

[orgs.]

*Gustavo Borges
Maurilio Casas Maia*

dois novos danos

na pós-modernidade

apresentação

por Cláudia Lima Marques

prefácio

por Diógenes Faria de Carvalho

prólogo

por Fernando Antônio Vasconcelos

posfácio

por Amanda Flávio de Oliveira

novos
danos

na pós-modernidade

[orgs.]

Gustavo Borges

Maurilio Casas Maia

novos
danos

na pós-modernidade





Belo Horizonte | **São Paulo**
Av. Brasil, 1843, | Av. Paulista, 2444,
Savassi, Belo Horizonte, MG | 8º andar, cj 82
Tel.: 31 3261 2801 | Bela Vista – São Paulo, SP
CEP 30140-007 | CEP 01310-933

WWW.EDITORADPLACIDO.COM.BR

Copyright © 2020, D'Plácido Editora.
Copyright © 2020, Os autores..

Todos os direitos reservados.

Nenhuma parte desta obra pode ser reproduzida, por quaisquer meios,
sem a autorização prévia do Grupo D'Plácido.

Editor Chefe Plácido Arraes
Editor Tales Leon de Marco
Produtora Editorial Bárbara Rodrigues
Capa, projeto gráfico Nathalia Torres
Diagramação Bárbara Rodrigues
Leda Érica Câmara
Nathalia Torres

Catálogo na Publicação (CIP) Ficha catalográfica

Novos danos na pós-modernidade. BORGES, Gustavo; MAIA, Maurilio Casas.
[Orgs.] -- Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2020.
496 p.

ISBN: 978-65-5059-064-2

1. Direito. 2. Direito do Consumidor. I. Título.

CDD342.5

CDU340

GRUPO
D'PLÁCIDO




Rodapé



Sumário

Prólogo.....	9
Fernando Antônio Vasconcelos	
Prefácio.....	13
Diógenes Faria de Carvalho	
Apresentação.....	19
Claudia Lima Marques	
1. O dano informativo do consumidor na era digital: uma abordagem a partir do reconhecimento do direito do consumidor como direito humano	25
Fernanda Nunes Barbosa	
2. A responsabilidade decorrente da publicidade abusiva: um novo tipo de dano?.....	55
Lúcia Souza d’Aquino	
3. Consolidação dos requisitos de aplicação da teoria da perda de uma chance no Direito brasileiro.....	77
Rafael Peteffi da Silva	

4. Ainda sobre a emancipação do dano temporal – pela valorização jurídica do tempo humano.....	105
Gustavo Borges Maurilio Casas Maia	
5. O dano por privação de uso e algumas considerações sobre responsabilidade civil.....	127
Bruno Augusto Sampaio Fuga	
6. Dano existencial no Direito Italiano e no Direito Brasileiro	149
Flaviana Rampazzo Soares	
7. O dano existencial sob a perspectiva da reparação integral: destaques doutrinários e jurisprudenciais.....	177
Andrea Cristina Zanetti Fernanda Tartuce	
8. Dano existencial por violação ao Direito à desconexão.....	201
Karen Rosendo de Almeida Leite	
9. A casuística do “choque nervoso” (<i>Schockschaden</i>) no Direito Civil Alemão	223
Guilherme Henrique Lima Reinig Rafael Peteffi da Silva	
10. Dano afetivo: diretrizes de delimitação do dano indenizável.....	249
Dóris Ghilardi	
11. Responsabilidade Civil e o dano sexual.....	277
Felipe Cunha de Almeida	
12. Dano Médico e Dano Hospitalar: a responsabilidade objetiva mitigada dos hospitais por dano médico enquanto proposta	

de harmonização entre o caput e o §4º do art. 14 do CDC.....	297
Maurilio Casas Maia	
13. Diagnóstico genético embrionário e o nascimento indesejado: repercussões no campo da responsabilidade civil.....	317
Paula Moura Francesconi de Lemos Pereira	
14. O Dano moral coletivo e a Hidra de Lerna.....	351
Fabio Schwartz	
15. Por uma nova categoria de dano: a responsabilidade civil do estado por dano social hídrico	367
Erivaldo Cavalcanti e Silva Filho	
Carla Cristina Alves Torquato Cavalcanti	
16. A responsabilidade pelos danos causados por resíduos sólidos pós-consumo com base na Política Nacional de Resíduos Sólidos.....	389
Bárbara Cordeiro Figliuolo	
José Roque Nunes Marques	
17. Dano ambiental laboral e suas consequências.....	407
Valmir César Pozzetti	
Adriana Carla Souza Cromwell	
18. Dano decorrente de intervenção estatal no domínio econômico: a responsabilidade do Estado em caso de tabelamento de preços.....	427
Carlos Alberto de Moraes Ramos Filho	
19. O dano no jogo do processo e suas múltiplas manifestações: uma perspectiva analítica.....	455
Rafael Sirangelo de Abreu	

20. Posfácio:	
novos danos na pós-modernidade.....	491
Amanda Flávio de Oliveira	
Autores.....	495

Prólogo

*Fernando Antônio Vasconcelos*¹

Neste ano de 2019 completei quarenta e sete anos de atividades no magistério. Minha primeira experiência foi num Colégio de primeiro grau, em 1972, quando cursava o terceiro ano de Direito. De lá para cá vim abandonar a sala de aula no último mês de fevereiro, quando participei de minha última banca de Mestrado. Apesar dos percalços naturais que ocorridos durante uma vida inteira dedicada ao mundo acadêmico, essa atividade me proporcionou momentos de raro prazer, principalmente quando orientei muitos mestrandos e doutorandos que, hoje, são professores e juristas renomados.

