

SiqueiraCastro*

**Razoabilidade e
Proporcionalidade -
Dano Moral**

Data de Criação: 07/05/2020

Criado por: Biblioteca

Sumário das

Matérias:

<u>O princípio da razoabilidade como parâmetro de mensuração do dano moral</u>	
LFG.....	01
<u>A proporcionalidade necessária entre o dano moral e a sua respectiva indenização, por imposição do disposto no art. 5º, caput e incisos V, X e XXII, da Constituição Federal</u>	
Migalhas	07
<u>O valor moral da indenização por dano moral no ordenamento jurídico brasileiro.</u>	
JUS.....	12
<u>A aplicação do dano moral de acordo com a jurisprudência do STJ</u>	
Conteúdo Jurídico.....	26
<u>A problemática do arbitramento e quantificação do dano moral no sistema jurídico brasileiro</u>	
JUS.....	44
<u>Dano Moral: valoração do quantum e razoabilidade objetiva</u>	
Boletim Jurídico.....	55

O princípio da razoabilidade como parâmetro de mensuração do dano moral

Lorena Pinheiro Barros e Danielle Borgholm

6



há 11 anos

Como citar este artigo: BARROS, Lorena Pinheiro; BORGHOLM, Danielle. *O princípio da razoabilidade como parâmetro de mensuração do dano moral*. Disponível em <http://www.lfg.com.br>. 11 de maio de 2009.

Resumo:

No presente artigo, procurou-se abordar a problemática da fixação do valor indenizatório nas ações reparatórias por dano moral com base em parâmetros relacionados aos Princípios da Razoabilidade e da Proporcionalidade. Esses princípios vêm dar suporte ao intérprete na determinação do quantum indenizatório por dano moral levando em consideração as peculiaridades de cada caso concreto.

Palavras-chave: responsabilidade civil, dano moral, reparação cível, princípio da razoabilidade, princípio da proporcionalidade, ações indenizatórias.

1. Introdução

A Responsabilidade Civil é um ramo do Direito Civil que regula as condutas humanas objetivando a harmonia e a paz sociais. O agente que cometer um ato ilícito, ou seja, cujo resultado malfere a sistemática do Ordenamento Jurídico, além de eventualmente incorrer em um tipo penal, o que lhe acarretaria uma penalidade criminal, fica obrigado a indenizar pelos prejuízos causados a outrem. Essa indenização, de cunho pecuniário, visa à reparação, do todo ou parte, do dano sofrido pela vítima, de maneira a recompor-lhe suas perdas, quer sejam de ordem moral ou financeira.

Este artigo objetiva discutir aspectos relacionados ao dano moral, tais como: suas peculiaridades, sua identificação, sua caracterização, além de analisar a dificuldade de se quantificar o valor da indenização a ser fixada pelo magistrado, visto ser este bem atingido, um bem imaterial, cuja delimitação não pode ser inventariada com base na apuração dos prejuízos materiais. Dessa forma, o juiz deve analisar o caso concreto para, então, poder proferir uma decisão justa, baseada no equilíbrio entre a capacidade de reparação do dano pelo agente e do prejuízo sofrido pela vítima.

2. Responsabilidade Civil

A Responsabilidade Civil, cuja previsão encontra guarida nos artigos 186-188, [389](#) e 927-954 (Título IX) do [Código Civil de 2002](#), dispõe sobre a responsabilização do agente que causar prejuízo a outrem. O agente que comete ato ilícito na órbita civil, independente de culpa, tem a obrigação de reparar esse dano ou até mesmo de amenizar o prejuízo sofrido pela vítima. Esse conceito encontra-se descrito no artigo [927](#),

do [CC/2002](#) e baseia-se no brocardo romano *neminem laedere* que significa não prejudicar a ninguém.

No caso do dano material, onde estão envolvidos apenas bens patrimoniais, a reparação desse prejuízo, sofrido pela vítima, é auferida através da reposição do bem, parcial ou totalmente perdido ou destruído. Isso é decorrente da natureza do bem jurídico tutelado, ou seja, uma vez tratar-se de bens suscetíveis de imediata avaliação e reposição, a sua recomposição pode ser facilmente contabilizada. Na impossibilidade de restituir os bens imateriais, como no caso dos danos morais, essa reparação ocorre através de uma indenização, de cunho pecuniário, à vítima do dano. Esse quantum indenizatório relaciona-se a equivalência da perda sofrida pela vítima. O que se indaga é como estipular esse quantum. A reparação cível visa de alguma forma, ao retorno da vítima ao status quo ante.

Diferente do [Código Civil](#) da França, da Espanha e de Portugal que ampliam a noção de reparação de danos na órbita meramente patrimonial, o [Código Civil](#) Brasileiro busca, além desse fator, tutelar todos os interesses legítimos dos cidadãos, incluindo nessa órbita a reparação por danos morais. Isso diz respeito à manutenção da harmonia social, baseada no respeito ao próximo e na ordem social. Dessa forma, nosso ordenamento jurídico, protege tanto interesses violados no âmbito material como moral.

