

A multifuncionalidade da responsabilidade civil: reflexões sobre insuficiências textuais e desafios legislativos

Luiz Edson Fachin¹

Carlos Eduardo Pianovski²

1. Introdução

A sociedade contemporânea desafia o intérprete e o legislador a um *aggiornamento* da responsabilidade civil. No âmbito do Direito das Obrigações, disciplina historicamente marcada pela estabilidade conceitual e normativa, a responsabilidade civil acabou por sofrer, desde a segunda metade do século XX, transformações que, rapidamente, revelaram a insuficiência dos avanços legislativos projetados ao início dos anos 70 do século XX, e que se tornaram lei por meio da aprovação do Código Civil de 2002.

O presente artigo (de natureza exclusivamente acadêmica) tem o objetivo de examinar as transformações que a responsabilidade civil vem sofrendo nas últimas décadas, com ênfase à sua multifuncionalidade, a impor a superação do modelo centrado apenas na função compensatória, bem como investigar se o conjunto de regras gerais sobre o tema, constantes da codificação civil vigente, atendem às demandas derivadas desse novo perfil da responsabilidade civil. Para tanto, retoma premissas que em coautoria já desenvolvemos ao longo de décadas de atividades acadêmicas e pesquisas publicadas.

2. A responsabilidade civil no Código Civil de 2002 e o estado atual da arte

A disciplina da responsabilidade civil no Código Civil de 2002 soube apreender construções doutrinárias e jurisprudenciais que, desde o final do século XIX até os anos 70 do século XX, deslocaram seu perfil, outrora centrado apenas no ilícito culposo, de feição eminentemente patrimonialista, para um modelo que, sem abandonar o critério de

1 Ministro do Supremo Tribunal Federal. Doutor e Mestre em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. *Alma Mater* Universidade Federal do Paraná. Foi Professor da PUC-PR, hoje no CEUB.

2 Professor Associado de Direito Civil da UFPR. Doutor e Mestre em Direito pela UFPR. Advogado.

imputação pautado no elemento subjetivo da conduta lesiva, acolhe hipóteses de responsabilidade objetiva, e passa, gradativamente, a admitir a compensação de danos à pessoa, sob a égide da figura do dano moral.

Na redação do anteprojeto, quando da designação dos afazeres entre os membros da sua notável comissão elaboradora, coube a Agostinho Alvim o papel de elaborar o livro sobre o Direito das Obrigações, e, em seu âmbito, a sistematização das regras específicas sobre responsabilidade civil, mister cumprido com excelência técnica, em capítulo próprio.

Os grandes traços distintivos entre o Código Civil de 1916 e o projeto de 1975 eram a apreensão da responsabilidade objetiva no texto da codificação, e a admissão da reparação do dano moral, o que foi expressamente destacado por Miguel Reale, na exposição de motivos do anteprojeto.³

Desde a origem, o projeto de lei apresentado ao Congresso Nacional ao início de 1975 continha, no parágrafo único do art. 963, norma sobre a responsabilidade objetiva decorrente de atividade que, “por sua natureza”, implicar “risco para os direitos de outrem”. A regra, hoje denominada de cláusula geral do risco, acabou por ser mantida na redação final, no parágrafo único do art. 927 do CC.

Além disso, a regra original, projetada pela notável comissão constituída em 1969, já antevia a necessidade de que a responsabilidade civil incorporasse uma dimensão preventiva, como se verá adiante, ao se tratar, especificamente, dos desafios pertinentes à prevenção.

No campo da objetivação, o projeto de 1975 já continha a substituição das presunções de culpa *in eligendo* e culpa *in vigilando* pela responsabilidade objetiva por fato de outrem, ao dispor que as pessoas indicadas no art. 969 responderiam pelos atos dos terceiros ali indicados “ainda que não haja culpa de sua parte”.

A um só tempo, a norma contemplou etapa da objetivação da responsabilidade civil e admitiu, ainda que de modo implícito, a responsabilidade civil daquele que dá causa ao dano de modo indireto (por meio da conduta de outrem). A regra se manteve na redação final do CC 2002, em seu art. 932.

³ Nos termos literais da exposição de motivos, Miguel Reale destacava o “*novo enfoque dado à matéria de responsabilidade civil não só pela amplitude dispensada ao conceito de dano, para abranger o dano moral, mas também por se procurar situar, com o devido equilíbrio, o problema da responsabilidade objetiva*”.

Na Parte Geral, ao definir o ato ilícito, o projeto também previa a reparação do dano moral, que também foi mantida na redação final do Código Civil – até pelo necessário atendimento a comando constitucional, a partir de 1988.

O tema, como se sabe, era controverso no Brasil dos anos 70, sendo rechaçado por muitos tribunais, a despeito das sólidas construções doutrinárias, como a de Aguiar Dias⁴, a partir de lições consagradas na doutrina estrangeira, especialmente em Savatier, desde a primeira metade do século XX.

Não se furtaram os autores do projeto a recepcionar as inovações que a força construtiva dos fatos demandava ao seu tempo.