Prefaciando ou posfaciando uma obra nos dá a certeza de que procuramos fazer o bem e plantar as sementes no lugar certo. E a cada dia novas experiências trazem a tão sonhada gratificação, a exemplo de quando fiz o Posfácio do livro coletivo: **DANO TEMPORAL: O TEMPO COMO VALOR JURÍDICO**, organizado por Maurílio Maia em parceria com Gustavo Borges e vários outros colaboradores. E, agora, vem à lume esta obra de fôlego, **NOVOS DANOS NA PÓS-MODERNIDADE**, sob a tutela de Gustavo Borges Maurílio Casas Maia.

O livro é composto de dezenove capítulos, todos densos, atuais e bem elaborados. O livro trata de consumidor, da era digital, da responsabilidade civil, da publicidade abusiva, da perda de uma chance, do dano temporal, dano afetivo e do dano existencial. E, ainda, sobre a Casuística Do “Choque Nervoso”, sobre o Dano Sexual, o Dano Médico e o Dano Hospitalar.

¹ Mestre e Doutor em Direito Civil pela UFPE, professor aposentado da UFPB, escritor, jornalista e autor de vários livros sobre Internet, Responsabilidade Civil e Direitos do Consumidor.

Estuda-se, ainda, o Diagnóstico Genético Embrionário e o Nascimento Indesejado, o Dano Moral Coletivo e a “Hidra de Lerna”, o Dano Moral Coletivo, a Responsabilidade pelos danos causados por Resíduos Sólidos Pós-Consumo, o Dano Ambiental Laboral e suas Consequências, o Dano Decorrente de Intervenção Estatal e, também, o Dano no Jogo do Processo e Suas Múltiplas Manifestações.

Como se observa, faz-se uma análise de fenômenos e problemas do mundo pós-moderno, do direito que convive com a era digital, com perspectivas jurídicas totalmente impensáveis na época da Constituição de 1988. Já no Capítulo 1, Fernanda Nunes Barbosa aborda “o dano informativo do consumidor na era digital”, fazendo uma abordagem a partir do reconhecimento do direito do consumidor como direito humano.

No capítulo seguinte, Lúcia Souza d’Aquino disserta sobre “A Responsabilidade Decorrente da Publicidade Abusiva”, indagando se há aí um novo tipo de dano. E analisa quais os danos que a publicidade dirigida ao público infantil pode causar. O capítulo 3, de autoria de Rafael Peteffi da Silva volta à antiga “teoria da perda de uma chance”, tendo como objetivo principal apresentar a teoria da perda de uma chance como uma abordagem para uma nova possibilidade de danos indenizáveis no direito brasileiro.

Gustavo Borges e Maurilio Casas Maia buscam, no Capítulo 4, intitulado “AINDA SOBRE A EMANCIPAÇÃO DO DANO TEMPORAL – PELAVALORIZAÇÃO JURÍDICA DO TEMPO HUMANO” adaptar o tema à sociedade de consumo, com ênfase na necessidade de emancipá-lo do dano moral em sentido estrito, tal como realizado com o dano estético.

Os capítulos 5, 11 e 12 (assinados por Bruno Augusto Sampaio Fuga, Felipe Cunha de Almeida e Maurilio Casas Maia) procuram novas interpretações para o fenômeno da Responsabilidade Civil, abordando interessantíssimos temas como: dano por privação de uso; dano sexual e seu contexto dentro da responsabilidade civil; dano médico e dano hospitalar: a responsabilidade objetiva mitigada dos hospitais por dano médico. Já os capítulos 6, 7 e 8 tratam, de formas diferentes do “dano existencial”. Um, abordando o Dano Existencial no Direito Italiano e no Direito Brasileiro (Flaviana Rampazzo Soares), outro, o Dano Existencial sob a Perspectiva da Reparação Integral (Andrea Cristina Zanetti e Fernanda Tartuce) e uma terceira abordagem sobre “Dano Existencial Por Violação ao Direito à Desconexão” (Karen Rosendo de Almeida Leite).

Os Capítulos 9 e 10 são altamente inovadores ao trazer à baila dois temas ao mesmo tempo inovadores e de difícil interpretação: “A Casuística do “Choque Nervoso” (Schockschaden) no Direito Civil Alemão”, assinado por Guilherme Henrique Lima Reinig e Rafael Peteffi da Silva; e, o segundo, de autoria de Dóris Ghilardi, sobre “Dano Afetivo: Diretrizes de Delimitação Do Dano Indenizável”.

Questões sobre “Diagnóstico Genético Embrionário” são abordadas com muita sutileza no capítulo 13, através da autora Paula Moura Francesconi de Lemos Pereira. Os avanços biotecnológicos respaldados na liberdade científica (art. 5º, IX e 218, da Constituição Federal) permitem o desenvolvimento e a facilidade de reprodução humana assistida, com realização de diagnóstico genético pré-implantacional realizados em embriões resultantes da técnica de fertilização in vitro. Segundo a autora, o diagnóstico tem o papel de identificar grande número de doenças genéticas e alterações cromossômicas que abrem espaço para a possibilidade de descarte do embrião.

Fabio Schwartz, no Capítulo 14, disserta sobre “O Dano Moral Coletivo e a Hidra de Lerna”, cujo objetivo é descrever o dano moral coletivo, que a doutrina vem considerando como novo dano ressarcível, cotejando-o com o dano social. A conclusão é a de que tanto o dano moral coletivo, quanto o dano social, conforme descreve a doutrina, são oriundos de violação a direitos de conteúdo extrapatrimonial da coletividade.