Via de regra, a reparação do dano material é mais fácil, visto que tem como parâmetro o ressarcimento ou a restituição do bem lesado. Por sua vez, a reparação de um dano moral presume uma maior dificuldade, uma vez que o prejuízo experimentado pela vítima é imensurável. Neste diapasão, visto isso, essa reparação visa a amenizar o sofrimento experimentado pelo agredido, além de servir como forma de punição do agente causador do prejuízo, inibindo, dessa forma, o cometimento de outros atos ilícitos dessa natureza.

Neste sentido, aborda-se no texto a temática do dano moral, quanto à forma de fixação do quantum no caos de uma ação indenizatória.

3. Identificação do Dano Moral

O dano moral ganhou maior destaque com a [Constituição Federal](#) de 1988 que, por sua vez, deu maior ênfase à proteção da dignidade da pessoa humana e a promoção do bem estar de todos (art. [1º](#), inc. [III](#) e art. [3º](#), inc [IV](#) da [CF/88](#)). A responsabilização do agente, no dever de indenizar à vítima, no cometimento de atos que violem as normas estabelecidas pelo Ordenamento Jurídico pátrio, encontra-se albergado pelo disposto no art. [5º](#), inc. [X](#), da [CF/88](#), cuja redação, transcreve-se: "são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação".

O dano moral ou extrapatrimonial é aquele que afeta o cidadão como ser humano dotado de dignidade. "O dano moral vem a ser a lesão de interesses não patrimoniais de pessoa física ou jurídica, provocada pelo fato lesivo". (DINIZ, 2002: p. 81).

O dano moral não vem a ser a angústia, a aflição ou a humilhação vivida pela vítima com o evento danoso, como muitos pensam, e sim as conseqüências que esses estados trazem à vítima. O dano moral é a privação de um bem tutelado e reconhecido juridicamente a todos cidadãos. (GONÇALVES, 2003: p.548).

A partir do dano causado a outrem é que surge o dever de indenizar do agente causador do ato ilícito. Nada impede, porém, que um mesmo fato gere a reparação indenizatória por dano material e moral, ocorrendo, dessa forma, a lesão ao bem jurídico patrimonial e não patrimonial. A matéria já se encontra pacificada nos tribunais superiores, ex vi a Súmula 37 do Superior Tribunal de Justiça [[1](#)], que garante: "São cumuláveis as indenizações por dano material e dano moral oriundos do mesmo fato".

O grande dilema é delimitar o valor da indenização por dano moral para que a vítima sinta-se, de alguma forma, devidamente compensada. Primordialmente, deve-se considerar rigorosamente as peculiaridades do caso concreto como também as condições físico-psicológicas do ofensor e do ofendido, cuja análise e interpretação é realizada dentro dos parâmetros da razoabilidade.

3.1 Fixação do valor atribuído ao Dano Moral

É cediço que a integridade da pessoa humana deve ser preservada, por isso a proteção ao bem jurídico imaterial. A problemática se delinea em torno da fixação do valor a ser atribuído pela violação desses bens imensuráveis, provocando acalorado debate entre renomados doutrinadores e altas cortes pátrias.

Inicialmente, devem ser analisadas e observadas as peculiaridades de cada caso concreto, respeitando, dessa forma, o princípio da equidade proposto no caput do art. 5º da [CF/88](#), para se auferir uma decisão mais próxima ao ideal de justiça. Tal ponderação utiliza-se de diversos parâmetros para avaliar as circunstâncias do fato, como a duração do sofrimento experimentado pela vítima, reflexos desse dano no presente e futuro, as partes envolvidas no conflito e as condições físico-psicológicas do ofensor e do ofendido. Como exemplo: se a ofensa não obtiver êxito de prejudicar o ofendido, não há que se falar em dano moral visto que este deve causar angústias e temor à vítima sob pena de sua descaracterização.

O magistrado deve rigorosamente observar o grau de culpa em que se envolve o agressor e o agredido, levando em consideração a excludente de responsabilidade, que exime o ofensor de uma reparação cível, baseado na culpa concorrente da vítima onde ela (a vítima) concorre, juntamente com o autor do fato, para o evento danoso. Outros critérios a serem avaliados pelo julgador são os elementos probatórios colhidos no processo. As provas devem estar em consonância com as admitidas pelo ordenamento jurídico pátrio. São elas: a prova documental, a testemunhal e a perícia. A partir da reunião desses elementos que confirmam a veracidade dos fatos, o magistrado deve aplicar o princípio da razoabilidade e da proporcionalidade para, somente então, quantificar um valor monetário àquela perda sofrida pela vítima.