A questão que se apresenta ao olhar contemporâneo diz respeito a essa mesma força construtiva dos fatos: ela revela que, hoje, os avanços legislativos propostos no anteprojeto de 1970, convertido em projeto de lei no ano de 1975, não são suficientes para atender àquilo que a sociedade demanda da responsabilidade civil.

A expansão dos riscos derivados das transformações econômicas e tecnológicas dos últimos 50 anos importou a necessidade de ampliação das funções da responsabilidade civil, incorporando juízos preventivos e sancionatório-pedagógicos.

O Código Civil não contempla, todavia, de modo expresso, ferramentas normativas e conceituais que permitam uma prévia sistematização, com segurança jurídica formal e previsibilidade, da implacável realidade de uma responsabilidade civil multifuncional.

A doutrina e a jurisprudência têm, é certo, buscado dar conta desse novo perfil, que é consolidado no sistema.

A insuficiência textual do Código Civil a esse respeito constitui, porém, também um problema que se projeta para o papel da codificação norma geral que devem servir de alicerce à legislação especial – mais avançada em matéria de multifuncionalidade.

Isso traz ao legislador o desafio premente de um *aggiornamento* das regras de responsabilidade civil no Código Civil Brasileiro.

Cabe, pois, analisar o itinerário que essa reforma legislativa demandada pela realidade contemporânea deve percorrer. Para isso, passamos a analisar o cenário atual da responsabilidade civil, em suas diferentes funções.

3. Da Multifuncionalidade da responsabilidade civil do século XXI

4 DIAS, José de Aguiar. Da responsabilidade civil. 9 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1994. v. 2.

A responsabilidade civil contemporânea, conforme Nelson Rosendal, é multifuncional, não se resumindo à função compensatória. Ao lado desta, coexistem, ao menos, as funções preventiva e sancionatório-pedagógica, bem como uma função restitutória⁵.

A realidade da multifuncionalidade da responsabilidade civil demanda, tanto sob o ponto de vista técnico, quanto sob a perspectiva da segurança jurídica, que se enfrente o desafio legislativo de discipliná-las de modo autônomo, ainda que dialógico, frente à função compensatória.

O papel legislativo é crucial para assegurar coerência sistemática e segurança jurídica, que não se alcançam apenas e isoladamente pela construção jurisprudencial.

O exame referente ao sentido que esse labor pode assumir pressupõe a compreensão do sentido e do alcance que cada uma dessas funções possui no atual estado da arte, e quais as possibilidades – e necessidades - que se evidenciam como aptas a informar o mister legislativo.

As funções preventiva e sancionatório-pedagógica que se acrescem à função compensatória integram a realidade da responsabilidade civil na contemporaneidade, ainda que sem tratamento autônomo nas regras gerais do Código Civil.

Os limites textuais das regras sobre responsabilidade civil na codificação vigente têm imposto a recepção da multifuncionalidade sob a roupagem da monofuncionalidade.

Prevenção e sanção têm se feito presentes na jurisprudência como elementos da fundamentação de decisões judiciais que aplicam elementos conceituais próprios da função compensatória – haja vista serem eles as ferramentas técnicas, ainda que insuficientes, que a codificação civil coloca à disposição do aplicador do direito.

Com efeito, as funções sancionatório-pedagógica e preventiva são referências frequentes na fundamentação de decisões que fixam indenizações por danos extrapatrimoniais, vem como se expressam por meio de figuras jurídicas de aparência compensatória. O exemplo mais evidente do que se está a dizer é a figura do dano moral coletivo.

Nada obstante ele possa se definir como “*a injusta lesão da esfera moral de uma dada comunidade, ou seja, é a violação antijurídica de um determinado círculo de*

5 ROSENVALD, Nelson. As funções da responsabilidade civil: a reparação e a pena civil. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2014; ROSENVALD, Nelson. A responsabilidade civil pelo ilícito lucrativo: o disgorgement e a indenização restitutória. Salvador: JusPodivm, 2019.

valores coletivos”⁶, o que se constata na jurisprudência é que sua função tem sido, não raro, a punição de atos ilícitos, como resposta do direito em proveito do princípio da legalidade⁷.

Exemplo dessa expressão sancionatória e pedagógica dos danos morais coletivos é o precedente REsp nº 1.832.217 - DF, do STJ, em que foi fixada indenização de 50 milhões a título de danos morais coletivos, sob fundamentos que apontam, também, para um caráter sancionatório, a par da expressão compensatória⁸.

No acórdão proferido no REsp nº 1.303.014, a seu turno, afirma-se textualmente que “a condenação em reparar o dano moral coletivo visa punir e inibir a injusta lesão da esfera moral de uma coletividade, preservando, em *ultima ratio*, seus valores primordiais”⁹.

Da mesma forma, colhe-se do acórdão proferido no REsp n. 1.664.186/SP, que “o dano moral coletivo possui importantes funções - dissuasória (prevenção de condutas antissociais), sancionatório-pedagógica (punição do ato ilícito) e compensatória (reversão da indenização em prol da própria comunidade direta ou indiretamente) -, essenciais para a preservação do sentimento coletivo de dignidade e de solidariedade humanas”¹⁰.

