



## A possibilidade de dano moral por lesões à probidade administrativa

A dignidade da pessoa humana foi tratada de forma inovadora pela Constituição Federal de 1988. Com efeito, foi erigida à condição de fundamento da República (artigo 1º, inciso III), demonstrando assim a necessidade de que todo o aparato estatal a tenha por baliza ao empreender as suas políticas e ações.

Segundo Ingo Sarlet, “onde não houver respeito pela vida e pela integridade física e moral do ser humano, não haverá espaço para a dignidade da pessoa humana e esta (a pessoa) não passará de mero objeto de arbítrio e injustiças”.

É precisamente neste novo contexto sobre o enquadramento jurídico da dignidade da pessoa humana que vem se formando uma nova orientação doutrinária e jurisprudencial sobre o dano moral. O procurador da República Carlos Humberto Prola Junior nos recorda que a história do dano moral no Direito brasileiro demonstra uma evolução com três momentos distintos:

Primeiro, a orientação era no sentido da oposição firme à própria existência do dano moral.

Posteriormente, registra-se um abrandamento daquela posição, admitindo-se a reparação desde que o dano deixasse reflexos na órbita patrimonial do sujeito.

Por fim, vem prevalecendo a teoria positivista, segundo a qual há necessidade de reparação decorrente de um dano exclusivamente moral.

Deste modo, podemos observar os seguintes posicionamentos doutrinários sobre o tema.

Orlando Gomes afirma que “a expressão dano moral deve ser reservada exclusivamente para designar o agravo que não produz qualquer efeito patrimonial. Será dano moral a lesão sofrida ao patrimônio ideal, em contraposição ao material. Daí a necessidade de ressarcir, sendo cumuláveis os ressarcimentos por dano moral e patrimonial oriundos do mesmo fato”.

Yussef Said Cahali caracteriza “o dano moral como a privação ou diminuição daqueles bens que têm um valor precípuo na vida do homem e que são a paz, a tranquilidade de espírito, a liberdade individual, a integridade física, a honra. Diz que há dano que afeta a parte social do patrimônio moral (honra) e o dano que diz respeito a parte afetiva do patrimônio moral (dor, tristeza)”.

Em outro prisma, é oportuno observar que o atual Código Civil estabelece a reparação do dano moral no seu artigo 186: “Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito ou causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”.

Já a Constituição da República, em seu artigo 5º, V, assegura “o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem”.

Ressalte-se que, hodiernamente, há, na construção do conceito de dano moral, uma tendência pela desvinculação do aspecto da dor física, ao tempo em que ganha relevo o respeito à dignidade da pessoa



---

humana como fator balizador da ocorrência do dano moral.

Nesta perspectiva é que vem se sedimentando o reconhecimento da necessidade da reparação por dano moral quando atingidos os ditos direitos e interesses difusos: configurando-se o dano moral coletivo.

Luis Gustavo Grandinetti Castanho de Carvalho nos oferece a seguinte perspectiva sobre o tema: “O Direito se preocupou durante séculos com os conflitos intersubjetivos. A sociedade de massas, a complexidade das relações econômicas e sociais, a percepção da existência de outros bens jurídicos vitais para a existência humana, deslocaram a preocupação jurídica do setor privado para o setor público; do interesse individual para o interesse difuso ou coletivo; do dano individual para o dano difuso ou coletivo. Se o dano individual ocupou tanto e tão profundamente o Direito, o que dizer do dano que atinge um número considerável de pessoas? É natural que o Direito se volte, agora, para elucidar as intrincadas relações coletivas e difusas e especialmente à reparação de um dano que tenha esse caráter”.

Como assenta Alberto Bittar Filho, “consiste o dano moral coletivo na injusta lesão da esfera moral de uma dada comunidade, ou seja, na violação antijurídica de um determinado círculo de valores coletivos. Quando se fala em dano moral coletivo, está-se fazendo menção ao fato de que o patrimônio valorativo de uma certa comunidade (maior ou menor), idealmente considerado, foi agredido de maneira absolutamente injustificável do ponto de vista jurídico. Tal como se dá na seara do dano moral individual, aqui também não há que se cogitar de prova da culpa, devendo-se responsabilizar o agente pelo simples fato da violação (*damnum in re ipsa*)”.