3.2 Princípio da Razoabilidade e Princípio da Proporcionalidade

O Princípio Constitucional da Razoabilidade se baseia nos princípios gerais da justiça e liberdade. Busca o justo equilíbrio entre o exercício do poder e a preservação dos direitos dos cidadãos, trazendo uma harmonia e bem estar sociais, evitando dessa forma atos arbitrários. O razoável traduz-se na conformidade com razão, moderação, equilíbrio e harmonia. Este princípio visa auferir a justiça como valor máximo conferido pelo ordenamento jurídico.

O ilustre doutrinador Canotilho assevera que o princípio da razoabilidade traduz-se no estabelecimento do justo equilíbrio entre os meios empregados e os fins almejados. Eis o que afirma esse renomado jurista: "Entre o fim da autorização constitucional para uma

emanação de leis restritivas e o exercício do poder discricionário por parte do legislador ao realizar esse fim deve existir uma inequívoca conexão material de meios e fins". (CANOTILHO apud BARROSO, 2005) [2].

O Princípio da Proporcionalidade, intimamente ligado ao anterior, relaciona-se ao justo meio utilizado para consecução de determinado fim. Este princípio, por sua vez, se subdivide em três; são eles: 1) Princípio da Adequação; 2) Princípio da Necessidade e 3) Princípio da Proporcionalidade tomada como stricto sensu. O primeiro sub-princípio diz respeito à correta interação entre o meio empregado com o alcance do fim almejado. O segundo, por sua vez, relaciona-se à escolha desse meio, que (seja) o mais suave, ou (seja), o menos nocivo aos interesses dos cidadãos. Por fim, o último visa à utilização dos meios mais adequados em detrimento daqueles que se apresentam menos comedidos, de cuja aplicação resultará maiores desvantagens em relação às vantagens alcançadas.

O Princípio da Proporcionalidade é um direcionador em relação aos demais princípios, no sentido que em um conflito entre princípios deve haver uma ponderação de valores baseada na proporcionalidade e razoabilidade, buscando sempre a preservação da dignidade da pessoa humana. Mesmo esse princípio não estando expressamente previsto no ordenamento jurídico pátrio, é inafastável a sua aplicação visto ser um pressuposto fundamental para efetivação do Estado Democrático de Direito. (GUERRA FILHO, 2005) [3].

Dessa forma, o intérprete, ao proferir sua decisão, deve fixar um valor indenizatório de modo a reparar o atentado à reputação sofrida pelo ofendido, como também servir de desestímulo a novas agressões por parte do ofensor. Apesar dessa função punitiva da reparação por dano moral, cabe ao julgador levar em consideração o grau de potencialidade econômica do autor do fato, a fim de evitar o enriquecimento sem causa, considerando que a real intenção é o justo equilíbrio entre reparação e punição, atendendo mais a uma função educativa baseada na vida em comunidade, o respeito mútuo e construção social. O cunho sócio-educativo assumido pela indenização por dano moral deve predominar em detrimento do fator pecuniário que envolve essas reparações. Isso pode ser observado em trechos das seguintes decisões jurisprudenciais:

EMENTA [4]: APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS. 1. Presentes os pressupostos da obrigação de indenizar, evidente se mostra a ocorrência de dano moral pelo cadastramento indevido do nome do autor no SPC. 2. Trata-se de dano moral in re ipsa, que dispensa a comprovação da extensão dos danos, sendo estes evidenciados pelas circunstâncias do fato. 3. O arbitramento da indenização por danos imateriais em 20 (vinte) salários mínimos mostra-se suficiente e adequada para a recomposição dos prejuízos, não caracterizando enriquecimento ilícito por parte do autor e encontrando-se em conformidade com o entendimento desta Câmara. 4. Os danos materiais, ao revés dos danos morais, exigem comprovação consistente de sua ocorrência. Não provada a diminuição ou a frustração da expectativa de aumento do patrimônio do demandante, inviável o acolhimento de sua pretensão, com a condenação da empresa demandada ao pagamento de indenização a esse título. APELO DO RÉU IMPROVIDO. APELO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDO. (Apelação Cível Nº 70012154746, Nona Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Iris Helena Medeiros Nogueira, Julgado em 27/07/2005). (grifo nosso)

EMENTA [5]: APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. DANO MORAL. CADASTRAMENTO INDEVIDO EM ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. QUANTUM INDENIZATÓRIO. HONORÁRIOS. Na fixação do montante indenizatório por gravames morais, deve-se buscar atender à duplicidade de fins a que a indenização se presta, atentando para a condição econômica da vítima, bem como para a capacidade do agente causador do dano, amoldando-se a condenação, de modo que as finalidades de reparar o ofendido e punir o infrator sejam atingidas. Os honorários advocatícios devem ser majorados, porquanto fixados em valor ínfimo. Apelação provida. (Apelação Cível Nº 70012247698, Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Umberto Guaspari Sudbrack, Julgado em 01/09/2005). (grifo nosso)

Conclui-se, dessa forma, que o intérprete deve procurar evitar a formação de uma indústria envolvendo o dano moral, com o enriquecimento ilícito de uma das partes, quando leva em consideração a capacidade econômica do autor e da vítima do dano ao fixar o quantum indenizatório.