Essas funções, porém, não se limitam à defesa de direitos coletivos. A função sancionatória e a função preventiva – a rigor, interligadas, ainda que tecnicamente autônomas – derivam da necessária proteção à pessoa humana e aos seus direitos, em todas as suas dimensões.

Tratar dessas funções apenas como fundamentos residuais para a fixação de quantum indenizatório por danos patrimoniais não é bastante para o atendimento dos contributos que a responsabilidade multifuncional pode e deve produzir, visando a

6 BITTAR FILHO, Carlos Alberto. Do dano moral coletivo no atual contexto jurídico brasileiro. Disponível em <http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/30881-33349-1-PB.pdf>

7 Flávia Rampazzo Soares identifica, sem embargo, posições distintas na jurisprudência do STJ, ora apontando sua natureza sancionatória, como no REsp 1.221.756 e no REsp 1.303.014, ora negando o caráter de pena, como no 1.198.727. Flávia Rampazzo. O Percurso do Dano Moral Coletivo na Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. In: ROSENVALD, Nelson. TEIXEIRA NETO, Felipe (coord.). Dano Moral Coletivo. Indaiatuba: Foco, 2018. E-book.

8 Nesse sentido, colhe-se o seguinte excerto: “De fato, insinuar a necessidade de que os consumidores comprovem, pontualmente, uma a uma, as ligações que foram interrompidas a fim de que possam ser reparados por uma prática manifestamente lesiva a toda a uma coletividade de consumidores, cabalmente comprovada nos autos após o encerramento de vários procedimentos administrativos, configura uma evidente aposta na impunidade”

9 REsp n. 1.303.014/RS, relator Ministro Luis Felipe Salomão, relator para acórdão Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, julgado em 18/12/2014, DJe de 26/5/2015.

10 REsp n. 1.664.186/SP, relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgado em 27/10/2020, DJe de 17/11/2020.

atender as demandas contemporâneas, que, em última instância, têm sua base normativa na própria Constituição, seja na tutela geral da pessoa humana, seja na tutela específica dos direitos fundamentais.

Há, ao menos, dois desafios para o Direito contemporâneo nessa matéria: (a) a construção de instrumentos técnicos que permitam a operatividade dessas funções, para além da fundamentação de decisões sobre fixação indenizações por danos morais (sejam individuais ou coletivos); (b) o aperfeiçoamento legislativo que seja coerente com esses instrumentos técnicos, apto a permitir ao julgador uma adequada solução para os casos concretos que parte de base normativa que, de modo expresso e tecnicamente coerente, autonomize essas funções, que se situam além da compensação.

A hermenêutica e a produção doutrinária têm avançado na construção dos instrumentos a que se refere o primeiro desafio. Quanto ao segundo desafio, porém, é possível o diagnóstico de que há, hoje, insuficiência textual nas normas do Código Civil para atender de modo tecnicamente adequado a essas demandas por prevenção e pela aplicação de sanções de caráter pedagógico.

As regras gerais do Código Civil em matéria de responsabilidade têm desafiado a hermenêutica construtiva, haja vista seu caráter monofuncional.

É mister, para melhor compreender as possibilidades, limites e insuficiências das regras gerais vigentes, analisar cada uma das funções que a responsabilidade civil tem assumido no âmbito da expansão de suas fronteiras.

Cabe principiar pela função preventiva, que, ao lado da função compensatória, tem inequívoca posição de destaque – sendo que mesmo a função sancionatório-pedagógica, mesmo sendo conceitualmente autônoma, aflui para o mesmo itinerário de prevenção de danos e da própria ilicitude civil.

3.1. A função preventiva da responsabilidade civil

A responsabilidade civil contemporânea, sem afastar a necessária função compensatória, que ainda é seu pilar fundamental, é integrada por função que busca evitar, *ex ante*, a ocorrência de atos ilícitos potencialmente lesivos, e que sejam dotados de razoável previsibilidade. Trata-se da função preventiva da responsabilidade civil.

A prevenção tem especial relevância no âmbito da responsabilidade civil do século XXI, a impor aos operadores do direito e, sobretudo, ao legislador, a construção

de instrumentos que possa evitar a produção de danos, e, de modo mais amplo, a prática de atos ilícitos.

Trata-se de rechaçar a ilicitude na sua gênese, evitando a violação a direito fundamentais existenciais e ao direito de propriedade (que também é uma garantia fundamental). No campo existencial, de modo especial, a impossibilidade de recompor o direito lesado é fundamento bastante para ressaltar a importância de prevenir ilícitos potencialmente lesivos.

A prevenção já era identificada pelos autores do Anteprojeto de 1970 (apresentado como Projeto de Lei em 1975) como integrante do escopo da responsabilidade civil, o que, todavia, acabou por não prevalecer na redação final.