O dano ambiental e os males da intervenção estatal não poderiam ficar de fora deste profícuo debate. E eles aparecem nos capítulos 15, 16, com os seguintes títulos: “POR UMA NOVA CATEGORIA DE DANO: A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO POR DANO SOCIAL HÍDRICO”, de Erivaldo Cavalcanti e Silva Filho e Carla Cristina Alves Torquato Cavalcanti; “A RESPONSABILIDADE PELOS DANOS CAUSADOS POR RESÍDUOS SÓLIDOS PÓS-CONSUMO COM BASE NA POLÍTICA NACIONAL DE RESÍDUOS SÓLIDOS”, autoria de Bárbara Cordeiro Figliuolo e José Roque Nunes Marques.

E, ainda, nos capítulos 17 e 18: “DANO AMBIENTAL LABORAL E SUAS CONSEQUÊNCIAS”, de Valmir César Pozzetti e Adriana Carla Souza Cromwell”; e, “DANO DECORRENTE DE INTERVENÇÃO ESTATAL NO DOMÍNIO SUMÁRIO E RESUMOS ECONÔMICO: a responsabilidade do Estado em caso de tabelamento de preços”, escrito por Carlos Alberto de Moraes Ramos Filho.

O último capítulo, cujo autor é Rafael Sirangelo de Abreu, trata do “DANO NO JOGO DO PROCESSO E SUAS MÚLTIPLAS MANIFESTAÇÕES: UMA PERSPECTIVA ANALÍTICA” envereda pela concepção do processo como um jogo, em que as regras influenciam as recompensas buscadas pelos sujeitos processuais no exercício de suas estratégias de atuação. E busca, em particular, compreender a sistemática de responsabilização pelo dano processual como um conjunto de sinais que influenciam a conduta dos agentes processuais.

Em conclusão, os autores buscaram, de maneira didática e ao mesmo tempo profunda, relacionar o direito com a abertura desse viés tecnológico que vem revolucionando os mercados. Observa-se que os autores não estão atrelados ao vetusto Direito Romano ou a regras ultrapassadas do conteúdo jurídico entre 1916 e 2002. Não! Essa juventude estudiosa vai muito das regras, dos rótulos e dos brocardos repetitivos. Buscam as novas tecnologias para explicar os fenômenos atuais, aprofundando-se nos recônditos sentimentos da personalidade dos indivíduos. O mundo jurídico estava necessitando de uma obra desse porte!

João Pessoa, abril de 2019.

Fernando Antônio de Vasconcelos

Mestre e Doutor em Direito Civil pela UFPE, professor aposentado da UFPB, escritor, jornalista e autor de vários livros sobre Internet, Responsabilidade Civil e Direitos do Consumidor.

Prefácio

*Diógenes Faria de Carvalho*²

É com grande honra que apresento o livro *Novos Danos na Pós-Modernidade* com a organização de Gustavo Borges e Maurilio Casas Maia, conhecidos e premiados professores, pois tiveram seu último trabalho reconhecido pelo Prêmio Ada Pellegrini Grinover de melhor obra coletiva em Direito do Consumidor, do Biênio 2016/2018, pelo Instituto Brasileiro de Política e Direito do Consumidor BRASILCON, durante o 14º Congresso Brasileiro de Direito do Consumidor.

A inquietude e a sólida formação científica e jurídica dos organizadores proporcionam a nós, estudiosos do Direito do Consumidor e da sociedade de consumo em geral, a possibilidade de leitura dos temas mais debatidos na atualidade. A obra é, também, iluminada pelos próprios pensamentos dos organizadores. Todos os capítulos mostram oportunos e atuais temas sobre a responsabilidade civil, abrindo espaço

² Pós-Doutorado em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS), Doutorado em Psicologia (Economia Comportamental) pela Pontifícia Universidade Católica de Goiás (PUC - GOIÁS). Mestrado em Direito Econômico pela Universidade de Franca (UNIFRAN). Professor Adjunto da Universidade Federal de Goiás (UFG), Pontifícia Universidade Católica de Goiás - (PUCGO), Universidade Salgado de Oliveira (UNIVERSO) e Centro Universitário Alves Faria (UNIALFA). Professor Permanente do Programa de Pós-Graduação em Direito e Políticas Públicas da Universidade Federal de Goiás - UFG. Coordenador do curso de graduação em Direito da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Goiás (UFG). Presidente do Instituto Brasileiro de Política e Direito do Consumidor (BRASILCON) pelo biênio 2018/2020. Pesquisas e publicações acadêmicas com ênfase em Direito do Consumidor, abordando os seguintes temas: direito do consumidor, superendividamento do consumidor, psicologia do consumo e propriedade intelectual.

para o questionamento das soluções jurídicas comumente oferecidas aos problemas que surgem na pós-modernidade.

No primeiro capítulo, Fernanda Nunes Barbosa dedica-se ao estudo do *DANO INFORMATIVO DO CONSUMIDOR NA ERA DIGITAL* sob a premissa do direito do consumidor como direito humano, pois volta-se suas reflexões sobre a vulnerabilidade do consumidor nesse contexto da sociedade informatizada e digital.