A reparação de um dano na órbita cível deve ter primordialmente um caráter disciplinador assumindo, dessa forma, uma penalidade ao agente causador do ilícito e de alguma forma suavizar as conseqüências da dor e do sofrimento trazidos à vítima. Esta é a função principal exercida pelo princípio da proporcionalidade, que faz com que sejam preservadas as ações que se revestem de abuso como aquelas que efetivamente reclamem uma apreciação do Judiciário com uma conseqüente reparação do dano. A conduta do agente deve ser compatível com a conseqüência prejudicial ao ofendido.

CONCLUSÃO

A quantificação do valor auferido por dano moral depende de critérios relacionados à razoabilidade e à proporcionalidade entre fato lesivo e o dano causado por este. Isso advém da análise a ser feita pelo julgador acerca: da avaliação das circunstâncias do fato, como a duração do sofrimento experimentado pela vítima, os reflexos desse dano no presente e futuro, as partes envolvidas no conflito e as condições físico-psicológicas do ofensor e do ofendido, ou seja, respeitando, dessa forma, as peculiaridades de cada caso.

Os Princípios da Razoabilidade e Proporcionalidade estão intimamente ligados à quantificação do valor atribuído ao dano moral, visto serem princípios norteadores do ordenamento jurídico que determinam um justo equilíbrio entre o dano experimentado pela vítima e o prejuízo causado pelo autor do dano.

1. Disponível em <http://www.stj.gov.br/SCON/pesquisar.jsp>. Acesso em 2 de setembro de 2005.

2. Disponível em <http://www.acta-diurna.com.br/biblioteca/doutrina/d19990628007.htm>. Acesso em 1 de setembro de 2005.

3. Disponível em <http://www.mundojuridico.adv.br/html/artigos/documentos/texto347.htm> Acesso em 15 de agosto de 2005.

4. Disponível em http://www.tj.rs.gov.br/site_php/jprud2/ementa.php. Acesso em 16 de julho de 2005.

5. Disponível em http://www.tj.rs.gov.br/site_php/jprud2/ementa.php. Acesso em 22 de agosto de 2005.

BIBLIOGRAFIA

BARROSO, Luís Roberto. *Os Princípios da Razoabilidade e da Proporcionalidade*. Disponível em <http://www.acta-diurna.com.br/biblioteca/doutrina/d19990628007.htm> Acesso em 8 de agosto de 2005.

BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 10. ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil Brasileiro, Responsabilidade Civil*. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2002. v. 7.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Responsabilidade Civil*. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

REIS, Clayton. *Avaliação do Dano Moral*. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

SILVA, Antônio Cassemiro da. *A Fixação do Quantum Indenizatório nas Ações por Danos Morais*. in BUCCI, Mário César (Org.). *Estudos de Responsabilidade Civil*. 1. ed. São Paulo: Ícone, 2003. v. 3.

STOCO, Rui. *Responsabilidade Civil no Código Civil Francês e no Código Civil Brasileiro*. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, ano 94, jan. 2005. v. 831. p. 11-58.

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil, Responsabilidade Civil*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2004. v. 4.

<https://lfg.jusbrasil.com.br/noticias/1053055/o-principio-da-razoabilidade-como-parametro-de-mensuracao-do-dano-moral-lorena-pinheiro-barros-e-danielle-borgholm>

A proporcionalidade necessária entre o dano moral e a sua respectiva indenização, por imposição do disposto no art. 5º, caput e incisos V, X e XXII, da Constituição Federal

Renato A. Melquiades de Araújo

Reza o art. 5º, caput e inciso XXII, da Constituição Federal, que o direito à propriedade é inviolável, não podendo ser turbado sem a observância do devido processo legal.

quarta-feira, 16 de maio de 2007

[o](#)

A proporcionalidade necessária entre o dano moral e a sua respectiva indenização, por imposição do disposto no art. 5º, caput e incisos V, X e XXII, da Constituição Federal

*Renato A. Melquiades de Araújo**

Reza o art. 5º, caput e inciso XXII, da Constituição Federal ([clique aqui](#)), que o direito à propriedade é inviolável, não podendo ser turbado sem a observância do devido processo legal.

Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

XXII – é garantido o direito de propriedade;

(...)