Com efeito, a redação original da norma que institui a cláusula geral do risco, da lavra refinada de Agostinho Alvim, excluía a responsabilidade civil objetiva quando houvesse a demonstração de que o agente causador do dano cumpriu com deveres de prevenção:

Art. 963 (...) Parágrafo único. Todavia, haverá a obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, grave risco para os direitos de outrem, salvo se comprovado o emprego de medidas preventivas tecnicamente adequadas.

A proposta original, sem embargo, ao permitir o afastamento da responsabilidade civil, poderia ensejar déficit de proteção à vítima, o que acabou por importar a exclusão da referência às medidas preventivas. A regra projetada em 1975, todavia, já apontava para a multifuncionalidade que viria a se consolidar no século XXI, a desafiar a insuficiência legislativa persistente na contemporaneidade.

A visão prospectiva de Miguel Reale a Agostinho Alvim acabou, pois, por não ser contemplada durante a tramitação do projeto no Congresso Nacional, que extirpou a parte final do dispositivo. Se isso, de um lado, atendia, corretamente, à proteção da vítima do ato lesivo, de outro, afastava regra que, de modo expresse, valorizava a prevenção de danos, como papel a ser cumprido pela responsabilidade civil.

O desafio da incorporação da função preventiva foi deixado para a jurisprudência, sem previsão legal específica.

Com efeito, na sociedade contemporânea, como já definido por Ulrich Beck, sob a qualificação de “modernidade tardia”, “a produção social de *riqueza* é acompanhada sistematicamente pela produção social de *riscos*”.¹¹

A objetivação do critério de imputação da reponsabilidade civil fundada no risco criado foi avanço relevante, mas não atende às necessidades contemporâneas, que demandam a ênfase à prevenção possível dos danos – e, na antessala, dos próprios atos ilícitos, como violações a direitos.

Os danos, na sociedade contemporânea, são, sobretudo, danos à pessoa – superando os limites de uma responsabilidade civil originalmente pautada na lógica da reparação do dano patrimonial, que acaba por ser transportada à compensação dos danos morais.

Ademais, não são apenas individuais, mas, também, coletivos, e, mesmo, catastróficos¹².

As tecnologias ampliam os riscos de efeitos lesivos aos direitos de outrem. Isso exige não apenas uma resposta compensatória *a posteriori*, mesmo que independente de culpa, mas, além desta, impõe ao direito o papel de evitar danos, impondo condutas preventivas e, em hipóteses mais graves, até mesmo, impor sanções – que, a seu turno, por sua exemplaridade, ou, mesmo, pelo seu custo para o agente causador do dano, estimulem condutas de prevenção e, sobretudo, de respeito à legalidade constitucional e aos direitos de outrem, com rechaço à ilicitude.

A demanda social que marca a contemporaneidade em matéria de responsabilidade civil é uma inevitável expansão das suas fronteiras, como instrumento de proteção aos direitos fundamentais.

Não basta a objetivação da responsabilidade civil pelos danos originados por atividades de risco – que, por certo, também merece ser aperfeiçoada.¹³

11 BECK, Ulrich. Sociedade de risco: rumo a outra modernidade. trad. Sebastião Nascimento. – São Paulo: Editora 34, 2011., p. 23.

12 Sobre o tema, ver: SANTOS, Romualdo Baptista. Responsabilidade civil por dano enorme. Curitiba: Juruá, 2018

13 O projeto de Reforma do Código Civil, que tramita no Senado (PL 4/2025) aponta aperfeiçoamento da regra do parágrafo único do art. 927, ao propor a seguinte redação:

“Art. 927-B. Haverá obrigação de reparar o dano independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.

§ 1º A regra do caput se aplica à atividade que, mesmo sem defeito e não essencialmente perigosa, induza, por sua natureza, risco especial e diferenciado aos direitos de outrem. São critérios para a sua avaliação, entre outros, a estatística, a prova técnica e as máximas de experiência.”

A questão, hoje, reside em lugar diverso, que demanda do legislador civil assegurar o primado da pessoa humana por meio de instrumentos aptos a evitar danos e, mais amplamente, a própria ilicitude, em proveito da prevalência da legalidade constitucional e da efetividade da jurisdição – e, com isso, também da segurança jurídica, tanto em sua expressão formal quanto material.

A jurisprudência já incorpora todos esses aspectos, ainda que sob o pálio da função compensatória da responsabilidade civil.

Assim o faz, v.g., na fundamentação das decisões que impõem dever de indenizar pela produção de danos morais. Exemplo relevante, que sintetiza o sentido da construção jurisprudencial a respeito do tema, colhe-se do seguinte excerto, extraído de acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça:

Ao definir o valor da indenização por danos morais, o STJ possui o entendimento de que a referida verba possui triplíce função: compensatória, isto é, a de mitigar o sofrimento da vítima; punitiva, qual seja, a de sancionar o infrator pelo ilícito cometido; e preventiva, para dissuadir o cometimento de novos ilícitos.¹⁴

A prevenção é integrante do discurso judicial que fundamenta a aplicação da função compensatória, à míngua de necessários instrumentos legislativos que possam robustecer a função preventiva, no âmbito das normas gerais sobre responsabilidade civil no Código Civil.