Em seguida, Lúcia Souza de D'Aquino em: *A RESPONSABILIDADE DECORRENTE DA PUBLICIDADE ABUSIVA: UM NOVO TIPO DE DANO?*, com profundidade trabalha o instituto da responsabilidade civil com um dos elementos centrais do dano que pode decorrer de um exercício abusivo de direito voltado aos consumidores vulneráveis, especialmente, ao público infantil.

Rafael Peteffi da Silva, no terceiro capítulo: *CONSOLIDAÇÃO DOS REQUISITOS DE APLICAÇÃO DA TEORIA DA PERDA DE UMA CHANCE NO DIREITO BRASILEIRO*, apresenta a teoria da perda de uma chance como uma abordagem para uma nova possibilidade de danos indenizáveis tendo como referência modelos estrangeiros para comparar com sua aplicação nos tribunais pátrios.

No Capítulo 4, *AINDA SOBRE A EMANCIPAÇÃO DO DANO TEMPORAL – PELA VALORIZAÇÃO JURÍDICA DO TEMPO HUMANO*, os organizadores: Gustavo Borges e Maurilio Casas Maia, tratam de forma inusitada o denominado “dano temporal” na sociedade de consumo, com ênfase na necessidade de emancipá-lo do dano moral em sentido estrito, como, por exemplo, no dano estético.

Bruno Augusto Sampaio Fuga em *O DANO POR PRIVAÇÃO DE USO E ALGUMAS CONSIDERAÇÕES SOBRE RESPONSABILIDADE CIVIL* trata do dano pela privação de uso, o qual tem ligação com danos materiais e danos extrapatrimoniais, pois determina que tem reflexos tanto nos aspectos financeiros quanto nos aspectos de direitos da personalidade.

No Capítulo 6, *denominado DANO EXISTENCIAL NO DIREITO ITALIANO E NO DIREITO BRASILEIRO*, Flaviana Rampazzo Soares analisa o dano existencial, perpassa por seu percurso histórico no Direito Italiano indicando seus contornos conceituais, fundamentos normativos e teóricos, por meio da análise de algumas decisões proferidas pela Corte de Cassação, demonstrando que o dano existencial permanece atual e útil como tipo de dano a ser indenizado.

Já Andrea Cristina Zanetti e Fernanda Tartuce, no capítulo *O DANO EXISTENCIAL SOB A PERSPECTIVA DA REPARAÇÃO INTE-*

GRAL: DESTAQUES DOCTRINÁRIOS E JURISPRUDENCIAIS discute o conteúdo do dano extrapatrimonial sob a perspectiva da reparação integral. Para tanto, são analisadas as contribuições da doutrina italiana para a definição do dano existencial e os contornos que essa subespécie de dano tem assumido no direito pátrio.

Continuando, Karen Rosendo de Almeida Leite em: *DANO EXISTENCIAL POR VIOLAÇÃO AO DIREITO À DESCONEXÃO* aborda o direito à desconexão como o direito fundamental de se desligar totalmente no período de lazer e descanso de tudo que não interessa ao cidadão, como por exemplo de seu trabalho e das suas relações de consumo.

No Capítulo 9, *A CASUÍSTICA DO “CHOQUE NERVOSO” (SCHOCKSCHADEN) NO DIREITO CIVIL ALEMÃO*, Guilherme Henrique Lima Reinig e Rafael Peteffi da Silva tratam da casuística no direito civil alemão. O Código Civil alemão (BGB) não prevê uma indenização por dano moral em favor dos familiares da vítima direta. Todavia, as cortes germânicas concedem indenização quando comprovada uma lesão à saúde psíquica do familiar sobrevivente. Assim, o artigo expõe os contornos gerais desse entendimento jurisprudencial, contextualizando-o no cenário europeu, no qual vigora a perspectiva francesa, seguida, também, pelo direito civil brasileiro.

Dóris Ghilardi, em *DANO AFETIVO: DIRETRIZES DE DELIMITAÇÃO DO DANO INDENIZÁVEL*, tem como objeto central a delicada questão do dano afetivo, sendo inegável a repercussão em torno do tema, como a responsabilidade civil, a delimitação do dano indenizável e os seus percalços ao se tratar do dano afetivo na esfera familiar. Em seguida, Felipe Cunha de Almeida empreendeu um trabalho para analisar o dano sexual e seu contexto dentro da responsabilidade civil.

Um dos nossos organizadores, Maurilio Casas Maia em *DANO MÉDICO E DANO HOSPITALAR: A responsabilidade objetiva mitigada dos hospitais por dano médico enquanto proposta de harmonização entre o caput e o § 4º do art. 14 do CDC*, pretende analisar a responsabilidade civil dos hospitais a partir do artigo 14 do Código de Defesa do Consumidor e de uma perspectiva jurisprudencial.

Paula Moura Francesconi de Lemos Pereira, em *DIAGNÓSTICO GENÉTICO EMBRIONÁRIO E O NASCIMENTO INDESEJADO: REPERCUSSÕES NO CAMPO DA RESPONSABILIDADE CIVIL*, investiga como os avanços biotecnológicos respaldados na liberdade científica (art. 5º, IX e 218, da Constituição Federal) permitiram o desenvolvimento do procedimento de reprodução humana assistida e

a realização de diagnóstico genético pré-implantacional realizados em embriões resultantes da técnica de fertilização *in vitro*, o que é feito antes de sua implantação no útero da mulher.

Em *O DANO MORAL COLETIVO E A HIDRA DE LERNA*, do querido amigo Fabio Schwartz, empreende um trabalho como objetivo descrever o dano moral coletivo, que a doutrina vem considerando como novo dano ressarcível, cotejando-o com o dano social.