Nesta linha, têm-se as ponderações do procurador regional da República, André de Carvalho Santos, quando sustenta que “é preciso sempre enfatizar o imenso dano moral coletivo causado pelas agressões aos interesses transindividuais. Afeta-se a boa-imagem da proteção legal a estes direitos e afeta-se a tranquilidade do cidadão, que se vê em verdadeira selva, onde a lei do mais forte impera. (...) Tal intranquilidade e sentimento de despreço gerado pelos danos coletivos, justamente por serem indivisíveis, acarreta lesão moral que também deve ser reparada coletivamente. Ou será que alguém duvida que o cidadão brasileiro, a cada notícia de lesão a seus direitos, não se vê desprestigiado e ofendido no seu sentimento de pertencer a uma comunidade séria, onde as leis são cumpridas? A expressão popular o Brasil é assim mesmo deveria sensibilizar todos os operadores do Direito sobre a urgência na reparação do dano moral coletivo”.

Com acerto, Emerson Garcia sustenta que “é indiscutível que determinados atos podem diminuir o conceito da pessoa jurídica junto à coletividade, ainda que não haja uma repercussão imediata sobre o seu patrimônio”.

Segundo Hugo Nigro Mazzilli, com “a nova redação do caput do art. 1º da lei de ação civil pública, hoje não só os danos patrimoniais, como os danos morais devem expressamente ser objeto da ação de responsabilidade, devendo-se considerar todas as consequências decorrentes da quebra da moralidade administrativa”.

Nelson Nery Júnior afirma que “muito embora o CDC 6º VI já preveja a possibilidade de haver indenização do dano moral coletivo ou difuso, bem como sua cumulação com o patrimonial (STJ 37), a LAT 88, modificando o caput da LACP 1º, deixou expressa essa circunstância quanto aos danos difusos



---

e coletivos, que são indenizáveis quer sejam patrimoniais, quer sejam morais, permitida sua cumulação”.

Observando o tema sob o prisma constitucional é imperioso reconhecer a emergência de um novo enfoque da tutela dos direitos coletivos, inclusive sob o manto da reparação dos danos morais.

Nesta trilha, seguem Vinícius Marçal Vieira e Jales Guedes Coelho Mendonça: “De mais a mais, repise-se que a partir da Constituição da República de 1988 descortinou-se um novo horizonte quanto à tutela dos danos morais (particularmente no que tange à sua feição coletiva), face à adoção do princípio basilar da reparação integral (art. 5º, incisos V e X, CF/88) e diante do direcionamento do amparo jurídico à esfera dos interesses transindividuais, valorizando-se, pois, destacadamente, os direitos desta natureza (a exemplo dos artigos 6º, 7º, 194, 196, 205, 215, 220, 225 e 227) e os instrumentos jurídicos destinados a protegê-los (art. 5º, LXX e LXXIII, e art. 129, III)”.

Enfrentando o tema do dano moral coletivo, o Superior Tribunal de Justiça ainda não consolidou um posicionamento. Entretanto alguns precedentes permitem vislumbrar a aceitação da necessidade de se indenizar o dano extrapatrimonial coletivo.

No julgamento do Recurso Especial 636.021, a ministra Nancy Andrighi afirmou que o artigo 81 do CDC rompeu com a tradição jurídica clássica, de que só indivíduos seriam titulares de um interesse juridicamente tutelado ou de uma vontade protegida pelo ordenamento.

Afirmou ainda que “nosso ordenamento jurídico não exclui a possibilidade de que um grupo de pessoas venha a ter um interesse difuso ou coletivo de natureza não patrimonial lesado, nascendo aí a pretensão de ver tal dano reparado. Nosso sistema jurídico admite, em poucas palavras, a existência de danos extrapatrimoniais coletivos, ou, na denominação mais corriqueira, de danos morais coletivos”.

Na análise do Recurso Especial 1.057.274, a ministra Eliana Calmon posicionou-se pela ocorrência de dano moral coletivo, pois em seu entendimento “as relações jurídicas caminham para uma massificação, e a lesão aos interesses de massa não pode ficar sem reparação, sob pena de criar-se litigiosidade contida que levará ao fracasso do direito como forma de prevenir e reparar os conflitos sociais”.

Particularmente na hipótese de dano moral incidente em caso de improbidade administrativa, a 2ª Turma do Superior Tribunal de Justiça entendeu, quando do julgamento do Recurso Especial 960.926, que “não há vedação legal ao entendimento de que cabem danos morais em ações que discutam improbidade administrativa seja pela frustração trazida pelo ato ímprobo na comunidade, seja pelo desprestígio efetivo causado à entidade pública que dificulte a ação estatal. A aferição de tal dano deve ser feita no caso concreto com base em análise detida das provas dos autos que comprovem efetivo dano à coletividade, os quais ultrapassam a mera insatisfação com a atividade administrativa”.