O fato é que ela já integra o ordenamento positivo. Um exemplo disso é a tutela inibitória, prevista no Código de Processo Civil, em seu art. 497, parágrafo único.

Trata-se de tutela destinada a prevenir a prática de atos ilícitos, e, dessa forma, anda que de modo mediato, acaba por atender à função de prevenção de danos.

A tutela inibitória se funda no direito material¹⁵. Mais que isso, trata-se de tutela que atende à função inerente à responsabilidade civil, integrando-a¹⁶.

14 RMS n. 52.676/AM, relator Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 15/3/2018, DJe de 21/3/2018.

15 MARINONI, Luiz Guilherme. Tutela inibitória. 4ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 83.

16 VENTURI, Thaís Goveia Pascoaloto. A construção da responsabilidade civil preventiva no direito civil contemporâneo. Tese de Doutorado defendida perante o PPGD em Direito da UFPR. p. 2012, p. 222.

Outro exemplo é o art. 6º, inciso VI do CDC (Código de Defesa do Consumidor), que dispõe ser direito básico do consumidor “a efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos”.

Também se destaca o disposto no art. 6º, inciso VIII da LGPD (Lei Geral de Proteção de Dados), que dispõe rege-se o tratamento de dados pessoais, entre outros, pelo princípio da prevenção.

São normas que refletem a multifuncionalidade, e que se assentam sobre a base de regras gerais, no Código Civil, limitadas à função compensatória. A insuficiência das regras gerais codificadas evidencia a posição assistemática a que o Código Civil, paradoxalmente, acaba por ser relegado – quando seu papel deveria ser o de oferecer o alicerce normativo e conceitual que propiciasse assentar, sobre a norma geral, os edifícios da legislação especial.

O Código Civil argentino de 2015, diversamente, cumpre bem esse papel, ao incorporar, expressamente, a função preventiva ao âmbito da responsabilidade civil.

É exemplar é o comando do artigo 1.710 do Código Civil e Comercial da Nação Argentina sobre a prevenção dos danos, que dispõe:

Artículo 1710. Deber de prevención del daño

Toda persona tiene el deber, en cuanto de ella dependa, de:

a) evitar causar un daño no justificado;

b) adoptar, de buena fe y conforme a las circunstancias, las medidas razonables para evitar que se produzca un daño, o disminuir su magnitud; si tales medidas evitan o disminuyen la magnitud de un daño del cual un tercero sería responsable, tiene derecho a que éste le reembolse el valor de los gastos en que incurrió, conforme a las reglas del enriquecimiento sin causa;

c) no agravar el daño, si ya se produjo.

Como se observa, a norma do Código Civil da Argentina prevê, expressamente, no campo da função preventiva (art. 1.710, “a” e “b”), o dever geral de evitar danos não justificados e tomar as medidas razoáveis para evitar que se produza um dano, bem como o ressarcimento por despesas preventivas (art. 1.710, “b”). Dispõe, ainda, sobre a tutela inibitória (art. 1.711).

Trata-se de exemplo de como o legislador contemporâneo pode oferecer à responsabilidade civil um papel de efetivo instrumento de prevenção de danos.

O projeto de reforma do Código Civil Brasileiro (PL nº 4/2025), diga-se, é claramente inspirado nesse dispositivo, uma vez que dispõe, em seu art. 927-A:

Art. 927-A. Todo aquele que crie situação de risco, ou seja responsável por conter os danos que dela advenham, obriga-se a tomar as providências para evitá-los.

§ 1º Toda pessoa tem o dever de adotar, de boa-fé e de acordo com as circunstâncias, medidas ao seu alcance para evitar a ocorrência de danos previsíveis que lhe seriam imputáveis, mitigar a sua extensão e não agravar o dano, caso este já tenha ocorrido.

O projeto de reforma do Código Civil institui, ainda, o dever de ressarcimento por despesas preventivas, no parágrafo 2º do mesmo artigo, da mesma forma como prevista no Código Civil da Argentina. Trata-se de regra que dá efetividade à prevenção: se aquele que deveria evitar o dano não o faz, quem pratica as medidas necessárias em seu lugar tem o direito de ser reembolsado.

O debate legislativo a se desenvolver, portanto, segue vetores que visam a colmatar a lacuna do Código Civil sobre a função preventiva, atendendo aos ditames inerentes à prevenção da prática de ilícitos, e, assim, buscando evitar a consumação de danos – bem como estimulando condutas condizentes com os deveres de prevenção, inerentes à própria tutela dos direitos.

3.2. Função sancionatório-pedagógica

A função sancionatório-pedagógica da responsabilidade civil tem sido, na construção jurisprudencial, incorporada à função compensatória, seja como fundamento secundário, seja como critério de quantificação das indenizações¹⁷.

