguação dos riscos contemporâneos, geradores de lesões graves e irreversíveis.

Sob tal aspecto, será explorada a ideia de uma nova fundamentação da responsabilidade civil, bem como será discutida a figura da tutela inibitória como instrumento processual da função preventiva da responsabilidade civil, tecendo ainda considerações acerca de sua aplicação pelos tribunais superiores quando em conflito com outros direitos fundamentais, por meio da investigação de julgado.

Assim, será feita uma pesquisa aplicada descritiva doutrinária, com tratamento qualitativo e método dedutivo, além da pesquisa bibliográfica, o que requer uma análise correlata com a realidade vivenciada hodiernamente.

2. O DIREITO DE DANOS E A INSUFICIÊNCIA DA RESPONSABILIDADE CIVIL

No Brasil, a responsabilidade civil foi insculpida sob a ótica de sua teoria clássica, baseando-se na ideia de reparação de danos. Os parâmetros utilizados pela doutrina pátria desenvolveram dogmas que, por vezes, vão ao encontro do ponto primordial de tal instituto civil em qualquer ordenamento jurídico⁴: a ideia de que as formas e os fundamentos de

³ Alguns autores, ao tratar do mesmo tema, utilizam termos distintos, como “responsabilidade civil contemporânea” ou “responsabilidade civil sem dano”. Optou-se por direito de danos pela maior precisão e caracterização, conforme se demonstrará ao longo do artigo.

⁴ A responsabilidade civil atualmente leva em consideração a potencialidade de ocasionar danos, ou seja, a exposição ao perigo inerente à própria atividade, conforme já previa o artigo 2.050 do Código Civil italiano de 1942, seja o perigo decorrente da natureza da atividade ou dos meios adotados. Bom exemplo de tal progresso é a teoria da responsabilidade objetiva, que reestruturou a ideia de que só havia responsabilidade com culpa.

responsabilização precisam ser abertos às diversificações que as relações sociais, contemporâneas à sua própria aplicação, expressam.

Nesse caminhar, o cerne das transformações decorre da ideia do risco, presente na sociedade contemporânea de maneira mais intensa, pois embora a dinâmica seja característica própria a uma sociedade, após os avanços tecnológicos evidenciou-se a intensificação de ameaças antes imprevisíveis, e de relevante vulto. Ulrich Beck⁵ sustenta que o risco se mostra como um modo sistemático de lidar com perigos e inseguranças da própria modernidade, e assim o Estado, além de figurar como provedor de bem-estar social, passa também a ser responsável por gerir, prevenir e distribuir os riscos inerentes à sociedade contemporânea⁶.

Diante do atual dinamismo social, as transformações apresentadas pelas relações sociais e econômicas hodiernas trazem ao plano da responsabilização civil danos que se impõem contra a coletividade, albergados em novas modalidades. É diante de tais alterações sobre a responsabilidade civil que a doutrina aponta o chamado “Direito de Danos”.

Explica Thaís Gouveia Pascoaloto Venturi⁷:

As mudanças vivenciadas pela sociedade contemporânea em razão das relações de massa, pautadas pelo dinamismo, pela impessoalidade e pela efemeridade, revelaram-se especialmente nocivas quanto ao extraordinário incremento de danos causados à coletividade, passando a se afirmar que a expressão mais adequada para caracterizar o atual momento da regulação da responsabilidade civil seria “Direito de Danos”. Com efeito, diante da proliferação de novas modalidades de danos e da necessidade de aprimoramento da tutela da pessoa, surgiu também a necessidade da revisão de diversos institutos de natureza substancial e processual, como condição indispensável para a superação dos naturais conflitos decorrentes da ultrapassagem da ideologia individual e patrimonialista.

⁵ BECK, Ulrich. *Sociedade de risco* – Rumo a outra modernidade. 2. ed. São Paulo: Editora 34, 2011.

⁶ Ainda sobre tais novos riscos contemporâneos, escreve Carolina Medeiros Bahia: “[...] Por conta da sua concretude, os riscos industriais são passíveis de uma avaliação segura quanto a suas causas e consequências e têm a sua dimensão temporal e territorial bem delimitada. Já os novos riscos, em virtude de sua indeterminação e dificuldade de avaliação científica, são passíveis apenas de uma “avaliação probabilística” e têm a potencialidade de atingir um número indeterminado de pessoas [...]. Na atualidade, contudo, verifica-se uma nova transformação, que seria a transição da Sociedade Industrial, caracterizada pela repetição das situações de risco concreto, para a Sociedade de Risco, marcada pela produção de riscos globais, invisíveis e de consequências imprevisíveis [...]”. BAHIA, Carolina Medeiros. *A sociedade de risco, o risco do desenvolvimento e as contribuições do princípio da precaução para a aplicação do direito do consumidor em contextos de incerteza*. Direito civil contemporâneo [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UnB/UCB/IDP/UDF. FIUZA, César Augusto de Castro; RODRIGUES JUNIOR, Otávio Luiz; LIMA, Renata Albuquerque (coords). Florianópolis: CONPEDI, 2016. p. 66. ISBN: 978-85-5505-156-2. Disponível em: <<https://www.conpedi.org.br/publicacoes/y0ii48h0/vgn7y7g7/aPZ02D59kjlC0Djk.pdf>>. Acesso em 21 jul. 2018.

⁷ VENTURI, Thaís Gouveia Pascoaloto. *A Construção da Responsabilidade Civil Preventiva no Direito Civil Contemporâneo*. Tese (Doutorado em Direito das Relações Sociais) – Programa de Pós-graduação em Direito, do Setor de Ciências Jurídicas Universidade Federal do Paraná. Curitiba, 2012. p. 15.

Assim, “Direito de Danos” é uma expressão que aponta a transfiguração do cerne da teoria da responsabilidade civil, atentando-se para a pessoa da vítima e sua reparação integral. É o que defende Rodrigo Xavier Leonardo⁸:

Se antes o elemento primordial da responsabilidade (expressão que traz consigo a ideia de reprimenda, de desvalor moral) era a culpa, hoje o elemento basilar ao dever de indenizar é o dano. Nesse sentido, a própria expressão “responsabilidade civil” tem significado limitado, pois nem sempre a imputação do dever de indenizar recai sobre o responsável pelo dano. Melhor referir-se a essa disciplina, hoje, como um direito de danos.

A concepção passa a rever os parâmetros e fundamentos da teoria clássica da responsabilidade civil para promover o desenvolvimento da pessoa humana, como atual função do Direito Civil de acordo com o viés constitucionalista de interpretação e integração, a partir de uma refundação dos dogmas constituídos no próprio Direito Civil, visando à igualdade substancial da pessoa. Desse modo, a aplicação do Código Civil, guiada pelos princípios constitucionais, ampliou e redirecionou o instituto da responsabilidade civil, de maneira a propiciar a efetivação da isonomia material e proteger plenamente os valores sociais.

A transição da mudança de perspectiva do Direito Civil, do período considerado “clássico” ao atual período “contemporâneo”, contou com alterações que podem ser apontadas: 1) O Direito Civil Clássico, que sempre se pautou pela codificação, ou seja, pelos chamados “monossistemas”, passa a se apresentar, com o Direito Civil contemporâneo, com o espaçamento e a dissipação dos instrumentos normativos, via leis especiais, que começaram a se aplicar com maior frequência do que o próprio Código; atualmente, com o Código Civil de 2002, há uma integração entre os instrumentos normativos, que são interpretados à luz constitucional; 2) A ideia de segurança jurídica, norteadada pela busca da estabilidade e previsibilidade dos comportamentos individuais, é relativizada no cenário do Direito Civil contemporâneo, diante da dinâmica alteração funcional de conceitos jurídicos, em função da própria sociedade contemporânea; 3) A autonomia da vontade⁹, que no Direito Civil clássico sempre preponderou nas relações jurídicas privadas, de

⁸ LEONARDO, Rodrigo Xavier. *Responsabilidade civil contratual e extracontratual*: primeiras anotações em face do novo código civil brasileiro. In. NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade (orgs.). *Responsabilidade civil*, v. 1 - Teoria geral. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 396-397.

⁹ Em tal temática, no âmbito da responsabilidade civil, é interessante destacar a postura do Superior Tribunal de Justiça no recurso especial nº 1.322.964/RS (2012/0093051-8), de relatoria do então ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, em que se delineou a necessidade de contextualização histórico-social da boa-fé objetiva para afastar ou fazer incidir a responsabilização, assentando o livre-arbítrio do indivíduo ao decidir iniciar ou persistir em conduta que gere autolesão progressivamente no tempo (no caso em tela, decorrente do uso de cigarro) e a imprescindibilidade da comprovação concreta do nexo causal entre os danos e o tabagismo, sob o prisma da necessidade, onde restaram insuficientes possíveis referências genéricas à probabilidade estatística ou à literatura médica para gerar a responsabilização. Nos termos da ementa, a autonomia da vontade fora observada para considerar, no caso em comento, que: “[...] 6. No que se refere à responsabilidade civil por danos relacionados ao tabagismo, é inviável imputar a morte de fumante exclusiva

forma plena, passa a não mais ser concebida como um valor absoluto, devido ao chamado “Estado Social”, que visa conceder a igualdade substancial à pessoa humana, intervindo nas relações contratuais em razão do interesse social e condicionando a autonomia da vontade ao alcance de uma função social.

A discussão revela então a necessidade de se construir novos moldes responsabilizadores, sob a nova ótica contemporânea, para que, ante a globalização e a exposição social a danos de consequências grandiosas que podem atingir uma coletividade de pessoas de maneira grave e irreversível, a responsabilidade civil possa atuar de maneira preventiva, a fim de evitar a ocorrência de tais danos, e não mais apenas limitada ao seu aspecto reparatório.

Entretanto, a realidade social em contínua evolução e transformação criou uma nova ordem mundial, novos valores, necessidades e desafios que precisam ser enfrentados. Experimentou-se um processo de publicização, inaugurado por uma nova ordem constitucional, reflexo das necessidades sociais que a legislação liberal não foi forjada para atender. A concepção de um código civil como sistema, base de sustentação do ordenamento destinado à tutela dos interesses individuais, esvaiu-se na medida de sua inadequação. Não há mais como proteger o interesse individual sem imaginar seu reflexo no corpo social. A sociedade vive um período pós-industrial, caracterizado pela massificação dos meios de comunicação, mundialização da economia e pela perplexidade diante dos avanços científicos e tecnológicos. Este contexto configura uma crise sem precedentes dos modelos teóricos comumente utilizados para a compreensão da ciência jurídica, baseada tradicionalmente nas verdades universais de inspiração iluminista¹⁰.