Destaca-se no voto do relator ministro Castro Meira: “Esta Corte de Justiça pacificou a sua jurisprudência, reconhecendo a possibilidade de dano moral contra a pessoa jurídica, nos termos da Súmula 227, que assim preconiza: 'A pessoa jurídica pode sofrer dano moral'. Nada justifica a exclusão da pessoa jurídica de direito público, já que um ato ímprobo pode gerar um descrédito, um desprestígio que pode acarretar o desânimo dos agentes públicos e a descrença da população que, inclusive, prejudique a consecução dos diversos fins da atividade da Administração Pública, com repercussões na



---

esfera econômica e financeira”.

Por outra banda, cumpre ressaltar o entendimento doutrinário e jurisprudencial o qual atribui três finalidades à reparação civil: a) compensação do dano à vítima; b) punição do ofensor, persuadindo-o a não mais lesionar os interesses tutelados pelo ordenamento; c) caráter socioeducativo, tornando público que conduta semelhantes não serão socialmente toleradas.

Assim, na hipótese de ofensa a direitos coletivos, a primeira finalidade acima descrita resta prejudicada, pois o lesado será a coletividade. Entretanto, as duas outras finalidades (sancionatória e preventiva) podem ser atingidas com a condenação do ofensor ao pagamento de parcela pecuniária em razão da referida ofensa.

À guisa de conclusão, sendo possível a reparação do dano moral coletivo, inclusive nas lesões ao patrimônio público e à probidade administrativa, cabe ao Ministério Público pugnar pela sua reparação em sede de ação civil pública. Tal questão ganha especial relevo, em casos de improbidade administrativa pelo artigo 11, quando o terceiro beneficiado seja pessoa jurídica a qual não possa ser aplicada a sanção do artigo 12, III, de proibição de contratar com o poder público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário. É o caso das empresas concessionárias de serviço público essencial, uma vez que não será possível a ruptura do contrato de outorga, em muitos casos concedida por ente diverso daquele lesado pelo ato de improbidade administrativa.

---

## Referências

Bittar Filho, Carlos Alberto. Do Dano Moral Coletivo no Atual Contexto Jurídico Brasileiro. *Revista de Direito do Consumidor*, nº 12, out/dez/94.

Cahali, Yussef Said. Dano Moral. São Paulo. *Revista dos Tribunais*, 2ª edição.

Carvalho Santos, André. A ação civil pública e o dano moral coletivo *in* Direito do Consumidor, volume 25. *Revista dos Tribunais*.

Garcia, Emerson. *Improbidade Administrativa*. Rio de Janeiro. Lumens, 4ª edição.

Gomes, Orlando. *Direito das Obrigações*. Rio de Janeiro: Forense, 12ª edição.

Grandinetti Castanho de Carvalho. Responsabilidade por dano não patrimonial e interesse difuso (dano moral coletivo). *Revista da Emerj – Escola da Magistratura do Rio de Janeiro*, volume 3, nº 9.

Marçal Vieira, Vinicius e Guedes Coelho Mendonça, Jales. *Danos Morais coletivos em matéria ambiental*. Jus Navigandi. <http://bit.ly/116KxeE>

Ney Júnior, Nelson. *Código de Processo Civil Comentado e legislação processual civil extravagante em vigor*, pp. 1.128.



Nigro Mazzilli, Hugo. *A Defesa dos Interesses Difusos em Juízo*. Saraiva, 7ª edição.

Prola Junior, Carlos Humberto. Improbidade Administrativa e dano moral coletivo. Brasília. *Boletim Científico ESMPU*. Ano 8. Número 31, 2009.

Ramos, André de Carvalho. Ação Civil Pública e o Dano Moral Coletivo. *Revista de Direito do Consumidor*, nº 25, São Paulo: RT, jan-mar. 1998.

Sarlet, Ingo Wolfgang. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988*. Porto Alegre. Livraria do Advogado, 2008.

STJ. 3ª Turma. Recurso Especial 636.021. Relatora ministra Nancy Andrichi. Julgado em 13 de novembro de 2007.

STJ. 2ª Turma. Recurso Especial 960.926. Relator ministro Castro Meira. Julgado em 18 de março de 2008.

STJ. 2ª Turma. Recurso Especial 1.057.274. Relatora ministra Eliana Calmon. Julgado em 1º de dezembro de 2009.

**Date Created**

21/03/2016