¹⁷ À guisa de exemplo: PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. HOMICÍDIO COMETIDO POR POLICIAL MILITAR EM SERVIÇO. QUANTUM INDENIZATÓRIO FIXADO EM R\$ 30.000,00, QUE SE MOSTRA RAZOÁVEL. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO INADMISSÍVEL. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO DO ESTADO DA PARAÍBA A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. O Tribunal de origem, à luz dos

Cabe cogitar, porém, se a *ratio* da sanção por meio da responsabilidade civil não mereceria – ou, mesmo, demandaria – tratamento autônomo. Isso permitiria assegurar, a um só tempo, a previsibilidade inerente à segurança jurídica formal (por meio de critérios legais específicos) e a sua finalidade instrumental, que se liga a um duplo fundamento: (a) assegurar a higidez da própria legalidade constitucional, rechaçando a ilicitude e, sobretudo, (b) servir como meio pedagógico a contribuir para a prevenção de novos ilícitos, na perspectiva tanto daquele que sofre a sanção quanto na perspectiva da prevenção geral.

Assim, uma norma que imponha sanção civil precisa ser justificada a partir dessa dupla instrumentalidade, de modo a selecionar as condutas que seriam merecedoras dessa resposta que transcende a reparação civil, além de definir, de modo proporcional, os critérios de sua cominação.

No cenário contemporâneo, a inserção de sanções como critérios de quantificação das indenizações por danos extrapatrimoniais, embora frequentes, podem padecer de atecnias decorrentes da ausência de regras específicas que autonomizem, definam balizas e, com isso, ofereçam previsibilidade à aplicação de sanções de caráter pedagógico na seara da responsabilidade civil.

É que, não havendo previsão legal sobre a função punitiva autônoma, seu emprego, em demandas individuais, como critérios de mensuração da indenização, acaba por ficar ao arbítrio do magistrado. A definição das condutas lesivas que merecem sanção de caráter pedagógico fica ao talante do julgador, uma vez que não há baliza mínima na norma posta no Código Civil, que ignora a matéria, diante da adoção de ultrapassada monofuncionalidade.

Outro problema que emerge do silêncio legislativo reside na controlabilidade das próprias decisões judiciais que aplicam essa função sancionatória: não se consegue identificar, nas sentenças, qual a parcela da indenização que é puramente compensatória e qual seria de caráter sancionatório. Tudo isso decorre do déficit legislativo sobre a

elementos fático-probatórios, consignou que o quantum indenizatório a título de danos morais no importe de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais) a ser pago a mãe da vítima. Hipótese em o policial militar acidentalmente, efetuou disparo de arma de fogo, que ocasionou em óbito. 2. Não exige, pois, reparos o Acórdão recorrido no que se refere ao valor fixado a título de danos morais, uma vez que o quantum fora estipulado em razão das peculiaridades do caso concreto, levando em consideração o grau da lesividade da conduta ofensiva e a capacidade econômica da parte pagadora, a fim de cumprir dupla finalidade: amenização da dor sofrida pela vítima e punição do causador do dano, evitando-se novas ocorrências. Assim, a revisão do valor a ser indenizado somente é possível quando exorbitante ou irrisória a importância arbitrada, em violação dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, o que não se observa in casu. 3. Agravo Interno do ESTADO DA PARAÍBA a que se nega provimento. (AgInt no AREsp n. 1.316.945/PB, relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 15/12/2020, DJe de 18/12/2020.)

matéria, que, ao ignorar a realidade corrente da sanção pedagógica na fundamentação das decisões judiciais, acaba, no silêncio, por alimentar insegurança e incerteza.

O silêncio da norma não é apto a mudar a realidade já acolhida pela jurisprudência¹⁸, a partir das demandas sociais. Oferecer segurança formal e material, por meio de critérios legais de aplicação da função sancionatório-pedagógica é meio para oferecer previsibilidade, e controlabilidade às decisões.

Cabe ressaltar que a aplicação de sanções não é alheia ao Direito Civil. Há exemplos de sanções civis na legislação vigente, que não constituem qualquer novidade no ordenamento. Podem-se citar, nessa senda dessas sanções civis, a declaração de indignidade do herdeiro (art. 1.814 do CC), a deserção (arts. 1.961 e seguintes do CC) e a pena de sonegados (arts. 1.992 e seguintes do CC).

No âmbito do direito das coisas, é sanção civil o pagamento em dobro das perdas e danos devidas por aquele que, de má-fé, constrói em terreno alheio (art. 1.259).

No capítulo de responsabilidade civil, de modo especial, destaca-se o exemplo do dever de restituição em dobro por aquele que demanda dívida já paga, previsto no artigo 940 do CC.

Não se sustenta, pois, o argumento de que a sanção seria privativa do Direito Penal. Há sanções no Direito Administrativo (e.g., multas, proibição do direito de licitar), no Direito Tributário (multas), e no Direito Processual Civil (penas por litigância de má-fé).