A prevenção e a proteção social, funções tipicamente intrínsecas ao Direito Penal, passam a ser analisadas como funções do Direito Civil, afunilando a distância entre ambos, com o

e diretamente a determinada empresa fabricante de cigarros, pois o desenvolvimento de uma doença associada ao tabagismo não é instantâneo e normalmente decorre do uso excessivo e duradouro ao longo de todo um período, associado a outros fatores, inclusive de natureza genética. [...] 10. Não há como acolher a responsabilidade civil por uma genérica violação do dever de informação diante da alteração dos paradigmas legais e do fato de que o fumante optou por prosseguir no consumo do cigarro em período no qual já havia a divulgação ostensiva dos malefícios do tabagismo e após ter sido especificamente alertado pelos médicos a respeito os efeitos da droga em seu organismo, conforme expresso no acórdão recorrido. 11. Aquele que, por livre e espontânea vontade, inicia-se no consumo de cigarros, propagando tal hábito durante certo período de tempo, não pode, doravante, pretender atribuir a responsabilidade de sua conduta a um dos fabricantes do produto, que exerce atividade lícita e regulamentada pelo Poder Público. Tese análoga à firmada por esta Corte Superior acerca da responsabilidade civil das empresas fabricantes de bebidas alcóolicas. [...]”. BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Acórdão do recurso especial 1.322.964* (2012/0093051-8) Rio Grande do Sul. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=83487059&num_registro=201200930518&data=20180601&tipo=5&formato=PDF>. Acesso em: 23 jul. 2018.

¹⁰ EHRHARDT JR., Marcos. *Responsabilidade civil pelo inadimplemento da boa-fé*. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2017. p. 57-58.

fulcro de proporcionar a consecução plena da defesa do indivíduo ante as possíveis lesões hodiernas.

O cotidiano forense demonstra que objetivos até bem pouco tempo restritos às demandas criminais passaram a integrar o conteúdo de decisões cíveis, uma vez que, não raro, a compensação do dano e sua reparação muitas vezes ficam aquém do prejuízo sofrido pelas vítimas, além de não evitar a reiteração do ilícito. Surgem novas palavras de ordem no campo da responsabilidade civil: punir e prevenir¹¹.

Também nesse sentido, Thaís Gouveia Pascoaloto Venturi¹². Logo, torna-se necessário descobrir novos contornos que se prestem a fundamentar a aplicação da responsabilidade civil sob perspectivas sensivelmente distintas daquelas até então observadas, sobretudo no que diz respeito ao seu aspecto preventivo, não sendo aceitável diante de uma sociedade globalizada e hiperexposta a danos graves e irreversíveis que se restrinja a aplicação do instituto exclusivamente pelo seu viés reparatório. O redimensionamento da responsabilidade civil como instrumento de tutela dos direitos inerentes à pessoa e não apenas voltado à recomposição do patrimônio ou ao seu equivalente por meio da indenização constitui um dos grandes desafios que a realidade do século XXI faz emergir.

Daí a mudança de perspectiva no que diz respeito aos novos danos¹³ e a possibilidade de a responsabilização objetiva elevar a um nível mais efetivo a prestação jurisdicional. A respeito da crise dos institutos da responsabilização civil, afirma com clareza Giselda Maria F. Novaes Hironaka¹⁴:

A crise é indiscutivelmente evidente. A inadequação e a insuficiência dos códigos estão certamente expostas. Os danos produzem-se em velocidade cada vez maior e em relação estreita com o avanço das tecnologias. Os prejuízos avolumam-se e o foro onde são reclamados incha-se de pleitos que serão decididos por vieses os mais diferentes e disparatados. A desarmonia das decisões, ao se tentar aplicar o direito, é resultado claro da confusão que perdura por força da profusão de soluções que tentam minorar a insuficiência da ordem jurídica em vigor. É tempo de reformar, de revolucionar, de superar limites. De repensar e de reescrever o sistema, enfim.

¹¹ EHRHARDT JR., Marcos. *Responsabilidade...*, p. 136.

¹² VENTURI, Thaís Gouveia Pascoaloto. *A Construção...*, p. 19.

¹³ “Os grandes desafios postos à reparação civil brasileira, especialmente no que concerne aos chamados novos danos, reportam-se à dimensão extrapatrimonial. É nela que se travam as constantes e emaranhadas discussões a respeito dos caminhos da reparação de danos (e, com maior amplitude, do Direito como um todo); onde roubam a cena as intersecções entre reparação integral, solidariedade social e tutela prioritária do interesse da vítima, das quais se erigem os pilares sustentadores do hodierno Direito de Danos pátrio”. RAMOS, André Luiz Arnt. *Responsabilidade por danos e segurança jurídica: Legislação e jurisdição nos contextos alemão e brasileiro*. 22. ed. Curitiba: Juruá, 2018. p. 166.

¹⁴ HIRONAKA, Giselda Maria F. Novaes. *Responsabilidade pressuposta*. Belo Horizonte: Del Rey, 2005. p. 3.

Vale salientar que a tentativa (ou melhor, a necessidade) de revisão dos parâmetros da responsabilidade civil não visa excluir a estrutura tradicional, que é fruto de uma gradativa construção, mas sim amoldar o instituto às necessidades hodiernas, alargando as possibilidades de responsabilização, em função das premências da sociedade atual. Nesse sentido, aponta-se a coexistência do Direito de Danos com os outros ramos já existentes para tutelar os riscos, de forma que aquele não se apresenta como instrumento protetor absoluto, com dever de resolver todos os problemas, mas sim como mais uma forma de proteção do indivíduo.

A questão em tela se baliza pela necessidade de rever a ideia de aplicação da responsabilidade civil apenas e unicamente como fundamento da reparação de um dano sofrido pela pessoa¹⁵. É de se ressaltar que a própria responsabilidade civil já passou por transformações ao longo do tempo que culminaram em seus parâmetros atuais: primordialmente guiada pela teoria da culpa, que antes lhe servia de único fundamento, posteriormente se alargou até a teoria do risco, que fundamenta o sistema da responsabilidade objetiva.

Ainda que existam defensores da ideia de que “sem culpa, não há ato ilícito”, em que seria necessário à culpa unir-se ao dano¹⁶ para existir ilícito¹⁷, na verdade, para a existência do ilícito civil basta a contrariedade ao Direito, como um “juízo de valor negativo que o sistema jurídico faz relativamente a determinada ação ou omissão”¹⁸, de modo que, apesar de figurar com maior frequência nos casos concretos, o dano se apresentaria como um componente eventual na categoria do ilícito civil¹⁹.

O que se defende aqui é a inevitabilidade de mudança dos parâmetros atuais da responsabilidade civil (assim como já se fez no passado, pelas mutações demonstradas no

¹⁵ Caminha bem Bruno Leonardo Câmara Carrá ao expor: “A sutileza, permeabilidade e incerteza dos novos danos deixam essa marca: já não se sabe mais onde terminam suas consequências lesivas. Preocupar-se com um só indivíduo, agora mais do que nunca, é preocupar-se com toda a humanidade, sendo a recíproca igualmente verdadeira [...]. A ausência de critérios seguros para o estabelecimento de indenizações verdadeiramente compatíveis com o princípio da reparação integral é apenas uma das facetas da dificuldade de predicar, no modelo reparador em sua acepção estrita, uma profilaxia capaz de empreender com sucesso a contenção dos danos na atualidade”. CARRÁ, Bruno Leonardo Câmara. *Responsabilidade civil sem dano: Uma análise crítica - Limites epistêmicos a uma responsabilidade civil preventiva ou por simples conduta*. São Paulo: Atlas, 2015. p. 65-66.

¹⁶ Cavalieri Filho destaca a relevância do dano para a responsabilização civil, e conseqüentemente, a imputação do dever de indenizar: “O dano é, sem dúvida, o grande vilão da responsabilidade civil. Não haveria que se falar em indenização, nem em ressarcimento, se não houvesse o dano. Pode haver responsabilidade sem culpa, mas não pode haver responsabilidade sem dano. Na responsabilidade objetiva, qualquer que seja a modalidade do risco que lhe sirva de fundamento - risco profissional, risco proveito, risco criado etc. -, o dano constitui o seu elemento preponderante. Tanto é assim que, sem dano, não haverá o que reparar, ainda que a conduta tenha sido culposa ou até dolosa”. CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de responsabilidade civil*. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2008. p. 70.

¹⁷ Nesse sentido, Orlando Gomes: “A consequência jurídica do ato ilícito é a obrigação de indenizar [...]”. *Introdução ao Direito Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1987. p. 417.

¹⁸ BRAGA NETTO, Felipe Peixoto. *Teoria dos Ilícitos Civis*. Belo Horizonte: Del Rey, 2003. p. 84.

¹⁹ Também nesse sentido é Carlos Roberto Gonçalves: “A responsabilidade civil tem, pois, como um de seus pressupostos, a violação do dever jurídico e o dano. Há um dever jurídico originário, cuja violação gera um dever jurídico sucessivo ou secundário, que é o de indenizar o prejuízo”. GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro – Responsabilidade civil*. Vol. 4. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 24.

parágrafo anterior), agora da teoria do risco para o Direito de Danos, deslocando o foco para a pessoa da vítima, resguardada pela garantia da restituição integral. Resta evidente que as exigências temporais e espaciais desenvolvem a responsabilidade civil, tornando-a própria ao seu tempo.

Sobre as transformações da responsabilidade civil, opina José Aguiar Dias²⁰:

O instituto é essencialmente dinâmico, tem de adaptar-se, transformar-se na mesma proporção em que envolve a civilização, há de ser dotado de flexibilidade suficiente para oferecer, em qualquer época, o meio ou processo pelo qual, em face de nova técnica, de novas conquistas, de novos gêneros de atividades, assegure a finalidade de restabelecer o equilíbrio desfeito por ocasião do dano, considerando, em cada tempo, em função das condições sociais então vigentes.

A trajetória da responsabilidade civil mostra que a transição de paradigmas se dá por meio de um processo temporal, diante das novas necessidades sociais evidentes, que por sua própria natureza de novidade só podem ser atingidas por uma possível transformação dos fundamentos²¹ da responsabilidade civil. Nesse sentido, as relações desenvolvidas no século atual reclamam tal mudança (ou coexistência) de paradigmas, a fim de que não só sejam efetivos os mecanismos de responsabilização civil, como também que se evite a incidência do dano, por meio de mecanismos aptos a obstar sua ocorrência, a fim de proteger direitos individuais e transindividuais.

As transformações no cenário socioeconômico fundamentam a crise da responsabilidade civil, pois, diante de uma sociedade industrializada e tecnologicamente avançada, a vítima passa a encontrar uma enorme barreira para a comprovação de um dano eventualmente sofrido²².

²⁰ DIAS, José de Aguiar. *Da responsabilidade civil*. 11. ed. Atualizado por DIAS, Rui Berford. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 25.

²¹ “Para além da função restitutiva, na contemporaneidade, assumiu importância fundamental a função preventiva da responsabilidade civil. Assenta-se, igualmente, no fundamento do *neminem laedere*, não mais para reparar a lesão, mas sim para evitá-la. O direito contemporâneo da responsabilidade civil orienta-se a partir dos seguintes fundamentos específicos: 1. Primazia da vítima; 2. Reparação integral; 3. Solidariedade social; 4. Prevenção”. LÔBO, Paulo. *Direito civil: Obrigações*. Vol. 2. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2018. p. 329-330.