No capítulo 15, *POR UMA NOVA CATEGORIA DE DANO: A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO POR DANO SOCIAL HÍDRICO*, Erivaldo Cavalcanti e Silva Filho e Carla Cristina Alves Torquato Cavalcanti asseveram que a política de gestão da água tem o dever de contribuir para uma sociedade mais justa, seguindo os princípios sociais de igualdade e inclusão.

Bárbara Cordeiro Figliuolo e José Roque Nunes Marques, em *A RESPONSABILIDADE PELOS DANOS CAUSADOS POR RESÍDUOS SÓLIDOS PÓS-CONSUMO COM BASE NA POLÍTICA NACIONAL DE RESÍDUOS SÓLIDOS*, abordam os danos ambientais decorrentes de resíduos sólidos pós-consumo, como um novo dano da pós-modernidade.

Em *DANO AMBIENTAL LABORAL E SUAS CONSEQUÊNCIAS*, de Valmir César Pozzetti e Adriana Carla Souza Cromwell buscaram identificar os possíveis danos a que o trabalhador fica exposto, no meio ambiente de trabalho. Na sequência, em *DANO DECORRENTE DE INTERVENÇÃO ESTATAL NO DOMÍNIO ECONÔMICO: A responsabilidade do Estado em caso de tabelamento de preços*, Carlos Alberto de Moraes Ramos Filho almejaram analisar a responsabilidade do Estado por dano decorrente de sua intervenção indireta no domínio econômico e que se efetive na forma de tabelamento de preços

Por fim, no Capítulo 19, *O DANO NO JOGO DO PROCESSO E SUAS MÚLTIPLAS MANIFESTAÇÕES: UMA PERSPECTIVA ANALÍTICA*, Rafael Sirangelo de Abreu a partir de uma leitura diferente do fenômeno processual, assume a concepção do processo como um jogo em que as regras influenciam as recompensas buscadas pelos sujeitos processuais no exercício de suas estratégias de atuação, buscando compreender a sistemática de responsabilização pelo dano processual como um conjunto de sinais que influenciam a conduta dos agentes processuais, mormente nas hipóteses de responsabilidade pelo ato ilícito processual.

Agradeço muitíssimo aos organizadores e a todos os autores, pelo generoso convite de apresentação deste livro, que servirá de estímulo

para novas pesquisas e novos leitores comprometidos com a defesa do consumidor no Brasil. Fica o profundo sentimento pelo mundo ao qual tive acesso, compartilhei, aprendi e alimentei minha alma: imensa alegria e gratidão.

Goiânia, maio de 2019.

Diógenes Faria de Carvalho

Pós-Doutorado em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS), Doutorado em Psicologia (Economia Comportamental) pela Pontifícia Universidade Católica de Goiás (PUC - GOIÁS). Mestrado em Direito Econômico pela Universidade de Franca (UNIFRAN). Professor Adjunto da Universidade Federal de Goiás (UFG), Pontifícia Universidade Católica de Goiás - (PUCGO), Universidade Salgado de Oliveira (UNIVERSO) e Centro Universitário Alves Faria (UNIALFA). Professor Permanente do Programa de Pós-Graduação em Direito e Políticas Públicas da Universidade Federal de Goiás - UFG. Coordenador do curso de graduação em Direito da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Goiás (UFG). Presidente do Instituto Brasileiro de Política e Direito do Consumidor (BRASILCON) pelo biênio 2018/2020. Pesquisas e publicações acadêmicas com ênfase em Direito do Consumidor, abordando os seguintes temas: direito do consumidor, superendividamento do consumidor, psicologia do consumo e propriedade intelectual.

Apresentação

*Claudia Lima Marques*³

Instigante, original e frutuoso em teses para um direito privado mais efetivo e protetor das vítimas de danos e do meio ambiente, é assim que vejo este belo livro. É, pois, com muito prazer e honra que apresento o livro “Novos danos na pós-modernidade” organizado por dois grandes juristas, Gustavo Borges e Maurilio Casas Maia, que tem nos encantando com seus premiados trabalhos⁴ na defesa dos vulneráveis no mercado brasileiro.

Com 19 artigos de ponta, de jovens e consolidados autores brasileiros, o livro trata com pertinência e ousadia de temas que dominam o cenário jurídico brasileiro, em especial, o direito civil, do consumidor, ambiental e processual atual. Ao apresentar seu conteúdo gostaria de refletir brevemente sobre a premissa, que visualizo na organização deste instigante livro: a sociedade contemporânea ou pós-moderna passa a reconhecer novos danos, juridicamente relevantes, pois há novos ‘sujeitos’, ‘objetos/fatos ou ‘direitos’ a defender na sociedade globalizada de conhecimento, de produção e de consumo de massas, logo, sociedade de ‘riscos e danos’, ainda mais em um país emergente como o Brasil.

³ Professora Titular de Direito Internacional Privado da UFRGS, Porto Alegre (Brasil). Doutora em Direito pela Universidade de Heidelberg, Mestre em Direito pela Universidade de Tübingen. Diretora do Centro de Estudos Alemães e Europeus UFRGS-PUCRS-DAAD, Presidente do *Committee on International Protection of Consumers* da ILA (Londres), Ex-Presidente do Brasilcon (Brasília) e da ASADIP (Asunción). Pesquisadora Produtividade 1 A do CNPq.