¹⁸ Exemplos disso podem ser colhidos de decisões do STJ. Na ementa do AgInt no AREsp n. 2.595.926/PI, de relatoria do Ministro Francisco Falcão, julgado em 21/10/2024, há a seguinte afirmação: “VII - Tendo em vista os critérios alhures citados, bem como o fato de ser a falecida pessoa idosa, que recebia benefício previdenciário de 1 (um) salário-mínimo, como alegado pelo recorrente, ressaltando que o arbitramento dos danos morais se assenta na premissa de que a indenização deve ser quantificada em valor suficiente a desestimular o ofensor a repetir a falta (função pedagógico-punitiva), sem, por outro lado, constituir-se em meio para o enriquecimento indevido por parte do ofendido, compreendo que a condenação de R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais) em favor do demandante, respeita os critérios de cautela e razoabilidade (fl. 139).” O cenário não é distinto nas Turmas de Direito privado, como se afere de dois julgados recentes, dos quais se extraem os fundamentos relevantes para a análise proposta neste artigo: “(...) 8. A legislação de regência não prevê critérios específicos para o arbitramento da indenização.

No âmbito da responsabilidade civil há a regra geral de que a indenização mede-se pela extensão do dano (art. 944 do CC), a qual também deve ser estendida às violações aos direitos autorais, observando-se, ainda, o duplo caráter indenizatório das ofensas, isto é, abrangendo tanto a finalidade ressarcitória como também a punitiva, de modo que haja o desencorajamento do infrator, inibindo novas práticas semelhantes (...)” (REsp n. 2.121.497/RJ, relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, julgado em 10/9/2024, DJe de 12/9/2024); “(...)5. A indenização por danos morais possui triplice função, a compensatória, para mitigar os danos sofridos pela vítima; a punitiva, para condenar o autor da prática do ato ilícito lesivo, e a preventiva, para dissuadir o cometimento de novos atos ilícitos (...) (REsp n. 1.440.721/GO, relatora Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, julgado em 11/10/2016, DJe de 11/11/2016).

Se é certo que, nos sistemas de tradição romanista, até pouco tempo, a sanção sancionatório-pedagógica não costumava integrar os ordenamentos de forma autônoma – realidade que não mais prevalece, como se verá adiante -, não há incompatibilidade essencial entre essa função e os elementos estruturais da ordem pública inerente a esses sistemas.

Um relevante exemplo disso é o Case 1079: CISG da Corte de Cassação da França (Mr. Peter X and Ms. Julie Y, wife of Mr. X, v. Fontaine Pajot S.A). Nesse julgado, a Corte foi chamada a decidir, sem sede de homologação de sentença estrangeira, se a decisão que fixou, a par da indenização, valores a título de *punitive damages* ofenderia a ordem pública.

Embora, no caso concreto, a homologação tenha sido negada quanto a esse ponto, a decisão da Corte foi expressa ao afirmar que inexistia violação à ordem pública na fixação de indenização punitiva em si mesma, desde que atenda a critérios de proporcionalidade. Eis o excerto da referida decisão:

Em princípio, uma sentença de “punitive damages” pode não ser, em si mesma, contrária à ordem pública, mas pode assim se tornar quando o valor da condenação é desproporcional ao dano sofrido ou ao inadimplemento da obrigação pelo devedor.

A negativa de homologação não se deu, pois, pela imposição de sanção civil, que não ofende a ordem pública francesa, mas, sim, pela ausência de proporcionalidade, em concreto, na fixação dos *punitive damages*.

Não merece guarida o argumento de que a incorporação de uma função sancionatório-pedagógica deveria ser rechaçada por não integrar a tradição dos sistemas romano-germânicos.

O apego acrítico à tradição – que não é irrelevante, mas, também, não é dogma - não pode servir óbice à construção de instrumentos que sejam coerentes com os ditames de proteção à pessoa e da garantia da legalidade, notadamente, de base constitucional. Tradição e movimento caminham juntos.

Não por acaso, recentes alterações legislativas na França e na Bélgica incorporaram a função punitiva da responsabilidade civil, expressamente, em seus ordenamentos jurídicos.

O Código Civil dos franceses, em maio de 2025, passou a admitir uma sanção civil em caso de conduta dolosa que causa danos em série. Assim o faz no âmbito da responsabilidade civil:

Art. 1.254: Quando uma pessoa for considerada responsável por violação das obrigações legais ou contratuais relativas à sua atividade profissional, o juiz poderá, a pedido do Ministério Público, perante as jurisdições da ordem judicial, ou do Governo, perante as jurisdições da ordem administrativa, e mediante decisão especialmente fundamentada, condená-la ao pagamento de uma sanção civil, cujo produto será destinado a um fundo voltado ao financiamento de ações coletivas. A condenação ao pagamento da sanção civil somente poderá ocorrer se forem preenchidas as seguintes condições:

1º O autor do dano cometeu deliberadamente uma falta com o objetivo de obter um ganho ou uma economia indevida;

2º A infração constatada causou um ou mais danos a várias pessoas físicas ou jurídicas colocadas em situação semelhante. O montante da sanção será proporcional à gravidade da falta cometida e ao benefício auferido pelo autor da infração. Se o autor for uma pessoa física, o valor da sanção não poderá exceder o dobro do lucro obtido. Se for uma pessoa jurídica, o montante não poderá ultrapassar cinco vezes o valor do lucro auferido. Quando a sanção civil puder ser cumulada com multa administrativa ou penal aplicada pelos mesmos fatos ao autor da infração, o montante global das sanções não poderá ultrapassar o maior limite legal aplicável. O risco de uma condenação à sanção civil não é segurável.¹⁹