Contudo, em várias demandas trabalhistas, o direito de propriedade das empresas empregadoras tem sido violado pelos valores atribuídos às indenizações por danos morais pelos juízes trabalhistas. Com efeito, é relevante destacar e oportuno, que a doutrina já firmou entendimento pacífico pela natureza de compensação da indenização porventura concedida em Juízo para a reparação de danos morais, consoante se extrai da lição de YUSSEF SAID CAHALI, *in litteris*:

“Em síntese: no dano patrimonial, busca-se **a reposição em espécie ou em dinheiro pelo valor equivalente, de modo a poder-se indenizar plenamente o ofendido, reconduzindo o seu patrimônio ao estado em que se encontraria se não tivesse ocorrido o fato danoso**; com a reposição do equivalente pecuniário, opera-se o ressarcimento do dano patrimonial. **Diversamente, a sanção do dano moral não se resolve numa indenização propriamente, já que indenização**

significa eliminação do prejuízo e das suas conseqüências, o que não é possível quando se trata de dano extrapatrimonial; a sua reparação se faz através de uma compensação, e não de um ressarcimento; **impondo ao ofensor a obrigação de pagamento de uma certa quantia de dinheiro em favor do ofendido, ao mesmo tempo que agrava o patrimônio daquele, proporciona a este uma reparação satisfatória**. Trata-se, aqui, de reparação do dano moral” (grifos inexistentes no original).

Tem-se, pois, que a reparação judicial deve limitar-se à compensação dos danos suportados pelo ofendido, não podendo dar ensejo ao enriquecimento sem causa do demandante, em detrimento do patrimônio do hipotético ofensor. Sendo assim, no arbitramento de indenizações por danos morais, devem ser observados os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, sob pena de ofensa ao disposto no art. 5º, inciso V e X, da Constituição Federal e nos artigos 186 e 927, caput, ambos do Código Civil Brasileiro ([clique aqui](#)).

Art. 5º omissis

(...)

V – é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem;

(...)

X – são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, **assegurado o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação**;

(...)

Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

Art. 927. Aquele que, por ato ilícito, causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

Dessa forma, conquanto não se negue validade à teoria da dupla finalidade da indenização – punitiva e compensatória, a quantificação judicial do dano moral deve ser realizada com razoabilidade e proporcionalidade, tendo em vista a conjuntura fática concreta posta sob apreciação do Judiciário, consoante exposto no julgado adiante transcrito, ipsis litteris:

“ACIDENTE DO TRABALHO INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL – ‘QUANTUM’ - Para que seja arbitrado o valor da indenização por dano moral deve-se ter em mente a dupla finalidade da condenação, ou seja, a de punir o causador do dano, de forma a desestimulá-lo à prática de atos semelhantes, e a de compensar a vítima pela humilhação e dor indevidamente impostas, **evitando-se, sempre, que o ressarcimento se transforme numa fonte de enriquecimento injustificado** ou que seja inexpressivo ao ponto de não retribuir o mal causado pela ofensa. Assim, deve o Juiz, com muita cautela, se atentar pela realidade dos autos, observando a situação econômica de ambas as partes e **verificando-se que o valor arbitrado se encontra em ‘quantum’ que ultrapassa o razoável, o Recurso merece ser provido, para se reduzir a condenação**”¹.

Sobre o tema, ademais, é importante enfatizar que o Superior Tribunal de Justiça tem fixado parâmetros para a quantificação de indenizações, para que não se crie, no país, a indústria dos danos morais, tal como ocorre nos Estados Unidos da América. Tal tarefa é difícilíssima, tendo em vista que o arbitramento das indenizações não prescinde da análise do caso concreto, mas a definição de critérios elementares para a fixação de indenizações é imperativa, para que a Justiça do Trabalho não sirva de trampolim para a imotivada riqueza dos trabalhadores ofendidos.

Nesse passo, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça indica que a quantificação máxima das indenizações por danos morais orbita em torno de 500 (quinhentos) salários mínimos, em casos de perda de uma vida, que é o bem jurídico mais valioso inerente à pessoa. Não se trata, pois, de tabelamento da honra, da moral e das vidas humanas, mas de uma opção teleológica de nossos julgadores, para que não se fomente a mencionada indústria dos danos morais.

Sem embargo, ainda, não se aventava o desmerecimento da Justiça do Trabalho, que recentemente teve sua competência para o julgamento dessa matéria sedimentada pela nova redação atribuída ao art. 114 da Constituição Federal, ao contrário, trata-se apenas de indicação de um norte jurisprudencial conexo ao tema.

Por derradeiro, ressalte-se que a análise pelo Egrégio Tribunal Superior do Trabalho acerca do valor atribuído às indenizações por danos morais não importa no reexame dos fatos envolvidos na demanda, inexistindo, pois, contrariedade ao disposto na Súmula 126 deste Pretório ([clique aqui](#)).