²² Pode-se contextualizar com problemáticas atuais como os casos de *stalking*, que usualmente são abordados, na esfera civil, sob o viés da aplicação dos arts. 186 e 187 do Código Civil, com o intuito de reprimir a conduta por meio da reparação de danos, havendo ainda a possibilidade de ingresso com ação cominatória de obrigação de não fazer, para abster as práticas lesivas, sob pena de multa pecuniária (sem prejuízo de eventual indenização). Outro bom exemplo incorre na necessidade de proteção da relação consumerista presente em serviços hospitalares, como nas hipóteses do risco de se adquirir infecção hospitalar, em razão de o local não atender às medidas adequadas de higiene e esterilização de equipamentos; ou ainda, no caso do risco de danos causados pela inobservância de regras emitidas por órgãos reguladores competentes. Em tais situações, em que a pessoa se submete a evidente risco, sob a perspectiva atual da responsabilidade civil, propõe-se como solução apenas a quantificação de indenização a partir da extensão do dano. Todavia, essas respostas jurídicas por si sós não servem para precaver ou evitar a ocorrência da lesão aos direitos extremamente caros ora tutelados, uma vez que a instauração do dano mencionado acarreta consequências brutais, com diversas implicações.

Alguns autores defendem ainda que o alargamento da responsabilidade civil geraria um suposto “superdimensionamento”, devendo ater-se apenas à reparação dos danos. Nesse sentido, expõe Gustavo Tepedino²³:

E nem mesmo a caótica intervenção do Estado em áreas sociais críticas – como saúde, transporte, segurança pública – autoriza o superdimensionamento do dever de reparar para a promoção de justiça retributiva entre particulares. Tão grave quanto a ausência de reparação por um dano injusto mostra-se a imputação do dever de reparar sem a configuração de seus elementos essenciais, fazendo-se do agente uma nova vítima. A indenização imposta sem a observância dos seus pressupostos representa, a médio prazo, o colapso do sistema, uma violência contra a atividade econômica e um estímulo ao locupletamento. Há de se conjugar a técnica indenizatória própria da responsabilidade com o sistema de seguros privados, ao lado dos mecanismos impostos ao Poder Público para a promoção da solidariedade constitucional. Aos estudiosos da responsabilidade civil apresenta-se, portanto, o desafio de garantir o ressarcimento amplo, de modo compatível com a locação de riscos estabelecida na sociedade atual, sem que se pretenda transferir para a reparação civil os deveres de justiça social desdenhados por insuficientes políticas públicas e deficitária seguridade social.

Comungando do mesmo entendimento, aduz Bruno Leonardo Câmara Carrá²⁴: “Assim, o que se almeja é uma reforma de suas bases sem levar em consideração a correlação orgânica e, com isso, propõe-se uma desmedida, segundo pensamos, hipertrofia de nosso instituto [...]. Eis então um ponto crucial em nosso raciocínio: para nós, a gestão do dano na sociedade de risco não precisa ser realizada apenas por meio da Responsabilidade Civil. Outros ramos do Direito também possuem vocação para isso e só uma atuação coordenada e conjugada entre eles se revelaria capaz de dar algum efetivo alento às potenciais vítimas do progresso tecnológico. Nossa posição, assim, vai de encontro às propostas de cisão da Responsabilidade Civil e advoga uma gestão “global” dos riscos por meio de um diálogo interdisciplinar entre os vários ramos do Direito [...]. A ideia de uma gestão conglobante, portanto, significa que os danos devem ser atacados por várias frentes, e não unicamente através da Responsabilidade Civil que, na prática, termina sendo o efeito produzido pelos que defendem a sua suposta cisão em uma responsabilidade civil *lato sensu* e em outra em sentido estrito.”

Importante enfatizar aqui o argumento defendido por parte dos civilistas que adotam uma perspectiva clássica de que não seria papel da responsabilidade civil prevenir danos, mas sim repará-los. Todavia, a mutabilidade das relações contemporâneas mostra de maneira evidente que, em função dos novos tipos de danos e das suas consequências extremamente lesivas à

²³ TEPEDINO, Gustavo. O Futuro da Responsabilidade Civil. *Revista Trimestral de Direito Civil*. Vol. 24. Rio de Janeiro: Padma, 2005.

²⁴ CARRÁ, Bruno Leonardo Câmara. *Responsabilidade civil...*, p. 92-105.

coletividade, a proteção da integridade e a inviolabilidade dos direitos da pessoa ganham um vulto de primazia protetiva.

Sobre a mudança estrutural da responsabilidade civil, vale assinalar que: “Se a abrangência do dano aumenta para atingir interesses transindividuais, não é mais possível pensar a responsabilidade civil a partir de uma estrutura individualista e eminentemente patrimonial. A responsabilidade, enquanto instrumento para a proteção de direitos fundamentais, num contexto de pluralidade de fontes normativas, não pode se limitar ao binômio dano-reparação, sendo importante analisar a questão dos custos sociais necessários à proteção da pessoa humana e o papel do intérprete na tutela de uma noção de dignidade cada vez mais vinculada à solidariedade e à igualdade substancial²⁵”.

Faz-se notório que a responsabilidade civil precisa atuar não mais apenas após o evento danoso ter ocorrido no cenário fático, mas também antes disso, com o objetivo de proteger a inviolabilidade dos direitos e a prevenção de danos.

3. A RESPONSABILIDADE BALIZADA PELA URGÊNCIA DA PREVENÇÃO DO DANO

A fim de que se promova a proteção da pessoa de forma efetiva, fundamenta-se a ideia de que é dever do ordenamento jurídico, além de simplesmente reparar possível dano, evitar sua incidência. Nesse sentido, os princípios constitucionais²⁶ passam a funcionar no cenário da responsabilidade civil contemporânea, dando escopo à prevenção, deslocando o ofensor e a culpabilidade do cerne da questão (conforme o modelo clássico), para a centralização da vítima, com o objetivo de obter a máxima proteção aos seus direitos e maior efetividade na indenização pelos danos suportados (*restitutio in integrum*).

Entende-se o instituto da responsabilidade civil como protetor de direitos subjetivos, afastando assim a necessidade de configuração da culpa para a incidência da responsabilização, em razão da maior proteção à pessoa, de forma repressiva ou preventiva.

A atuação do Direito Privado, balizada pela proteção dos direitos fundamentais, constitucionalmente abarcados, deve atuar tanto sobre as violações estatais quanto sobre as particulares. É que, com as transformações contemporâneas, a responsabilidade civil precisa adequar-se aos danos enfrentados no momento atual, uma vez que, embora direitos patrimoniais disponíveis sejam passíveis do atual tratamento repressivo aplicado pelo referido instituto jurídico,

²⁵ EHRHARDT JR., Marcos. *Responsabilidade civil...*, p. 66.

²⁶ Destaca-se aqui o princípio da boa-fé, que faz surgir, por exemplo, um dever de proteção que impõe às partes a obrigação de prevenir danos sobre o objeto de prestação e sobre as esferas jurídicas delas e de terceiros, além de prostrar um comportamento diligente.

lesões a direitos sem caráter patrimonial e indisponível por vezes não se ajustam à simples reconstituição posterior, evidenciando a urgência de alargar-se ao fundamento preventivo.

É que os direitos fundamentais se caracterizam pela extrapatrimonialidade, que por sua própria natureza imensurável não comporta uma adequada e precisa indenização ou compensação. Por isso, a responsabilidade civil não pode ser limitada a tal possibilidade. Como dever que lhe é inerente, é necessário que, para atuar com pleno alcance protetivo à pessoa, a responsabilidade civil vá além das soluções puramente ressarcitórias, fundadas em seu modelo clássico, e passe a prevenir os danos suportados pela vítima.

Segundo Aline Klayse dos Santos Fonseca e Pastora do Socorro Teixeira Leal:

A admissão dessa interpretação reconhece a constitucionalização do Direito Privado e traz como consequência a necessidade de revisar as relações jurídico-privadas. Entretanto, pensar a tutela de direitos fundamentais no âmbito privado, sem um viés preventivo, mostra-se incompleto. É imprescindível atentar para o fato de que a influência dos valores constitucionais requer a máxima tutela do ser humano e dos bens e interesses jurídicos, o que implica prevenir, para que danos não se concretizem. Uma das maiores evidências no âmbito da responsabilidade civil é a de que a sua estruturação pautada por um modelo meramente repressivo de atuação posterior aos fatos já ocorridos se encontra desgastada. É inadiável que tal modelo se renove para anteceder aos fatos lesivos, para não nos resignarmos com o pior²⁷.

A responsabilidade civil passa a atuar pela prevenção dos danos – protegendo a pessoa de possíveis lesões a direitos fundamentais - e pela indenização de danos sofridos. Tal perspectiva deve entender a função preventiva como fundamento da responsabilidade civil, e não como uma simples decorrência ou acessório da função restitutiva, pois, para alcançar os objetivos protetivos almejados com eficiência, cumpre aplicar ferramentas reguladoras de condutas, a fim de inibir danos graves e irreversíveis. Conforme Luciano Benetti Timm²⁸:

A responsabilidade civil passa a ter um papel não imaginado pelo modelo liberal na conformação da atividade empresarial, pois além do propósito de reparação dos danos causados ao mercado, permite a prevenção de resultados socialmente indesejados. Nesse segundo aspecto, a previsão de indenizações deve ser forte o suficiente para intimidar práticas rejeitadas pela consciência jurídica do seu tempo, algo que não tem sido observado por algumas decisões de tribunais brasileiros, nas quais se percebe uma maior preocupação de conter “indústrias de danos morais” e o “enriquecimento injustificado” das partes. Assim,

²⁷ FONSECA, Aline Klayse dos Santos. LEAL, Pastora do Socorro Teixeira. *Aplicação de sanções preventivas na responsabilidade civil para a máxima tutela dos direitos fundamentais nas relações privadas*. Disponível em <<https://www.conpedi.org.br/publicacoes/02q8agmu/iw7x844x/6tc83SrW51e9xn56.pdf>>. Acesso em 10/6/2018. p. 10.

²⁸ TIMM, Luciano Benetti. Os grandes modelos de responsabilidade civil no direito privado: da culpa ao risco. In. NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade (orgs.). *Responsabilidade civil*. v. 1 - Teoria geral. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010. p. 308.

eternizam-se as inscrições indevidas nos órgãos de restrição ao crédito, as cobranças equivocadas de tarifas, as ações repetidas nos fóruns, o que acaba por consumir recursos públicos para manter tribunais, servidores públicos, promotores, juízes e advogados.

Teresa Ancona Lopez²⁹ dá relevo à prevenção do dano à sociedade hodierna; destaca que “*uma função da responsabilidade civil que impeça a realização de danos estará garantindo a integridade física, moral e econômica dos cidadãos individualmente e da sociedade inteira*”.

Atualmente, a figura do dano também é analisada sob a ótica de proteção da pessoa, indo além da perspectiva patrimonial clássica, que classifica os danos como patrimoniais e extrapatrimoniais, balizada pela visão econômica das relações sociais.

Com a hodierna sociedade de riscos, a concepção do dano supracitada, que buscava aplicar a responsabilidade civil com o mero intuito de restituir a situação do patrimônio lesado à forma anterior ao dano sofrido, mostra-se falha, pois desconsidera a existência da lesão como figura central e foca apenas na reposição patrimonial.

A discussão atual da responsabilidade não mais se centraliza na ideia da melhor forma de reparação a ser aplicada, mas questiona se a abordagem apenas reparatória seria realmente o remédio mais operativo³⁰.

3.1. OS DANOS GRAVES E IRREVERSÍVEIS

A complexidade das relações sociais amplia a ideia de dano, dando espaço a situações graves e irreparáveis, imprevistas no modelo clássico da responsabilidade civil, decorrentes, por exemplo, de lesões ao meio ambiente, à saúde, à honra, à vida privada, e até à integridade física da pessoa.