Também em 2025, a Bélgica instituiu uma modalidade de *disgorgement*, atendendo a uma função sancionatória, em situações nas quais “o responsável tiver, intencionalmente e com o objetivo de obter lucro, violado um direito da personalidade da pessoa lesada”. Nesse caso, conforme o art. 6.31, parágrafo 3º do CC Belga, “o juiz poderá conceder à pessoa lesada uma indenização complementar, correspondente à totalidade ou a parte do lucro líquido obtido pelo responsável”.²⁰

19 Tradução de Nelson Rosenvald. A multifuncionalidade da responsabilidade civil nas reformas sancionadas nos Códigos da França e Bélgica em 2025. <https://www.migalhas.com.br/coluna/migalhas-de-responsabilidade-civil>.

Ou seja: ordenamentos integrantes da tradição romano-germânica passam a admitir, por meio de reformas legislativas, a função punitiva da responsabilidade civil.

No Brasil, em homenagem aos ditames da segurança jurídica – que demanda previsibilidade – e da necessária controlabilidade das decisões judiciais, por meio do cumprimento do dever de fundamentação, o desafio legislativo é a construção de uma função pedagógica como função autônoma à compensatória, mas a ela adicional e proporcional, além de atenta ao duplo escopo de assegurar a primazia da legalidade e de servir de instrumento à prevenção.

Nesse sentido, destaca-se que o PL 4/2025, que propõe a revisão e a atualização do Código Civil, ainda a ser debatido e aperfeiçoado no Congresso, parece conter preocupação com esses escopos e balizas. O art. 966-A do projeto, em seu parágrafo 3º, prevê – e, ao mesmo tempo, limita – hipóteses de imposição de sanção pedagógica autônoma, ao dispor que ela seria aplicável em “ casos de especial gravidade, havendo dolo ou culpa grave do agente causador do dano ou em hipóteses de reiteração de condutas danosas”.

Além disso, parece atentar para a necessidade tanto de prévia cominação quanto de proporcionalidade, ao propor, no parágrafo 4º, que a sanção de caráter pedagógico poderá ser fixada no valor de até 4 (quatro) vezes o montante fixado a título de indenização por danos patrimoniais, a qual, a seu turno, também se define, no PL, por critérios prévios, centrados no método bifásico, proposto pela doutrina de Paulo de Tarso Sanseverino, e acolhido pela jurisprudência do STJ.

4. Conclusão

O trabalho de *aggiornamento* da responsabilidade civil é realizado inevitavelmente pela jurisprudência e pela doutrina, diante da força construtiva dos fatos, mas pode encontrar obstáculos nos baldrames textuais da legislação vigente.

De outro lado, maiores nitidez e segurança para a esse *aggiornamento* seriam asseguradas por uma reforma legislativa que tenha êxito em incorporar e sistematizar as diferentes funções da responsabilidade civil, à luz de uma compreensão sobre a

20 Sustentando solução semelhante, no Direito brasileiro, permitimo-nos citar PIANOVSKI RUZYK, Carlos Eduardo Pianovski. A responsabilidade civil por danos produzidos no curso de atividade econômica e a tutela da dignidade da pessoa humana: o critério do dano ineficiente. In: RAMOS, Carmem Lucia Silveira; et al. (orgs.). *Diálogos sobre direito civil: construindo uma racionalidade contemporânea*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p. 136.

necessidade não apenas de reparação de danos, mas de prevenção de atos ilícitos, assim tomados, em sentido lato, como violações ao Direito,

Não há dúvida de que a legislação especial tem papel relevante a cumprir, no âmbito de novas relações econômicas e do desenvolvimento tecnológico. Se é certo, porém, que os Códigos Civis contemporâneos, diversamente do modelo oitocentista, não almejam a completude, seu papel como norma geral deve ser levado a sério, e deve ser desempenhado em conformidade com as exigências de seu tempo.

A estabilidade cristalizadora que era suposta pelas pretensões codificadoras do século XIX se mostrou frustrada na contraprova da história. Atualizar o arcabouço normativo do Código em linha com as exigências da multifuncionalidade é mister inarredável, sem apego ao fetichismo conceitual do pretérito.

A segurança jurídica, seja formal, seja material, que se plasma no dever constitucional de fundamentação das decisões judiciais, teria incremento substancial se o mister legislativo se dirigir ao necessário passo adiante em relação aos relevantes avanços trazidos pelo Código Civil de 2002, que, embora coerente com o tempo de elaboração de seu projeto, é insuficiente para atender às demandas contemporâneas.

Um renovado Direito Civil, coerente com a ordem constitucional e atento à necessidade de proteção à pessoa e à promoção da cidadania, não se edifica mediante apego acrítico a conceitos cristalizados, mas, sim, por meio da construção de soluções que atendam às demandas do seu tempo. Esse é o desafio à legislação civil em matéria de responsabilidade civil, que, se não atendido, poderá condená-la à obsolescência.