Consoante entendimentos doutrinário e jurisprudencial pertinentes, trata-se de uma questão exclusivamente jurídica, por ensejar a ofensa aos dispositivos constitucionais mencionados, acaso desobedecidos os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Sobre o assunto, mostra-se oportuna a lição do respeitado RUI STOCO², *in verbis*:

“Aliás, o Colendo Superior Tribunal de Justiça – talvez preocupado com essa exacerbação nas pretensões indenitárias (sic) a título de dano moral – e, considerando, ainda, a fixação por alguns julgadores de valores absolutamente ínfimos e aviltantes ou de importâncias extremamente exageradas, evoluiu no sentido de fixar o quantum do dano moral em sede de recurso especial. A esse respeito salientou Cássio M. C. Penteado Júnior, em artigo publicado na Tribuna do Direito (junho de 1999), que essa Corte vem se orientando no sentido do controle do valor da indenização, nas demandas por dano moral, tendo-o como uma questão jurídica (conforme voto do Ministro Costa Leite no REsp 53.321) passível, portanto, de apreciação em grau de recurso especial, afastando eventuais conotações de conteúdo material ou de prova que, a teor da Súmula 7 ([clique aqui](#)), escapariam do âmbito de julgamento do Colegiado” (grifos apostos).

Destarte, destaque-se que a análise sistemática do disposto no art. 105, inciso III, “a”, da Constituição Federal e do teor do art. 896, “c”, da CLT, permite concluir que o Superior Tribunal de Justiça e o Tribunal Superior do Trabalho possuem a mesma atribuição jurisdicional, atinente à revisão de julgados de segunda instância que contrariam a legislação federal, divergindo, tão-somente, em relação à competência material. Da mesma maneira, ambos possuem jurisprudência sumulada, vedando o reexame dos fatos da demanda (Súmula 7 do STJ e Súmula 126 do TST).

Logo, não se pode olvidar do entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, relativo à possibilidade de reavaliação, em instância extraordinária, do valor originalmente fixado para a indenização por dano moral, mormente quando essa Corte encontra-se mais afeita ao julgamento de tais pedidos.

Felizmente, em manifesta consonância com o pacífico posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, o Tribunal Superior do Trabalho ratificou a viabilidade da análise, em sede de recurso de revista, dos valores atribuídos à indenização por danos morais, como se extrai dos julgados abaixo, *in litteris*:

RECURSO DE REVISTA. CONHECIMENTO. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL E MATERIAL. VALOR DA INDENIZAÇÃO. CRITÉRIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA RAZOABILIDADE. **O exame do conhecimento do Recurso de Revista em que se discute o quantum devido a título de indenização por dano moral e/ou material não está restrito aos pressupostos inscritos no art. 896 da CLT, visto que a fixação dessa indenização envolve a observância aos critérios da proporcionalidade e da razoabilidade, e a aferição da observância aos aludidos critérios não remete, necessariamente, ao campo da prova.** Dessarte, pode a Turma desta Corte, com base no quadro fático descrito pelo Tribunal Regional, concluir que a indenização fixada atendeu a ditos critérios. Na hipótese dos autos, sem incursionar na prova, é possível verificar que o Tribunal Regional, ao fixar o quantum da indenização, observou os critérios da proporcionalidade e da razoabilidade preconizados no inc. V do art. 5º da Constituição da República. Recurso de Revista de que não se conhece. (TST – RR 1170/2002-108-03-00 – Quinta Turma; julgado em 28/03/2007, DJ 20/04/2007, Rel. Min. João Batista Brito Pereira)

DANO MORAL. INDENIZAÇÃO. MONTANTE ARBITRADO À CONDENAÇÃO. No acórdão recorrido foi mantida a condenação ao pagamento de indenização por dano moral arbitrada na quantia de R\$ 453.000,00, atualizáveis, ao fundamento de que a reparação pecuniária não retorna à situação anterior, mas indeniza a perda. **Diante das circunstâncias do caso concreto, o montante indenizatório arbitrado pelas instâncias ordinárias não observou os critérios da proporcionalidade e razoabilidade preconizados no inciso V do art. 5º da CF/1988, violado, portanto, pela decisão recorrida.** A função reparatória da indenização por dano moral tem como finalidade oferecer compensação à vítima e, assim, atenuar o seu sofrimento, recaindo em montante razoável do patrimônio do ofensor, de tal modo que ele não persista na conduta ilícita, sob pena de se tornar desproporcional o montante indenizatório, havendo de existir equilíbrio entre o dano e o ressarcimento. **Recurso de revista conhecido e parcialmente provido, nesse tema, para reduzir a indenização ao montante arbitrado em R\$ 50.000,00.** (TST - RR-530/1999-043-15-00.8 – Quinta Turma; julgado em 09/03/2005; DJ 01/04/2005, Rel. Walmir Oliveira da Costa)

Portanto, conclui-se que os valores atribuídos às indenizações por danos morais na Justiça do Trabalho devem observar os critérios da razoabilidade e da proporcionalidade, face aos limites e à extensão dos danos, sob pena de desrespeito ao disposto no art. 5º, *caput* e inciso XXII, da Constituição Federal.

Ademais, mostra-se plenamente cabível o recurso de revista, quando os valores atribuídos às indenizações por danos morais são extremamente despropositados, colidindo frontalmente com o disposto no art. 5º, incisos V e X, da Constituição Federal, já que provoca o enriquecimento sem causa dos obreiros em detrimento da propriedade dos empregadores.