A atual sistemática da responsabilidade civil, como já mencionado, segue conceitos, tipos e alcances de danos hoje superados pela transformação da sociedade da pós-industrial e neointustrial. Tais danos se revelam com efeitos de maior vulto³¹, e muitas vezes com

²⁹ LOPEZ, Teresa Ancona. *Princípio da precaução e evolução da responsabilidade civil*. São Paulo: Quartier Latin, 2010. p. 137.

³⁰ SCHREIBER, Anderson. *Novos paradigmas da responsabilidade civil: da erosão dos filtros da reparação à diluição dos danos*. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2015. p. 228.

³¹ Teresa Ancona Lopez assim explicita as proporções de tais danos vultosos experimentados atualmente: “Para entendermos a dimensão dos riscos que contemporaneamente ameaçam a sociedade, basta lembrarmos acontecimentos do passado recente e que deixaram marcas indelévels, como as tragédias de Chernobyl e Bhopal, das Torres Gêmeas (11-set-2001), epidemia de AIDS, mortos em Columbine, ‘vaca louca’, gripe do frango, amianto, sílica. No Brasil, a explosão do *Shopping Center* de Osasco, em 1996, em São Paulo, que matou 42 pessoas e feriu gravemente mais de 400, além da destruição das lojas e cinemas; o acidente nuclear com o Césio 137 em Goiânia em 1987, com quase 300 pessoas contaminadas; a abertura da cratera gigante na Via Marginal Pinheiros durante a construção de uma linha de metrô em São Paulo,

adversidades à sua própria caracterização. Assim, várias formas de danos resultam em lesões irreparáveis, impossíveis de quantificação após sua ocorrência, dada a natureza dos direitos violados ou a inviabilidade da indenização.

Os danos individuais sob a nova ótica, que coloca a pessoa no centro da análise, dá sedimento a “[...] *todos os aspectos que a pessoa humana mostra: os físicos ou somáticos e os psíquicos; individuais, sociais, familiares, reativos à capacidade de contemplação, de gozos, de projeção, sentir, amar, ao estado de saúde*”³². Ao lado destes, alinham-se ainda os danos transindividuais, que proporcionam consequências generalizadas e até globais, e que por vezes geram a impossibilidade de reparação pecuniária, restando evidente a necessidade de amparo na prevenção e de reestruturação do sistema de responsabilidade civil.

Do ponto de vista dos direitos fundamentais, a doutrina pátria defende que predomina sua aplicação direta e imediata sobre as relações privadas, após a chamada constitucionalização do Direito Civil³³, buscando garantir efetividade ao “mínimo existencial”³⁴ e a dignidade da pessoa humana, constitucionalmente protegidos. Assim, é dever do Estado proteger tais garantias fundamentais, bem como dos particulares.

A tutela dos direitos da personalidade, como valores essenciais à pessoa humana, sob os aspectos físico, intelectual e moral, com o crescimento vultoso dos danos que afetam o âmago do ser, agrega lesões irreversíveis e economicamente imensuráveis. No mesmo diapasão, direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos, que também são protegidos pela carta constitucional pátria:

Por todas as específicas características que os cercam (sobretudo inerentes à sua natural extrapatrimolialidade, essencialidade e difusão social), não há como deixar de imaginar formas de tutela qualificadas e adequadas, diante das irreparáveis ou dificilmente reparáveis repercussões sociais derivadas da sua violação e lesão [...]. Ao se pensar nas desastrosas e indelévels consequências geradas por certos tipos de danos graves e irreversíveis ao meio ambiente ou à saúde individual ou pública, fica fácil concluir que os sistemas de justiça simplesmente não podem sequer admitir o risco da ocorrência de referidas

vitimando pessoas e desalojando casas marginais à tragédia; o desastre da TAM em terra, com a explosão do Boeing no Aeroporto de Congonhas na capital de São Paulo; a epidemia de dengue ou de febre amarela ou a morte de inúmeras pessoas por aplicação de soro contaminado”. LOPEZ, Teresa Ancona. *Princípio...*, p. 28-29.

³² ITURRASPE, Jorge Mosset. El daño fundado en la dimension del hombre en su concreta realidad. Daños a la persona. *Revista de Derecho Privado y Comunitario*. Santa Fe: Rubinzal-Culzoni Editores, 1995. p. 39-40. Tradução livre.

³³ LÔBO, Paulo. Constitucionalização do Direito Civil. *Revista Jus Navigandi*, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 4, n. 33, 1 jul. 1999. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/507>>. Acesso em: 11 jul. 2018.

³⁴ “Uma quantidade suscetível de várias grandezas ou de uma grandeza suscetível de vários estados, em que o mínimo não seja o valor menor, ou o menor possível, e o máximo não seja necessariamente o valor maior, ou o maior possível. Próximos ou distintos, os conceitos jurídicos e as categorias não jurídicas podem dialogar”. FACHIN, Luiz Edson. *Estatuto jurídico do patrimônio mínimo*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 273.

lesões, daí o porquê de preconizar-se uma refundamentação, tanto no campo da tutela jurisdicional como no campo do direito material – designadamente, no âmbito da responsabilidade civil³⁵.

Para além da simples reparação, a violação de direitos difusos ou coletivos destina os valores indenizatórios obtidos para fundos reparatórios (conforme prevê o artigo 13 da lei nº 7.347/85 - Lei da ação civil pública), que aplicam o dinheiro com o objetivo de alcançar uma compensação difusa, equitativa e solidária, e assim, impedem qualquer possível enriquecimento ilícito das vítimas por meio de projetos de investimento em pessoas jurídicas de direito público ou entidades não governamentais sem fins lucrativos, visando recompor socialmente tais lesões difusas.

4. UMA NOVA FUNDAMENTAÇÃO DA RESPONSABILIDADE CIVIL SOB A PERSPECTIVA DA PREVENÇÃO

Mostra-se evidente que o fato de a violação de direitos fundamentais e extrapatrimoniais não alcançar a apropriada tutela indenizatória conduz à necessidade de se repensar o sistema da responsabilidade civil. Todavia, cumpre ressaltar a dificuldade de ressignificar tal instituto, que desde os seus primórdios fixou suas raízes em ideias frontalmente contrárias às expostas no presente trabalho.

É certo que a ideia de atuação da responsabilidade civil apenas como estrutura reparatória de danos, aplicando-se após uma violação do direito, de maneira repressiva, atualmente se manifesta como insuficiente³⁶, pois evidencia uma análise obsoleta de que o direito subjetivo apenas surgiria com a violação da norma.

A reprodução reiterada de tal compreensão fez surgir a falsa percepção de que tão só seria possível à pessoa a proteção repressiva após tornar-se vítima de uma lesão, quando, na verdade, é possível inferir-se um cenário de prevenção do dano a partir de um sistema³⁷ de responsabilização apto para tanto³⁸.

³⁵ VENTURI, Thaís Gouveia Pascoaloto. *A Construção...*, p. 96-97.

³⁶ São nesse sentido também Braga Netto e Adjafre: “Reparar danos é uma função essencial; porém, não deixa de ser uma resposta tardia do ordenamento jurídico – atuando somente após a infeliz perpetração da lesão – e muitas vezes imperfeita, visto que, em grande parte dos casos, sobretudo em se tratando de direitos extrapatrimoniais, a reprimendação ao estado anterior à lesão é completamente inviável. A tutela ideal seria, evidentemente, a preventiva, dirigindo esforços para impedir que lesões ocorram ou que continuem a ocorrer”. BRAGA NETTO, Felipe Peixoto; ADJAFRE, Karine Cysne Frota. “Tutela contra o ilícito: em busca de contornos conceituais”. In: BRAGA NETTO, Felipe Peixoto; SILVA, Michael César; THIBAU, Vinícius Lott (Coord.). *O direito privado e o novo código de processo civil: Repercussões, diálogos e tendências*. Belo Horizonte: Fórum, 2018. p. 157-158.

³⁷ Bom sinal do progresso legislativo em direção ao aperfeiçoamento do atual sistema jurídico, para reconhecer com maior efetividade a ideia de prevenção do dano, deu-se recentemente com a aprovação do

Da mesma forma, não se pode ter como certo sustentar a tese clássica, que diminui o conceito de responsabilidade aos limites das relações pessoais individualizadas, esquecendo-se dos reflexos conjuntos que a conduta de cada indivíduo isoladamente considerado passa a ter no escopo social, em função do exponencial crescimento das relações interpessoais guiadas pelas novas tecnologias e pelo processo de globalização.

Assim, a responsabilidade civil, que ao longo da história funcionou fundamentalmente como um instituto de reparação de atos tidos como ilícitos que geravam danos a uma vítima, guiada assim por um sistema repressivo do dano, passou a ser relativizada a partir da urgência de agregar, além da função reparatória, uma função preventiva³⁹, para evitar os comportamentos ilícitos.

As modificações sociais expõem a pessoa a riscos não imaginados ou abarcados pelo atual sistema repressivo da responsabilidade civil, e assim o ordenamento jurídico deve propor novas maneiras de enfrentar e prevenir os danos massivos supramencionados, antecipando possíveis lesões, para uma adequada proteção de direitos. É necessária a atuação legislativa e jurisdicional, seja pelo direito de ação, seja pela previsão do próprio direito material de tal possibilidade, para repensar a responsabilidade civil por meio de fundamentos mais amplos, voltados a implementar normas protetivas e guiar a atuação dos magistrados.

Traçando um plano histórico das mudanças ocorridas no âmbito da responsabilidade civil, igualmente como se superou o fundamento da culpa para o risco e transferiu-se o foco da responsabilização para a vítima, é chegada a hora de ampliar tal direcionamento, da simples repressão do dano para a prevenção do dano.

A releitura da responsabilidade civil preventiva passa a tratar o instituto como incidente em todas as pessoas, analisando a relação obrigacional como processo, ou por meio da observância de deveres jurídicos, e não de obrigações jurídicas.

projeto de lei nº 53, de 2018, da Câmara, que disciplina a proteção de dados pessoais. Em seu artigo 6º, o a atual redação prevê: “Art. 6º As atividades de tratamento de dados pessoais deverão observar a boa-fé e os seguintes princípios: [...] VIII – prevenção: adoção de medidas para prevenir a ocorrência de danos em virtude do tratamento de dados pessoais”. Com a aprovação pelo Senado, o texto atualmente aguarda a sanção presidencial. Senado Federal. Projeto de lei da Câmara nº 53, de 2018. Disciplina a proteção de dados pessoais. Disponível em: <<https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=7738646&disposition=inline>>. Acesso em 25 jul. 2018.

³⁸ Vale destacar o teor do Enunciado 446 da V Jornada de Direito Civil, promovida pelo Conselho da Justiça Federal, relativo ao art. 187 do CC/02: “A responsabilidade civil prevista na segunda parte do parágrafo único do art. 927 do Código Civil deve levar em consideração não apenas a proteção da vítima e a atividade do ofensor, mas também a prevenção e o interesse da sociedade”. Conselho da Justiça Federal. *V Jornada de Direito Civil*. ISBN 978-85-85572-95-2, Brasília, 2016. Disponível em <<http://www.cjf.jus.br/cjf/CEJ-Coedi/jornadas-cej/v-jornada-direito-civil/VJornadadireitocivil2012.pdf/vie w>>. Acesso em: 11 jul. 2018.