⁴ Veja o livro que recebeu o Prêmio Brasilcon, 2018, também organizado Gustavo Borges e Maurilio Casas Maia, *Dano temporal – O tempo como valor jurídico*, Florianópolis: Tirant lo Blanch, 2018.

Estes ‘novos danos na pós-modernidade, são danos à pessoa, como os aqui tratados: dano informativo na era digital (artigo de Fernanda Nunes Barbosa)⁵; dano pela publicidade abusiva dirigida às crianças (artigo de Lúcia Souza d’Aquino)⁶, dano existencial (artigo de Flaviana Rampazzo Soares⁷ e artigo de Andrea Cristina Zanetti e Fernanda Tartuce⁸), ‘*Schockschaden*’ ou dano de ‘choque nervoso’ (artigo de Guilherme Henrique Lima Reinig⁹ e Rafael Peteffi da Silva¹⁰), dano afetivo (artigo de Dóris Ghilardi), dano sexual (Felipe Cunha de Almeida), dano médico

⁵ Veja, dentre outras produções, BARBOSA, Fernanda Nunes. *Informação: direito e dever nas relações de consumo*. São Paulo: Ed. RT, 2008, O argumento da culpa da vítima como excludente da responsabilidade civil da indústria do cigarro: proposta de reflexão, in *Revista de Direito do Consumidor*, vol. 82/2012, p. 61 – 83, Abr - Jun / 2012 e Informação e consumo: a proteção da privacidade do consumidor no mercado contemporâneo da oferta, *Revista de Direito do Consumidor*, vol. 88/2013, p. 145 – 174, Jul - Ago / 2013 .

⁶ Veja, dentre outras produções, D’AQUINO, Lúcia Souza. *Criança e publicidade – hipervulnerabilidade?* , Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.

⁷ Veja , dentre outras produções, SOARES, Flaviana Rampazzo. O dever de cuidado e a responsabilidade por defeitos, in *Revista de Direito Civil Contemporâneo*, vol. 13/2017, p. 139 – 170, Out - Dez / 2017; Novas regras sobre o atendimento telefônico, in *Revista de Direito do Consumidor*, vol. 68/2008, p. 91 – 107, Out - Dez / 2008 e com Adalberto Pasqualotto, Consumidor hipervulnerável, in *Revista de Direito do Consumidor*, vol. 113/2017, p. 81 – 109, Set - Out / 2017.

⁸ Veja, dentre outras produções, TARTUCE, Fernanda. *Igualdade e vulnerabilidade no processo civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2012; Reflexões sobre a atuação de litigantes vulneráveis sem advogado nos Juizados Especiais Cíveis, in *Revista do Advogado*, vol. 127/2015, p. 41 – 52, Ago / 2015; e com Andréa Cristina Zanetti, A interpretação das cláusulas do contrato de adesão pelos princípios da boa-fé e equilíbrio nas relações de consumo, in *Revista de Direito do Consumidor*, vol. 106/2016, p. 381 – 409, Jul - Ago / 2016.

⁹ Veja , dentre outras produções, REINIG, Guilherme Henrique Lima, A teoria da causalidade adequada no Direito Civil alemão, in *Revista de Direito Civil Contemporâneo*, vol. 18/2019, p. 215 – 248 | Jan - Mar / 2019; A responsabilidade do produtor por defeitos originários do âmbito de atividade do comerciante, in *Revista de Direito do Consumidor*, vol. 89/2013, p. 109 – 139, Set - Out / 2013; O escopo de proteção da norma como critério limitativo da responsabilidade civil por ato ilícito: algumas contribuições ao direito civil brasileiro a partir do direito civil alemão, in *Revista de Direito Civil Contemporâneo*, vol. 14/2018, p. 237 – 309, Jan - Mar / 2018.

¹⁰ Veja, dentre outras produções, SILVA, Rafael Peteffi da. *Responsabilidade civil pela perda de uma chance – Uma análise comparativa*. São Paulo: Atlas, 2007, e os artigos, Antijuridicidade como requisito da responsabilidade civil extracontratual: amplitude conceitual e mecanismos de aferição, in *Revista de Direito Civil Contemporâneo*, vol. 18/2019, p. 169 – 214, Jan - Mar / 2019; Punitive damages, com Mark Pickersgill Walker e Guilherme Henrique Lima Reinig, in *Revista de Direito do Consumidor*, vol. 115/2018, p. 169 – 204, Jan - Fev / 2018.

e hospitalar (Maurilio Casas Maia¹¹), dano pelo nascimento ‘indesejado’ (Paula Moura Francesconi de Lemos Pereira¹²), dano ambiental laboral (artigo de Valmir César Pozzetti e Adriana Carla Souza Cromwell) e danos a novos ‘objetos/fatos’ ou ‘direitos’ a proteger, como os aqui tratados danos: à ‘chance’ de reversão de uma situação danosa ou perda de uma chance (artigo de Rafael Peteffi da Silva); ao tempo perdido pelo consumidor na sociedade de consumo (artigo de Gustavo Borges¹³ e Maurilio Casas Maia¹⁴); à privação de uso e de lucros cessantes (artigo de Bruno Augusto Sampaio Fuga), à desconexão/lazer na sociedade de consumo e no trabalho (artigo de Karen Rosendo de Almeida Leite), à moral coletiva ou dano moral coletivo (artigo de Fábio Schwartz¹⁵) e aos denominados, ‘dano social hídrico’ (artigo de Erivaldo Cavalcanti e Silva Filho e Carla Cristina Alves Torquato Cavalcanti), ‘danos causados pelos resíduos sólidos pós-consumo’ (artigo de Bárbara Cordeiro Figliuolo e