¹TRT 3ª Região – RO 20242/2000 – Primeira Turma, julgado em 29/05/2000, DJMG 30/06/2000, Relatora Juíza Beatriz Nazareth Teixeira de Souza.

²STOCO, Rui. Tratado de responsabilidade civil: responsabilidade civil e sua interpretação doutrinária e jurisprudencial. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, 5ª edição, p. 1.366.

*Advogado do escritório Martorelli e Gouveia Advogados

<https://www.migalhas.com.br/depeso/39069/a-proporcionalidade-necessaria-entre-o-dano-moral-e-a-sua-respectiva-indenizacao-por-imposicao-do-disposto-no-art-5-caput-e-incisos-v-x-e-xxii-da-constituicao-federal>

O valor moral da indenização por dano moral no ordenamento jurídico brasileiro.

A comprovação intersubjetiva do dano moral

[MARCELO CORREA](#)

Publicado em 11/2018. Elaborado em 09/2018.

Por ser moral o patrimônio danificado, a identificação do dano moral tem necessariamente o caráter moral e a comprovação ocorrerá de modo intersubjetivo.

1 - INTRODUÇÃO

O presente estudo se propõe a abordar os fundamentos teóricos doutrinários e jurisprudenciais utilizados para a fixação dos valores de indenização por danos morais, nos moldes adotados majoritariamente pela magistratura que dicotomiza o assunto como punição/compensação, limitando-se ao aspecto material.

O trabalho pretende ainda buscar e analisar elementos que fundamentem uma abordagem ao aspecto moral do bem danificado e do dano causado, por ser o seu âmago, com o fim de utilizá-lo como parâmetro de fixação dos valores de indenização.

A existência do dano moral é hoje pacificamente aceita no Ordenamento Jurídico Brasileiro, consagrada que é a sua indenização, pela Constituição da República, no art. 5º, V, X(1) e regulamentada pelos arts. 12, 186 e 927 do Código Civil(2) e os arts. 14 e seguintes do Código de Defesa do Consumidor(3).

A despeito dessa aceitação, ainda se constata alguma dificuldade em se alcançar a efetividade desse instituto jurídico, o que só será possível quando se lhe conferir praticidade, admitindo-se que tendo existência própria, é causa e efeito de atos, fatos e circunstâncias nos planos individual e coletivo da sociedade.

A praticidade de um instituto jurídico se traduz não só na constatação de sua existência, através de seus elementos constituintes e no conceito com que é identificado, mas também na constatação dos fatores que lhe dão causa, dos meios de sua identificação e dos efeitos que ele gera.

Como efeito do dano moral, pode-se identificar a necessidade e o modo de reparação que ele enseja, pois é o que mais se destaca aos olhos dos doutrinadores, o que reflete nas decisões judiciais, como se vê com fartura na jurisprudência.

Para que seja objeto de interesse, observação e análise jurídica, a causa geradora do dano moral será sempre externa, vinda de alguém que se torna agressor, ao cometer ato cujo efeito atinge negativamente a intimidade do indivíduo que, por ter o seu patrimônio moral danificado, torna-se vítima.

Essa trama pode se configurar em ambiente contratual ou extracontratual, sendo fator fundamental para a sua configuração a existência do nexo entre o ato do gerador da agressão e o dano constatado no patrimônio da outra parte.

Atualmente, a reparação é identificada no pagamento de algum valor financeiro a ser feito pelo agressor à vítima, à guisa indenização da moral danificada.

2 - PENSAMENTO DOUTRINÁRIO

A Doutrina e a Jurisprudência, ao abordarem o tema, são unânimes quanto ao entendimento de que a indenização deve se dar via pagamento de valor financeiro. O “nó górdio” está na fixação de valor que indenize a moral danificada.

Para Fabio Ulhoa Coelho, a existência de dano é condição essencial para a responsabilidade civil, subjetiva ou objetiva. Entende ele que “se quem pleiteia a responsabilidade não sofreu dano de nenhuma espécie, mas meros desconfortos ou riscos, não tem direito a nenhuma indenização”(4) Afirma ainda esse autor que “danos patrimoniais são os que reduzem o valor ou inutilizam por completo bens do credor da indenização. Implicam sempre diminuição do patrimônio da vítima. Extrapatrimoniais, por sua vez, são os relacionados à dor pela vítima experimentada. Não repercutem no patrimônio do credor da obrigação de indenizar, e são chamados, também, de danos morais.” Idem, *ibidem*, p. 289.(5)

Para o Prof. J. J. Calmon de Passos, “o elemento central do conceito de dano é a existência de um prejuízo, da perda ou desfalque de algo que ao sujeito é passível de ser integrado, quer em termos de patrimônio, quer por inerente ao seu corpo ou a sua personalidade.”(6)