³⁹ Explicita Marcos Ehrhardt Júnior: “Ainda é possível se identificar uma função preventiva (ou dissuasora) da responsabilidade civil, que nos dias de hoje costuma sempre ser destacada em casos de danos transindividuais, com o objetivo de se evitar a ocorrência de tais danos – por atingirem interesses da generalidade de pessoas que integram uma comunidade”. EHRHARDT JR., Marcos. *Responsabilidade civil...*, p. 137.

Assim, explica-se: “O dever jurídico caracteriza-se por uma determinação geral de observância de certa conduta ou abstenção, imposta pelo ordenamento jurídico em prol da tutela de interesses de outrem, geralmente garantida por meios coercitivos. O dever jurídico, portanto, seria uma categoria abrangente, verdadeiro gênero em relação ao qual as obrigações constituiriam espécie. Trata-se, em verdade, de deveres de conduta impostos a partir da boa-fé, que passa a atuar “como fonte de integração do conteúdo contratual, determinando a sua otimização, independentemente da regulação voluntaristicamente estabelecida”. Assim, o vínculo jurídico que passa a unir os participantes da relação jurídica obrigacional é orientado para uma ordem de cooperação entre o credor e o devedor⁴⁰.”

Dessa forma, a responsabilidade preventiva⁴¹ atua como técnica de proteção de direitos por meio de mecanismos inibitórios, decorrente de um dever jurídico de diligência e proteção. Este não cria uma relação jurídica obrigacional, mas sim deveres impostos aos indivíduos para uma coesa vida social, no sentido de não violar direitos alheios e não causar danos a outrem, seja na prática de um ilícito, seja na sua iminência, por meio da tutela inibitória.

Andreza Cristina Stonoga⁴² argumenta sobre a tutela preventiva:

A tutela preventiva é intrínseca ao Estado Democrático de Direito. Portanto, não é necessária a previsão infraconstitucional para a propositura da pretensão inibitória. A garantia da inafastabilidade do controle judicial garante a adequada tutela do direito, de modo a se impedir sua violação. A prevenção do ilícito é indispensável para um ordenamento jurídico-constitucional que se funda na dignidade da pessoa humana e que busca garantir, na prática, esse fundamento. O legislador constituinte albergou, no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal, o direito material de uma adequada tutela preventiva. O legislador infraconstitucional, por sua vez, dispõe à sociedade instrumentos para efetivar a garantia constitucional. Finalmente, se a existência eficaz do direito material depende da efetividade do processo, não se pode negar que a instituição de direitos que não podem ser tutelados pela via ressarcitória faz surgir, logicamente, um direito a uma tutela capaz de evitar a violação do direito material.

Distinguem-se precaução e prevenção, pois a primeira diz respeito aos riscos potenciais, ou seja, de pouca probabilidade de ocorrência, ao passo que a segunda diz respeito aos riscos

⁴⁰ VENTURI, Thaís Gouveia Pascoaloto. *A Construção...*, p. 183-184.

⁴¹ “Ocorre que o Estado e o direito assumiram novas funções, incluindo as preventivas, de precaução e de proteção, de modo a evitar danos, lançando mão principalmente de proibições de conduta, como a proibição de vendas de produtos, para que a mera circulação ou exposição já constitui fato ilícito [...]. O Direito progressivamente encaminha-se no sentido da regulação da responsabilidade preventiva, inclusive na legislação processual”. LÔBO, Paulo. *Direito civil: Obrigações*. Vol. 2. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2018. p. 330-332.

⁴² STONOGA, Andreza Cristina. *Tutela inibitória ambiental: A prevenção do ilícito*. Curitiba: Juruá, 2003. p. 26.

comprovados. Ou seja, a precaução pode ser entendida como uma extensão dos métodos de prevenção aplicados a riscos incertos.

Bruno Leonardo Câmara Carrá traça a relevância de ambos os institutos na busca pela antecipação do evento danoso:

Antes da realização do fato danoso, como evidenciam as situações de ameaça à vida privada, a sanção deve ser dada para antecipar a realização mesma do dano, ainda que o risco não seja de todo conhecido no estado atual do conhecimento científico [...]. Outras sanções poderiam também ser aplicadas no curso da realização do fato danoso, assim definido o evento que já é capaz por si somente de produzir turbações com consequências jurídicas concretas, sem constituir-se ainda como fato danoso ressarcível. Elas se realizam pelos atos materiais e demais providências sub-rogatórias, destinadas à sua cessação. É o caso já conhecido no Direito Civil do uso nocivo da propriedade e sua relação com os demais direitos de vizinhança⁴³.

Apesar de tanto a precaução como a prevenção traçarem instrumentos de fundamental relevância para obstar a ocorrência da ação lesiva, resta evidente que a doutrina atualmente discute com maior avidez os reflexos da prevenção no cenário civil, em função de sua própria caracterização de risco diagnosticável cientificamente, que permite com clareza buscar-se a restrição de uma conduta, dada a evidência de perigo ou dano possível.

De acordo com Carolina Medeiros Bahia⁴⁴: “Para que a situação geradora da aplicação do princípio da precaução esteja configurada é necessário que haja suposições de que determinada atividade ou substância causará impactos sobre a saúde humana ou sobre o meio ambiente. Todavia, esta hipótese não precisa estar comprovada cientificamente, ou seja, não é necessário que haja provas conclusivas do nexo de causalidade entre a atividade ou substância em análise e os possíveis efeitos gerados pela sua operação ou introdução. Também, não é preciso saber, de antemão e de modo preciso, a dimensão espacial ou temporal da ameaça, as populações que serão afetadas ou o seu grau de reversibilidade.”

Todavia, a precaução deve ser analisada como anterior à própria prevenção, que, a partir de interesses protetivos à pessoa, busca evitar o risco mesmo diante de alguma incerteza de sua presença, e não apenas evitar o possível dano previsível (antes de sua ocorrência). No cenário de dúvida científica sobre a potencialidade do dano decorrente de uma conduta (mesmo que lícita), a precaução visa evitar o próprio risco⁴⁵.

⁴³ CARRÁ, Bruno Leonardo Câmara. *Responsabilidade civil...*, p. 85-86.

⁴⁴ BAHIA, Carolina Medeiros. *A sociedade de risco...*

⁴⁵ Alexandre Kiss caracteriza quatro componentes basilares da precaução: 1) A incerteza, que passa a ser considerada na avaliação de risco; 2) O ônus da prova passa a ser do realizador da atividade; 3) Na avaliação de risco, devem ser estudadas, para fins de comparação, um número razoável de alternativas ao produto; e 4) A decisão deve ser democrática, transparente e ter a participação dos interessados no produto. KISS, Alexandre. “Os direitos e interesses das gerações futuras e o princípio da precaução”. In: VARELLA,

Pelo princípio da prevenção, a função preventiva identifica o nexo de causalidade diante de ameaça de lesão provável, direta ou indireta, e assim age com efeitos prospectivos, para evitá-la. Já pelo princípio da precaução, a função preventiva propõe um nexo causal presumido, diante da ideia de um risco com proporções intoleráveis a direitos transindividuais.

Apesar de alguns autores⁴⁶ se posicionarem de maneira contrária⁴⁷ à ideia da responsabilização aqui defendida⁴⁸, postula-se analisar a conduta lesiva como elemento intrinsecamente apto a sedimentar responsabilização, independentemente da existência de resultado danoso, da mesma forma que já se impõe no direito penal, nos crimes de mera conduta. Tal apreciação atua no sentido de reconhecer significado amplo ao presente instituto civil, capaz de funcionar como freio aos riscos contemporâneos, inerentes à sociedade em seu modelo atual⁴⁹.

Como colocar em prática e tornar efetiva essa nova perspectiva de compreensão do direito de danos? Deve-se investigar o papel dos instrumentos processuais relacionados à tutela inibitória e sua nova configuração a partir do advento do CPC/15.

5. A TUTELA INIBITÓRIA COMO INSTRUMENTO PROCESSUAL DA FUNÇÃO PREVENTIVA DA RESPONSABILIDADE CIVIL

Marcelo Dias; PLATIAU, Ana Flávia Barros (org.). *Princípio da precaução*. Belo Horizonte: Del Rey, 2004. p. 11.

⁴⁶ “O dano é o elemento central da responsabilidade civil. Pode haver responsabilidade civil sem culpa (chamada de responsabilidade objetiva), mas nunca haverá responsabilidade civil se não houver dano. Sem dano pode haver responsabilidade penal (crime de mera conduta), mas não pode haver responsabilidade civil”. BATISTA, Francisco Diego Moreira. Critérios para fixação dos danos extrapatrimoniais. *Revista de Direito*. Disponível em: <<https://revistadir.ufv.br/index.php/RevistaDireito-UFV/article/download/56/23>>. Acesso em 24 jul. 2018.

⁴⁷ Sergio Cavalieri Filho expõe: “Pode-se tirar daí, desde logo, uma conclusão lógica: a de que o ato ilícito nunca será aquilo que os penalistas chamam de crime de mera conduta; será sempre um delito material, com resultado de dano. Sem dano pode haver responsabilidade penal, mas não há responsabilidade civil. Indenização sem dano importaria em enriquecimento ilícito, enriquecimento sem causa para quem a recebesse e pena para quem a pagasse, porquanto o objetivo da indenização é reparar o prejuízo sofrido pela vítima, reintegrá-la ao estado em que se encontrava antes da prática do ato ilícito. E, se a vítima não sofre nenhum prejuízo, a toda evidência, não haverá o que ressarcir. Daí a afirmação, comum praticamente a todos os autores, de que o dano é não somente o fato constitutivo, mas, também, determinante do dever de indenizar”. CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa...*, p. 77.

⁴⁸ Também contrário, Bruno Leonardo Câmara Carrá: “A antijuridicidade, enquanto mera conduta, deve ser apreciada em ramos próprios, como o Direito Administrativo, Penal, Ambiental, entre outros. Mesmo no Direito Civil é possível, em situações excepcionais, sancionar a simples conduta, porém tais sanções não se realizam dentro da Responsabilidade Civil, pois, como diria Mario Franzoni, a função da Responsabilidade Civil é a de reagir ao dano injusto e não de reprimir uma conduta antijurídica [...]. Além disso, o raciocínio parece temerário e vai de encontro a toda lógica que tem prevalecido no Direito ocidental dos últimos dois séculos: a de que deva existir uma clara delimitação sobre as regras repressivas a fim de evitar o excesso ou o arbítrio”. CARRÁ, Bruno Leonardo Câmara. *Responsabilidade civil...*, p. 91-92.

⁴⁹ Sobre o posicionamento de tal parcela dos autores, Anderson Schreiber escreve: “A maior parte da comunidade jurídica parece satisfeita em se limitar a disponibilizar ao lesado a via tortuosa da ação reparatória”. SCHREIBER, Anderson. *Direitos da personalidade*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 132.

O título desta seção do texto se refere à tutela voltada contra a prática, manutenção ou reiteração da ilicitude. Se os danos decorrentes da sociedade industrial foram reiterados de forma a possibilitar o surgimento da responsabilidade civil objetiva, pode-se inferir que, no cenário atual, a hipótese de lesões a direitos fundamentais surgirem, principalmente os de natureza extrapatrimonial, refratários a uma apropriada indenização, o que motiva a concretização de um sistema de responsabilidade civil preventivo por excelência.