¹¹ Veja, dentre outras produções, MAIA, Maurilio Casas Maia. A legitimidade coletiva da Defensoria Pública para a tutela de segmentos sociais vulneráveis, in *Revista de Direito do Consumidor*, vol. 101/2015, p. 351 – 383, Set - Out / 2015; O dano temporal indenizável e o mero dissabor cronológico no mercado de consumo: quando o tempo é mais que dinheiro – é dignidade e liberdade, in *Revista de Direito do Consumidor*, vol. 92/2014, p. 161 – 176, Mar - Abr / 2014; Telemedicina, prontuário eletrônico e atualização do código de defesa do consumidor – A tutela da hipervulnerabilidade eletrônica do paciente e de sua personalidade virtual, in *Revista de Direito do Consumidor*, vol. 89/2013, p. 303 – 319, Set - Out / 2013.

¹² Veja, dentre outras produções, PEREIRA, Paula Moura Francesconi de Lemos, com Aline de Miranda Valverde Terra, Considerações acerca do estatuto jurídico do corpo humano, in *Revista dos Tribunais*, vol. 952/2015, p. 37 – 58, Fev / 2015.

¹³ Veja, dentre outras produções, BORGES, Gustavo. *Erro médico nas cirurgias plásticas*. Editora Atlas. São Paulo, 2014; Diálogo das fontes e a responsabilidade civil médica: (re)leitura da relação médico-paciente a partir da interdisciplinaridade. *Revista de Direito do Consumidor*, vol. 84, 2012, p. 13-44; O paciente, a sua percepção do tempo e o dano temporal, in *Revista de Direito do Consumidor*, vol. 110/2017, p. 187 – 209, Mar - Abr / 2017.

¹⁴ Veja também sobre o tema, tese de doutorado, que tive a honra de orientar, na UFRGS, BERGSTEIN, Laís. *O tempo do consumidor e o menosprezo planejado: o tratamento jurídico do tempo perdido e a superação das suas causas*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019.

¹⁵ Veja, dentre outras produções, SCHWARTZ, Fábio. *Direito do Consumidor – Tópicos & Controvérsias*. Niterói: Impetus, 2013 e 2017; O conceito de consumidor equiparado interpretado como forma de proteção ampla e gradual, in *Revista de Direito do Consumidor*, vol. 109/2017, p. 351 – 366, Jan - Fev / 2017; A Súmula 381 do STJ e o Riso da Mulher Trácia, in *Revista de Direito do Consumidor*, vol. 108/2016, p. 17 – 35, Nov - Dez / 2016.

José Roque Nunes Marques¹⁶), danos pelo ‘tabelamento de preços’ e por indevida ‘intervenção estatal no domínio econômico’ (artigo de Carlos Alberto de Moraes Ramos Filho¹⁷), e dano processual ou ‘ao jogo do processo’ (artigo de Rafael Sirangelo de Abreu¹⁸).

Da pujança de teses e textos aqui tratados, permitam-me concentrar-me nos primeiros, os danos à pessoa,¹⁹ pois, na minha opinião, a pós-modernidade é uma crise²⁰ que – como vemos hoje na política nacional – ataca em especial as pessoas e as ‘humanidades’, como ciência.

Neste sentido, relendo o curso geral de Erik Jayme, de 1995, observa-se que este grande jurista alemão é um dos poucos autores que constrói uma teoria positiva sobre a pós-modernidade, considerando os direitos humanos como o *Leitmotive* (linha-guia) de nosso tempo e que permitiriam dotar o sistema jurídico de uma unidade ou coerência restaurada.²¹ Já Carlos Alberto Ghersi, saudoso jurista argentino, ao contrário, considera

¹⁶ Veja, dentre outras produções, MARQUES, José Roque Nunes Marques, Aspectos jurídicos do cultivo de vegetais geneticamente modificados no Brasil: as incertezas da sociedade moderna e a necessidade de produzir alimentos, in *Revista de Direito Ambiental*, vol. 79/2015, p. 309 – 332, Jul - Set / 2015.

¹⁷ Veja, dentre outras produções, RAMOS, Carlos Alberto de Moraes Filho, A intervenção do Estado no domínio econômico: limites e modalidades à luz do direito brasileiro, in *Revista Tributária e de Finanças Públicas*, vol. 88/2009, p. 60 – 90, Set - Out / 2009; Remissão e anistia em matéria tributária - Determinação do conteúdo e alcance dos institutos à luz do direito positivo brasileiro, in *Doutrinas Essenciais de Direito Tributário*, vol. 10, p. 1277 – 1298, Jul / 2014 e A natureza jurídica das imunidades tributárias, in *Doutrinas Essenciais de Direito Tributário*, vol. 2, p. 461 – 475, Fev / 2011.

¹⁸ Veja, dentre outras produções, ABREU, Rafael Sirangelo de. *Igualdade e processo: posições processuais equilibradas e unidade do direito*. São Paulo: Ed. RT, 2015.; Vertentes culturais do processo civil na passagem do século XIX ao século XX: as vertentes francesa e austríaca como marcos da passagem do estado liberal ao estado social e a atualidade de sua discussão. *Revista de Processo*, vol. 39, n. 229, 2014, p. 89-120; “Customização processual compartilhada”: o sistema de adaptabilidade do novo CPC, in *Doutrinas Essenciais - Novo Processo Civil*, vol. 2/2018, p. 1369 – 1394.

¹⁹ Veja, por todos, a obra de BODIN DE MORAES, Maria Celina. *Danos à pessoa humana – Uma leitura civil-constitucional dos danos morais*. Renovar: Rio de Janeiro 2003.

²⁰ Assim SANTOS, Boaventura de Souza, *Introdução a uma ciência pós-moderna*, Ed. Graal: Rio de Janeiro, 1989, p. 11, traduz a palavra como ‘relato’, mas se poderia usar narrativas também. Porém, na pg. 3 afirma: “O saber científico é uma espécie de discurso.”

²¹ Veja, por todos, JAYME, Erik. *Identité culturelle et intégration: Le droit internationale privé postmoderne* - in: Recueil des Cours de l’Académie de Droit International de la Haye, 1995,II, p. 33 e seg.

que a pós-modernidade nas ciências e seus reflexos na sociedade é uma crise e acaba por marginalizar os mais pobres e vulneráveis.²²

A proteção da vítima de um dano, de um ‘novo’ dano a reconhecer em nossa sociedade cada vez mais liberal, parece ser uma das preocupações deste livro, se bem que mostre as posições contrárias. Erik Jayme afirma, em texto que tive a honra de traduzir:

A pós-modernidade vive de antinomias, de pares contrapostos: ela se define justamente através da modernidade, que ela não quer ser.” Se na modernidade havia segurança quanto aos discursos/narrativa²³ e verdades/paradigmas²⁴ universais, é certo que esta segurança não mais existe, e há uma pluralidade também no direito, que não pode mais ser menosprezada.²⁵ Erik Jayme procura dar uma visão positiva sobre os elementos da pós-modernidade, que observa no Direito: “Apesar do perigo da arbitrariedade, é possível escolher algumas linhas e modelos de pensamento básico para este tema. Destes pensamentos básicos é de se destacar, em primeiro lugar, a pluralidade das formas de vida (pluralismo), em segundo, a narração como prazer na descrição e na informação (narração), ainda a fuga da categoria, do igual (Flucht aus der Kategorie, de Gamm), e, por último, o que o jurfilósofo Arthur Kaufmann denomina de “revival do irracional” (Wiederkunft des Irrationalen), o que se poderia de forma positiva compreender também como o “retorno dos sentimentos” (Rückkehr der Gefühle).

Se na sociedade brasileira, há menos tolerância – pelo menos no Brasil político atual – quanto à visão do outro e ao pluralismo de visões,²⁶ este livro é um grande exemplo a seguir ao receber temas e autores de todos os matizes imbuídos de um espírito de ciência e solidez, que permeia todas as pesquisas aqui apresentadas. Parabênizem-se os organizadores

²² GHERSI, Carlos Alberto. La posmodernidad jurídica los derechos de las personas bajo la línea de indigencia los criterios de reciprocidad e igualdades razonables: documento de debate, in *Revista da Faculdade de Direito da UFRGS*, v. 20, Outubro/2001, p. 37 e seg.

²³ Assim Lyotard, Jean-François. *A condição Pós-moderna*, trad. Ricardo Corrêa Barbosa, 5. Ed., Rio de Janeiro: José Olympio, 1998, p. XV.

²⁴ Sobre a mudança para o chamado ‘paradigma pós-moderno’, veja a conclusão de BEST, Steven; KELLNER, Douglas. *Postmodern Turn*, Guilford: NY, 1997, p. 253 e seg.

²⁵ Veja a lição de AZEVEDO, Antônio Junqueira de. O direito pós-moderno e a codificação. In *Revista de Direito do Consumidor* 33 (2000), p. 124 e seg.

²⁶ Veja a defesa de maior abertura de visões, JAYME, Erik. O direito internacional privado do novo milênio: a proteção da pessoa humana face à globalização. *Cadernos do PPGD/UFRGS* 1, n. 1, p. 85-97, mar. 2003, p. 85 e seg.

e a editora por mais esta grande contribuição ao pensamento jurídico brasileiro. Nada mais atual do que tematizar a proteção da pessoa na sociedade de massa atual e seus ‘novos’ direitos a proteger, nada melhor – para enfrentar a crise de valores e de tolerância eu vivemos– do que uma profunda e inspirada obra como a que ora se apresenta. Desejo a todos, uma boa leitura!

Claudia Lima Marques

Professora Titular de Direito Internacional Privado da UFRGS, Porto Alegre (Brasil). Doutora em Direito pela Universidade de Heidelberg, Mestre em Direito pela Universidade de Tübingen. Diretora do Centro de Estudos Alemães e Europeus UFRGS-PUCRS-DAAD, Presidente do *Committee on International Protection of Consumers* da ILA (Londres), Ex-Presidente do Brasilcon (Brasília) e da ASADIP (Asunción). Pesquisadora Produtividade 1 A do CNPq.

Instigante, original e frutuoso em teses para um direito privado mais efetivo e protetor das vítimas de danos e do meio ambiente, é assim que vejo este belo livro. É, pois, com muito prazer e honra que apresento o livro “Novos danos na pós-modernidade” organizado por dois grandes juristas, Gustavo Borges e Maurilio Casas Maia, que tem nos encantando com seus premiados trabalhos na defesa dos vulneráveis no mercado brasileiro. Com 19 artigos de ponta, de jovens e consolidados autores brasileiros, o livro trata com pertinência e ousadia de temas que dominam o cenário jurídico brasileiro, em especial, o direito civil, do consumidor, ambiental e processual atual.

CLAUDIA LIMA MARQUES