Dessa forma, a tutela inibitória se baliza na ideia de proteção geral e na proibição de ofender direitos alheios, visando obstar a ilicitude e suas consequências. O objetivo é desenvolver, por meio da coligação de meios inibitórios de direito material e processual, um sistema jurídico apto a proteger a pessoa⁵⁰ e os direitos fundamentais.

No aspecto processual, ante a conscientização de insuficiência da tutela cautelar⁵¹ para proteger direitos extrapatrimoniais e transindividuais, o Direito italiano desenvolveu a teoria da tutela inibitória, que visa atacar a ilicitude, a fim de evitar sua ocorrência:

No Direito italiano, precursor da técnica da tutela inibitória, o cabimento desse mecanismo é previsto taxativamente, aplicando-se a situações especificamente relacionadas com a tutela dos direitos da personalidade, da propriedade, da servidão, da posse, da concorrência desleal, da marca, da invenção, do modelo e do desenho, da firma e da insígnia, do direito de autor, da liberdade sindical, da paridade dos sexos nas relações de trabalho e do consumidor, mediante a inibição do uso de cláusulas gerais abusivas⁵².

⁵⁰ Marinoni explicita: “[...] A ação inibitória se volta contra a possibilidade do ilícito, ainda que se trate de repetição ou continuação. Assim, é voltada para o futuro, e não para o passado. De modo que nada têm a ver com o ressarcimento do dano e, por consequência, com os elementos para a imputação ressarcitória – os chamados elementos subjetivos, culpa ou dolo. Além disso, essa ação não requer nem mesmo a probabilidade do dano, contentando-se com a simples probabilidade de ilícito (ato contrário ao direito). Isso por uma razão simples: imaginar que a ação inibitória se destina a inibir o dano implica a suposição de que nada existe antes dele que possa ser qualificado de ilícito civil. Acontece que o dano é uma consequência eventual do ato contrário ao direito, os quais, assim, podem ser destacados para que os direitos sejam mais adequadamente protegidos”. MARINONI, Luiz Guilherme. *Tutela inibitória e tutela de remoção do ilícito*. Disponível em: <<http://www.marinoni.adv.br/wp-content/uploads/2012/04/PROF-MARINONI-TUTELA-INIBIT%C3%93RIA-E-TUTELA-DE-REMO%C3%87%C3%83O-DO-IL%C3%8DCITO.pdf>>. Acesso em 24 jul. 2018.

⁵¹ Recentemente, o Centro de Estudos Judiciários (CEJ), do Conselho da Justiça Federal (CJF), editou em sua I Jornada de Direito Processual Civil o enunciado 40, que versando sobre tutela de urgência, explicita que “a irreversibilidade dos efeitos da tutela de urgência não impede sua concessão, em se tratando de direito provável, cuja lesão seja irreversível”, aplicável às questões pertinentes à tutela inibitória. Conselho da Justiça Federal. *I Jornada de Direito Processual Civil*. Enunciados aprovados. Coordenador Geral: Ministro Mauro Campbell Marques. Brasília: Centro de Estudos Judiciários, 2017. Disponível em: <https://flaviotartuce.jusbrasil.com.br/noticias/495129671/enunciados-aprovados-na-i-jornada-de-direito-processual-civil-do-conselho-da-justica-federal-agosto-de-2017>. Acesso em 22 jul. 2018.

⁵² MARINONI, Luiz Guilherme. *Tutela...*, p. 272-288.

No ordenamento pátrio, os artigos 497⁵³ e 536 do novo Código de Processo Civil, de 2015, e o artigo 84 do Código de Defesa do Consumidor permitem inferir técnicas processuais aptas a aplicar a tutela inibitória, por provimentos judiciais de natureza mandamental, que concedem defesa a direitos transindividuais e individuais.

Sobre o primeiro, infere-se: “É evidente a natureza preventiva da tutela inibitória, utilizada para evitar ou obstar a prática do ato contrário ao direito. Ressalte-se que o fato de o ilícito já ter sido uma vez praticado não retira o caráter preventivo dessa tutela. Consoante redação do parágrafo único do art. 497 do CPC/15, ela visa inibir a prática, a reiteração ou a continuação de um ilícito. O próprio texto legal nos indica que ela ainda é útil diante da reiteração ou continuação da perpetração⁵⁴.”

Além destes, outros mecanismos podem ser considerados como provedores de tutela inibitória no ordenamento nacional vigente, como o interdito proibitório (art. 567⁵⁵ do CPC/15) ou o mandado de segurança preventivo (art. 5º, LXIX⁵⁶, da Constituição Federal de 1988 e art. 1º⁵⁷ da lei nº 12.016/09).

Já no aspecto material, ressalta-se que a pretensão à tutela inibitória é inerente ao próprio direito subjetivo, pois, como o ordenamento jurídico tutela um direito, também deve prevenir a lesão. Assim, não incumbe apenas ao âmbito processual, por meio da atuação jurisdicional, atuar para realizar tais direitos subjetivos.

Nesse sentido: “De fato, constitui equívoco imputar-se à tutela inibitória uma natureza essencialmente processual, devendo ser encarada, antes de tudo, como inerente a qualquer

⁵³ Marinoni também traz importante classificação acerca do referente artigo: “O art. 497, parágrafo único, do novo Código de Processo Civil consagra a necessidade de tutela jurisdicional contra o ato contrário ao direito, ou melhor, de tutela jurisdicional contra o ilícito. A norma elenca duas formas de tutela jurisdicional contra o ilícito: i) a tutela inibitória, que pode ser voltada contra a prática, a repetição ou a continuação de um ilícito; e ii) a tutela de remoção do ilícito, direcionada à remoção dos efeitos concretos da conduta ilícita. Mais do que isso, a norma afirma a dissociação entre ato contrário ao direito e fato danoso, deixando claro que tais tutelas não têm como pressuposto o dano e os critérios para a imputação da sanção ressarcitória, ou seja, a culpa e o dolo”. MARINONI, Luiz Guilherme. *Tutela...*

⁵⁴ BRAGA NETTO, Felipe Peixoto; ADJAFRE, Karine Cysne Frota. “Tutela contra o ilícito: em busca de contornos conceituais”. In: BRAGA NETTO, Felipe Peixoto; SILVA, Michael César; THIBAU, Vinícius Lott (Coord.). *O direito privado e o novo código de processo civil: Repercussões, diálogos e tendências*. Belo Horizonte: Fórum, 2018. p. 161.

⁵⁵ “Art. 567. O possuidor direto ou indireto que tenha justo receio de ser molestado na posse poderá requerer ao juiz que o segure da turbação ou esbulho iminente, mediante mandado proibitório em que se comine ao réu determinada pena pecuniária caso transgrida o preceito.”

⁵⁶ “Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...] LXIX - conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.”

⁵⁷ “Art. 1º Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, qualquer pessoa física ou jurídica sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça.”

direito subjetivo, atribuindo ao seu titular uma “ação” (de direito material) que pode ser compreendida, conforme PONTES DE MIRANDA, como “combatividade”, um direito de “reclamar, através ou por meio de ato, a verificação, a atuação da lei”⁵⁸.

Bom exemplo de proteção preventiva se dá com a vedação da publicidade enganosa, prevista pelo Código de Defesa do Consumidor. Uma vez que o Código considere a informação adequada e clara como direito básico do consumidor, conforme seu artigo 6º, III, tem-se como ilícito civil qualquer campanha publicitária que induza o consumidor ao erro a respeito da natureza, características, qualidade, quantidade, propriedades, origem, preço e quaisquer outros dados sobre produtos e serviços (art. 37, § 1º, do CDC), independentemente da ocorrência de dano.

5.1. A TUTELA INIBITÓRIA EM CONFLITO COM OUTROS DIREITOS FUNDAMENTAIS

Ainda na temática da tutela inibitória, cabe analisar o posicionamento da Suprema Corte brasileira quando em conflito com outros direitos fundamentais, tomando como alicerce o julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.815⁵⁹, proposta pela Associação Nacional dos Editores de Livros, em que houvera preponderância da proteção da liberdade de expressão. A referida ação atacava os artigos 20 e 21 do Código Civil de 2002, buscando a declaração de inconstitucionalidade parcial, sem redução de texto, sob o argumento de que configurariam censura prévia.

No caso, o entendimento que guiava o art. 20⁶⁰, utilizado para a proteção da imagem por meio da tutela inibitória, impedindo possível dano de ocorrer e se espalhar sem a permissão da pessoa, dava-se em função de que o direito à imagem é autônomo em relação a outros direitos (como a intimidade, a identidade e a honra), de modo que, por se tratar de elemento individualizado, é possível à pessoa se opor a qualquer divulgação indevida e vulgar de sua imagem, o que gera o dever de reparar danos provenientes desse ato.

Nesse sentido, uma vez que o direito à intimidade baliza a imagem da pessoa, seja física ou social, exigia-se o consentimento prévio da pessoa biografada ou de familiares, quando morta, para a publicação biografia a seu respeito, pois a divulgação sem o consentimento poderia lesar a

⁵⁸ VENTURI, Thaís Gouveia Pascoaloto. *A Construção...*, p. 236. Apud PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Tratado da ação rescisória*. Campinas: Bookseller, 1998. p. 64.

⁵⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Decisão da *Ação Direta de Inconstitucionalidade 4.815* Distrito Federal. Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=4815&classe=ADI&codigoClasse=0&origem=JUR&recurso=0&tipoJulgamento=M>>. Acesso em: 12 jul. 2018.

⁶⁰ “Art. 20. Salvo se autorizadas, ou se necessárias à administração da justiça ou à manutenção da ordem pública, a divulgação de escritos, a transmissão da palavra, ou a publicação, a exposição ou a utilização da imagem de uma pessoa poderão ser proibidas, a seu requerimento e sem prejuízo da indenização que couber, se lhe atingirem a honra, a boa fama ou a respeitabilidade, ou se se destinarem a fins comerciais.”

percepção social da pessoa, alcançando sua privacidade e gerando “sentimento de antipatia, influenciando na consideração social da pessoa, causando gravame à sua reputação, bem como para expor ou utilizar a imagem de alguém para fins comerciais, visto que pode a adaptação da sua imagem ao serviço de especulação comercial ou de propaganda direta ou indireta gerar redução da estima ou prestígio”⁶¹.

Com a propositura da ADI, sustentou-se que pessoas públicas teriam, pela própria natureza de suas atividades, privacidade e intimidade diminutas, pois suas histórias seriam objeto de interesse da coletividade; dessa forma, qualquer óbice prévio à divulgação de uma biografia proporcionaria censura à liberdade de expressão, lesando a livre manifestação do pensamento e a livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença, bem como o acesso à informação.

O processo contou com um parecer de Gustavo Tepedino, juntado aos autos:

A compreensão literal do texto dos artigos 20 e 21 do Código Civil choca com as garantias constitucionais, acarretando na necessidade prévia de autorização para a publicação de obras biográficas de todos aqueles cuja personalidade, direta ou indiretamente, viesse a ser atingida. Vislumbra-se um cenário de banimento ilegal de obras biográficas, que retratando fatos históricos e aspectos da vida privada de pessoas notórias ou expostas, viessem a ser proibidas por estas ou por seus familiares, no caso de pessoas falecidas [...]. No direito civil contemporâneo, deve-se compreender a privacidade não mais como um direito estático de estar só; a nova perspectiva engloba o controle das informações pessoais, podendo interferir no fluxo das informações. Todavia, o direito de acesso à informação biográfica que, oriunda da trajetória de vida de uma pessoa pública, se confunde com a realidade histórica da sociedade, não sendo plausível o controle e proibição dessa informação [...]. As biografias revelam relatos históricos descritos a partir de referências subjetivas, através do ponto de vista dos principais protagonistas da cadeia de eventos cronológicos que integram a história. Por serem os eventos considerados históricos, despertam o interesse público, decorrendo daí a necessidade da liberdade de informar e ser informado. O exercício dessa liberdade não pode ser vista somente como garantia individual, mas também como preservação da memória e da identidade cultural da sociedade⁶².

Com tais argumentos, defendeu Tepedino que, ao viver uma vida pública, uma pessoa que tenha de alguma forma se destacado perante a sociedade, angariando uma posição de visibilidade, permite que seja inserida “[...] sua vida pessoal e o controle de seus dados pessoais no curso da historiografia social, expondo-se ao relato contido nas biografias”. Dessa forma, a

⁶¹ DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro*. Vol. 1: teoria geral do direito civil. 29. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 147.

⁶² TEPEDINO, Gustavo. *Opinião Doutrinária*: Parecer no Processo ADI/4.815. p. 10-15. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=2335258&ad=s#12%20-%20Documento%20s%20comprobat%20F3rios%20-%20Parecer%20do%20Prof.%20GUSTAVO%20TEPEDINO>>. Acesso em: 12 jul. 2018.

eventual necessidade de autorização do biografado (ou de sua família, quando morto) à biografia “[...] deturpa o direito fundamental à livre divulgação da informação, pois estabelece seleção subjetiva dos fatos a serem divulgados, sacrificando a liberdade de expressão e estabelecendo a censura privada dos fatos indesejados pelo biografado”⁶³.

Nesse caminhar, argumentou que uma biografia balizada nos limites de legitimidade constitucionais, baseada em fatos obtidos por fontes legítimas e sem intuito abusivo ou doloso, não ocasionaria lesão ou seria alvo da tutela preventiva dos artigos 20 e 21 do Código Civil. Somente na hipótese de informação inverossímil ou adquirida por fonte ilícita, ou destinada a fim ilícito, seria permitida a aplicação do referido dispositivo civil. Assim, não provocariam danos ressarcíveis as biografias não autorizadas, sendo apenas fruto do exercício do direito constitucional à livre manifestação do pensamento e à informação.

Mais adiante, o voto da relatora, a ministra Carmem Lúcia, foi no sentido de julgar procedente a ADI, dando interpretação conforme a Constituição aos artigos 20 e 21 do Código Civil, sem redução do texto. Todos os ministros da Corte acompanharam o voto, sendo assim por unanimidade julgada procedente a ADI, nos termos da ementa seguinte:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARTS. 20 E 21 DA LEI N. 10.406/2002 (CÓDIGO CIVIL). (...) MÉRITO: APARENTE CONFLITO ENTRE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS: LIBERDADE DE EXPRESSÃO, DE INFORMAÇÃO, ARTÍSTICA E CULTURAL, INDEPENDENTE DE CENSURA OU AUTORIZAÇÃO PRÉVIA (...) E INVOLABILIDADE DA INTIMIDADE, VIDA PRIVADA, HONRA E IMAGEM DAS PESSOAS (ART. 5º, INC. X). ADOÇÃO DE CRITÉRIO DA PONDERAÇÃO PARA INTERPRETAÇÃO DE PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL. PROIBIÇÃO DE CENSURA (ESTATAL OU PARTICULAR). GARANTIA CONSTITUCIONAL DE INDENIZAÇÃO E DE DIREITO DE RESPOSTA. AÇÃO DIRETA JULGADA PROCEDENTE PARA DAR INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO AOS ARTS. 20 E 21 DO CÓDIGO CIVIL, SEM REDUÇÃO DE TEXTO. [...] 2. O objeto da presente ação restringe-se à interpretação dos arts. 20 e 21 do Código Civil relativas à divulgação de escritos, à transmissão da palavra, à produção, publicação, exposição ou utilização da imagem de pessoa biografada. 3. A Constituição do Brasil proíbe qualquer censura. O exercício do direito à liberdade de expressão não pode ser cerceada pelo Estado ou por particular. (...) 6. Autorização prévia para biografia constitui censura prévia particular. O recolhimento de obras é censura judicial, a substituir a administrativa. O risco é próprio do viver. Erros corrigem-se segundo o direito, não se coartando liberdades conquistadas. A reparação de danos e o direito de resposta devem ser exercidos nos termos da lei. 7. A liberdade é constitucionalmente garantida, não se podendo anular por outra norma constitucional (inc. IV do art. 60), menos ainda por norma de hierarquia inferior (lei civil), ainda que sob o argumento de se estar a resguardar e proteger outro direito constitucionalmente assegurado, qual seja, o da inviolabilidade do direito à intimidade, à privacidade, à honra e à imagem. 8. Para a coexistência das normas constitucionais dos incisos IV, IX e X do art. 5º, há de

⁶³ TEPEDINO, Gustavo. *Opinião Doutrinária...*

se acolher o balanceamento de direitos, conjugando-se o direito às liberdades com a inviolabilidade da intimidade, da privacidade, da honra e da imagem da pessoa biografada e daqueles que pretendem elaborar as biografias. 9. Ação direta julgada procedente para dar interpretação conforme à Constituição aos arts. 20 e 21 do Código Civil, sem redução de texto, para, em consonância com os direitos fundamentais à liberdade de pensamento e de sua expressão, de criação artística, produção científica, declarar inexigível autorização de pessoa biografada relativamente a obras biográficas literárias ou audiovisuais, sendo também desnecessária autorização de pessoas retratadas como coadjuvantes (ou de seus familiares, em caso de pessoas falecidas ou ausentes).

A decisão da Suprema Corte, apesar de proporcionar grande proteção à liberdade de expressão, não se mostrou em compasso com a melhor ponderação referente à tutela inibitória, uma vez que, nas situações onde ocorram lesões à honra, que não permitem a plena restituição por sua própria natureza, o direito ao esquecimento precisa ser abraçado pela tutela inibitória.

É evidente em tais situações que qualquer compensação financeira apenas ameniza o dano em sua esfera moral, e até mesmo o direito de resposta proporcional à lesão também se mostra insuficiente para restaurar o bem jurídico violado, pois não há como retornar ao *status quo ante*.

Assim, ao entender como dever do ordenamento a mais eficiente maneira de proteger os direitos fundamentais constitucionalmente albergados, não há como impedir a tutela inibitória que visa resguardar direitos dessa natureza, e não existe outra forma de assegurá-los⁶⁴.

É o que evidencia Luiz Guilherme Marinoni⁶⁵:

Os direitos de personalidade são marcados por serem direitos com conteúdo e função não patrimonial. Além desta característica básica, tais direitos são definidos por quase sempre conflitarem com outros direitos igualmente dignos de tutela. Assim, por exemplo, o direito à imagem pode conflitar com o direito à liberdade de imprensa. Tais direitos, em outras palavras, são dotados de uma conflituosidade intrínseca, deixando ao juiz o delicado problema relativo à resolução do conflito entre dois direitos, que deve ser eliminado através da aplicação do princípio da proporcionalidade. Em outro plano, pode-se dizer que os direitos de personalidade dependem de obrigações continuativas de não fazer, ou de obrigações de fazer infungíveis ou dificilmente passíveis de execução através das formas tradicionais da execução forçada. Os direitos de personalidade não podem ser garantidos adequadamente por uma espécie de tutela que atue somente após a lesão ao direito. Admitir que tais direitos apenas podem ser tutelados através da técnica ressarcitória é o mesmo que dizer que é possível a expropriação destes direitos, transformando-se o direito ao bem em direito à indenização. Não é preciso lembrar que tal espécie de expropriação

⁶⁴ Nesse sentido é o enunciado 576 da VII Jornada de Direito Civil, que expõe: “O direito ao esquecimento pode ser assegurado por tutela judicial inibitória”.

⁶⁵ MARINONI, Luiz Guilherme. *Questões do Novo Processo Civil Brasileiro*. 1. ed. Curitiba: Juruá, 1999. p. 171.

seria absurda quando em jogo direitos invioláveis do homem, assegurados constitucionalmente.

O princípio da inafastabilidade da tutela jurisdicional, disposto no artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal é fundamento jurídico suficiente para permitir a aplicação da tutela inibitória, pois ao negar o direito à prevenção, o ordenamento estaria permitindo a ocorrência do ilícito⁶⁶.

6. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A perspectiva repressiva do ilícito não pode ser considerada como único remédio apto a solucionar a eventual ocorrência de um dano. É necessário repensar o instituto da responsabilidade civil a fim de que coexista uma dimensão preventiva do dano, com o fulcro de evitar possíveis falhas na efetividade da proteção dos direitos.

Impossível conceber que se deva aguardar a ocorrência de uma lesão para atuar em seguida, mormente quando se trata de direitos fundamentais e de valores não patrimoniais, hipótese em que a conversão em perdas e danos precisa ser a última possibilidade a se perseguir.

Entender a própria conduta lesiva como elemento capaz de ensejar a responsabilização, independentemente da existência de resultado danoso, assim como se dispõe, por exemplo, nos crimes de mera conduta (na seara do direito penal), é reconhecer a inovadora amplitude ao instituto civil, capaz de funcionar como freio aos riscos contemporâneos, aos quais são expostos bens jurídicos de extrema importância, diariamente.

A tutela inibitória deve assumir posição preferencial em relação à simples tutela reparatória do dano, pois intenta garantir a proteção integral do direito, evitando a ocorrência da lesão e direcionando-se aos consequenciais futuros da conduta, sendo a tutela jurisdicional mais adequada à proteção de direitos não patrimoniais.

A responsabilidade preventiva se mostra assim como ideal para salvaguardar direitos fundamentais que hodiernamente são alvo dos riscos inerentes à sociedade pós-moderna e de suas tecnologias, provenientes do atual contexto histórico-social, proporcionando proteção às esferas individual e coletiva.

Por meio da tutela inibitória coletiva é possível defender direitos transindividuais de lesões vultosas, através de instrumentos processuais e materiais dispostos em diversos dispositivos do ordenamento: a ação civil pública e o Código de Defesa do Consumidor.

⁶⁶ Também nesse sentido: “A tutela preventiva encontra fundamento no artigo 5º, XXXV, da Constituição da República, por meio do qual é garantido o acesso à justiça em face de qualquer ameaça a direito (dispensando, por tanto, a concretização de uma lesão)”. BRAGA NETTO, Felipe Peixoto; ADJAFRE, Karine Cysne Frota. Tutela contra o ilícito: em busca de contornos conceituais. In: BRAGA NETTO, Felipe Peixoto; SILVA, Michael César; THIBAU, Vinícius Lott (Coord.). *O direito...*, p. 158-159.

Assim, a inadequação da tutela repressiva do ilícito, em função da necessidade de uma proteção eficiente de direitos fundamentais, e a urgência de evitar lesões, funcionam como fundamentos aptos a repensar a responsabilidade civil, com o objetivo de ressignificá-la, permitindo a coexistência com um modelo preventivo, guiado pela tutela inibitória.

Constatou-se que, pelo princípio da prevenção, a função preventiva atua diante da certeza científica, que identifica um nexo de causalidade a partir de certa ameaça de lesão, direta ou indireta, que resultaria em dano futuro provável, e assim, age com efeitos prospectivos, a fim de evitar lesão próxima ou detê-la ainda em seu desenvolvimento. Já pelo princípio da precaução, decorrente de incerteza científica, a função preventiva propõe um nexo causal presumido, diante da ideia de um risco com proporções intoleráveis a direitos transindividuais, e assim opera para evitá-lo, em face da enorme repercussão coletiva e individual.

O Supremo Tribunal Federal, através de diversos julgados, criou um posicionamento limitador que afirma a prevalência de certos princípios e interesses sobre outros, realizando uma ponderação em abstrato de valores igualmente protegidos pela carta constitucional. Em tal situação, a Corte, ao optar por fazer prevalecer certos direitos fundamentais (como a liberdade, em todos os seus aspectos – de expressão, de imprensa, entre outros) abstratamente sobre outros, cria condições para a manutenção de cenários de lesões contínuas a direitos de relevância constitucional, como imagem, honra e privacidade, por exemplo.

Em tal sentido, o próprio ordenamento jurídico se torna incapaz de oferecer instrumentos à proteção da pessoa. Melhor seria, evidentemente, a ponderação e o estudo aprofundado aplicado às nuances de cada caso concreto, partindo para uma análise sob todos os aspectos e perspectivas protetivas.

Assim, tal forma de posicionamento, a fim de restringir o espectro protetivo de determinado direito fundamental, acarreta disfunções perceptíveis, como criar uma espécie de hierarquia contrária à própria ideia de sopesamento. Após uma longa tradição de prestigiar o verbo reprimir (danos já ocorridos), é chegada a hora de dirigir nossas expectativas para o prevenir, como forma de buscar a máxima efetividade na proteção dos direitos fundamentais ante os desafios do nosso tempo.

7. REFERÊNCIAS

BAHIA, Carolina Medeiros. *A sociedade de risco, o risco do desenvolvimento e as contribuições do princípio da precaução para a aplicação do direito do consumidor em contextos de incerteza*. Direito civil contemporâneo [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UnB/UCB/IDP/UDF. FIUZA, César Augusto de Castro; RODRIGUES JUNIOR, Otavio Luiz; LIMA, Renata Albuquerque (cords). Florianópolis: CONPEDI, 2016. ISBN: 978-85-5505-156-2. Disponível em:

<https://www.conpedi.org.br/publicacoes/y0ii48h0/vgn7y7g7/aPZ02D59kjlC0Djk.pdf>. Acesso em 21 jul. 2018.

BATISTA, Francisco Diego Moreira. *Crítérios para fixação dos danos extrapatrimoniais*. Revista de Direito. Disponível em: <https://revistadir.ufrv.br/index.php/RevistaDireito-UFV/article/download/56/23>. Acesso em 24 jul. 2018.

BECK, Ulrich. *Sociedade de risco – Rumo a outra modernidade*. 2. ed. São Paulo: Editora 34, 2011.

BRAGA NETTO, Felipe Peixoto. *Teoria dos ilícitos civis*. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

BRAGA NETTO, Felipe Peixoto; ADJAFRE, Karine Cysne Frota. “Tutela contra o ilícito: em busca de contornos conceituais”. In: BRAGA NETTO, Felipe Peixoto; SILVA, Michael César; THIBAU, Vinícius Lott (Coord.). *O direito privado e o novo código de processo civil: Repercussões, diálogos e tendências*. Belo Horizonte: Fórum, 2018.

BRASIL. *Lei n. 8.078, de 11 de setembro de 1990*. Brasília. Diário Oficial. 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078.htm. Acesso em: 21 jul. 2018

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Acórdão do recurso especial 1.322.964 (2012/0093051-8)* Rio Grande do Sul. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=83487059&num_registro=201200930518&data=20180601&tipo=5&formato=PDF. Acesso em: 23 jul. 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Ação direta de inconstitucionalidade 4.815* Distrito Federal. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=4815&classe=ADI&codigoClasse=0&origem=JUR&recurso=0&tipoJulgamento=M>. Acesso em: 12 jul. 2018.

BRASIL. Senado Federal. *Projeto de lei da Câmara nº 53, de 2018*. Disciplina a proteção de dados pessoais. Dispõe sobre a proteção de dados pessoais e altera a Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=7738646&disposition=inline> >. Acesso em 25 jul. 2018.

CARRÁ, Bruno Leonardo Câmara. *Responsabilidade civil sem dano: Uma análise crítica - Limites epistêmicos a uma responsabilidade civil preventiva ou por simples conduta*. São Paulo: Atlas, 2015.

CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2012.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de responsabilidade civil*. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2008.

CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL. *I Jornada de Direito Processual Civil*. Enunciados aprovados. Coordenador Geral: Ministro Mauro Campbell Marques. Brasília: Centro de Estudos Judiciários, 2017. Disponível em: <https://flaviotartuce.jusbrasil.com.br/noticias/495129671/enunciados-aprovados-na-i-jornada-de-direito-processual-civil-do-conselho-da-justica-federal-agosto-de-2017> >. Acesso em 22 jul. 2018.

CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL. *V Jornada de Direito Civil*. ISBN 978-85-85572-95-2, Brasília, 2016. Disponível em <http://www.cjf.jus.br/cjf/CEJ-Coedi/jornadas-cej/v-jornada-direito-civil/VJornadadireitocivil2012.pdf/view>>. Acesso em: 11 jul. 2018.

DIAS, José de Aguiar. *Da responsabilidade civil*. 11. ed. Atualização por Rui Berford Dias. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro - Teoria geral do direito civil*. v. 1, 29. ed. São Paulo: Saraiva, 2012

EHRHARDT JR., Marcos. *Responsabilidade civil pelo inadimplemento da boa-fé*. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2017.

FACHIN, Luiz Edson. *Estatuto jurídico do patrimônio mínimo*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

FONSECA, Aline Klayse dos Santos. LEAL, Pastora do Socorro Teixeira. *Aplicação de sanções preventivas na responsabilidade civil para a máxima tutela dos direitos fundamentais nas relações privadas*. Disponível em <<https://www.conpedi.org.br/publicacoes/02q8agmu/iw7x844x/6tc83SrW51e9xn56.pdf>>. Acesso em 10/6/2018.

GOMES, Orlando. *Introdução ao direito civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1987.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro – Responsabilidade civil*. v. 4, 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

HIRONAKA, Giselda Maria F. Novaes. *Responsabilidade pressuposta*. Belo Horizonte: Del Rey, 2005.

ITURRASPE, Jorge Mosset. El daño fundado en la dimension del hombre en su concreta realidad. Daños a la persona. *Revista de Derecho Privado y Comunitario*. Santa Fe: Rubinzal-Culzoni Editores, 1995.

KISS, Alexandre. Os direitos e interesses das gerações futuras e o princípio da precaução. In: Marcelo Dias Varella; Ana Flávia Barros Platiau (org.). *Princípio da precaução*. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

LEONARDO, Rodrigo Xavier. *Responsabilidade civil contratual e extracontratual: primeiras anotações em face do novo código civil brasileiro*. In: Nelson Nery Junior; Rosa Maria de Andrade Nery (orgs.). *Responsabilidade civil - Teoria geral*. v. 1, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

LÔBO, Paulo. Constitucionalização do Direito Civil. *Revista Jus Navigandi*. ISSN 1518-4862, Teresina, ano 4, n. 33, 1 jul. 1999. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/507>>. Acesso em: 11 jul. 2018.

LÔBO, Paulo. *Direito civil: Obrigações*. v. 2, 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

LOPEZ, Teresa Ancona. *Princípio da precaução e evolução da responsabilidade civil*. São Paulo: Quartier Latin, 2010.

MARINONI, Luiz Guilherme. *Questões do novo processo civil brasileiro*. 1. ed. Curitiba: Juruá, 1999.

MARINONI, Luiz Guilherme. Tutela contra o ilícito (art. 497, parágrafo único, CPC/2015). *Revista de processo comparado*. Disponível em: <<http://revistadeprocessocomparado.com.br/wp-content/uploads/2016/01/6-MARINONI-Luiz-Guilherme-TUTELA-CONTRA-O-ILICITO.pdf>>. Acesso em 24 jul. 2018.

MARINONI, Luiz Guilherme. *Tutela inibitória e tutela de remoção do ilícito*. Disponível em: <<http://www.marinoni.adv.br/wp-content/uploads/2012/04/PROF-MARINONI-TUTELA-INIBIT%C3%93RIA-E-TUTELA-DE-REMO%C3%87%C3%83O-DO-IL%C3%8DCITO.pdf>>. Acesso em 24 jul. 2018.

MARINONI, Luiz Guilherme. *Tutela inibitória*. 4. ed. São Paulo: Revistados Tribunais, 2006.

RAMOS, André Luiz Arnt. *Responsabilidade por danos e segurança jurídica: legislação e jurisdição nos contextos alemão e brasileiro*. Curitiba: Juruá, 2018

SCHREIBER, Anderson. *Direitos da personalidade*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

SCHREIBER, Anderson. *Novos paradigmas da responsabilidade civil: Da erosão dos filtros da reparação à diluição dos danos*. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

STONOGA, Andreza Cristina. *Tutela inibitória ambiental: A prevenção do ilícito*. Curitiba: Juruá, 2003.

TEPEDINO, Gustavo. O futuro da responsabilidade civil. *Revista Trimestral de Direito Civil*. v. 24, Rio de Janeiro: Padma, 2005.

TEPEDINO, Gustavo. *Opinião doutrinária: parecer no processo ADI/4815*. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=2335258&ad=s#12%20-%20Documentos%20comprobat%F3rios%20-%20Parecer%20do%20Prof.%20GUSTAVO%20TEPEDINO>>. Acesso em: 12 jul. 2018.

TIMM, Luciano Benetti. Os grandes modelos de responsabilidade civil no direito privado: da culpa ao risco. In: Nelson Nery Júnior; Rosa Maria de Andrade Nery (orgs.). *Responsabilidade civil - Teoria geral*. v. 1, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

VENTURI, Thaís Gouveia Pascoaloto. *A construção da responsabilidade civil preventiva no direito civil contemporâneo*. Tese (Doutorado em Direito das Relações Sociais) – Programa de Pós-graduação em Direito, do Setor de Ciências Jurídicas Universidade Federal do Paraná. Curitiba, 2012.

Recebido: 14.08.2018

Aprovado: 28.01.2019

Como citar: VIEIRA, Andrey Bruno Cavalcante; EHRHARDT JUNIOR, Marcos. O direito de danos e a função preventiva: desafios de sua efetivação a partir da tutela inibitória em casos de colisão de direitos fundamentais. *Revista IBERC*, Minas Gerais, v. 2, n. 2, p. 01-30, mai.-ago./2019.