Entende aquele professor baiano, que, “... há danos, contudo, que não afetam nosso patrimônio nem nosso corpo. Eles representam perda naquela dimensão do existir especificamente humano, todo ele constituído do sentido e da significação que emprestamos ao nosso agir, algo que se situa não nas coisas nem na materialidade de nosso corpo, porém na dimensão de nossa subjetividade. Por falta de um nome adequado, ou pela inconveniência de denomina-los por exclusão, denominamo-los de danos morais, ao invés de simplesmente serem considerados como danos não-materiais. Porque insuscetíveis de avaliação e dada a necessidade de também serem materializados, devem ser estimados em termos monetários.”(7)

Yussef Said Cahali, em sua renomada obra, ensina que “segundo entendimento generalizado na doutrina, e de resto consagrado nas legislações, é possível distinguir, no âmbito dos danos, a categoria dos danos patrimoniais, de um lado, dos danos extrapatrimoniais, ou morais, de outro; respectivamente, o verdadeiro e próprio prejuízo econômico, o sofrimento psíquico ou moral, as dores, as angústias e as frustrações infligidas ao ofendido”.(8) (Dano Moral, Ed. Revista dos Tribunais 3ª edição 2005. 1.2, pags.20/21).

Afirma que “a caracterização do dano extrapatrimonial tem sido deduzida na doutrina de forma negativa, na sua contraposição ao dano patrimonial”. (idem *ibidem*, pag. 21)(9)

Yussef Cahali cita Carlos Alberto Bittar, para quem “qualificam-se como morais os danos em razão da esfera da subjetividade, ou do plano valorativo da pessoa na sociedade, em que repercute o fato violador, havendo-se como tais aqueles que atingem os aspectos mais íntimos da personalidade humana (o da intimidade e da consideração pessoal), ou o da própria valoração da pessoa no meio em que vive e atua (o da reputação ou da consideração social)”. In *Reparação Civil Por Danos Morais* - Apud. P. 22(10)

Lorena Pinheiro Barros e Danielle Borgholm, em seus artigo “**O princípio da razoabilidade como parâmetro de mensuração do dano moral**”, citam Carlos Roberto Gonçalves que, em seu *Responsabilidade Civil*, p 548 afirma que O dano moral

não vem a ser a angústia, a aflição ou a humilhação vivida pela vítima com o evento danoso, como muitos pensam, e sim as consequências que esses estados trazem à vítima. O dano moral é a privação de um bem tutelado e reconhecido juridicamente a todos os cidadãos.” (11)

Essas mesmas autoras citam também Maria Helena Diniz, para quem o dano moral situa-se fora do patrimônio de seu titular, dizendo que "o dano moral vem a ser a lesão de interesses não patrimoniais de pessoa física ou jurídica, provocada pelo fato lesivo".- DINIZ, 2002: p. 8 (Apud Barros & Borgholm.)(12)

Há quem sugira a criação de lei que estabeleça teto para os arbitramentos judiciais de valores de indenizações por danos morais, como o então Pós-Graduando Caio Rogerio da Costa Brandão, que sob a denominação de “estimativa legal do quantum indenizatório”, argumenta “que tal norma não comprometeria o livre convencimento do magistrado, não comprometeria o livre convencimento do magistrado, pois o quantum variaria do mínimo até um máximo permitido em lei, sendo que a quantificação dentro dessa estimativa dependeria do arbítrio exercido pelo julgador, assim como possibilitaria ao juiz que mensurasse a indenização acima do valor máximo permitido em lei para se fazer valer o caráter disciplinador da condenação (nos casos de o ofensor ser possuidor de elevado poderio econômico que comprometa a própria efetividade da condenação), porém este valor excedente não se destinaria ao ofendido, mas sim para um fundo social, o que desta feita, levaria o Estado, através da sua função jurisdicional, corresponder tanto à necessidade da pretensão do direito privado quanto no resguardo do interesse público.”(13)

A pretensão do mencionado autor é que tal hipótese por ele aventada viesse a se tornar uma versão moderna e melhorada de parte do Código de Hamurabi, de priscas eras.

Para o Ministro do STJ – Superior Tribunal de Justiça, Raul Araújo Filho, “... na aferição do valor da reparação do dano moral, deve, pois, o magistrado, seguindo os critérios da razoabilidade e da proporcionalidade, levar em consideração o bem jurídico lesado e as condições econômico-financeiras do ofensor e do ofendido, sem perder de vista o grau de reprovabilidade da conduta do causador do dano no meio social e a gravidade do ato ilícito”.(14)

“De fato, adotada com razoabilidade e proporcionalidade, a aplicação da doutrina do Punitive Damages não se mostra ofensiva à Constituição da República. As garantias tratadas nos incisos V e X do art. 5º têm por destinatário o titular do direito à honra, à imagem e à privacidade, expressões do direito fundamental à dignidade humana e dos direitos da personalidade, a quem, em caso de violação, a Carta Magna assegura indenização por dano moral e material. Mas, ao assegurar a indenização, com total ressarcimento do dano sofrido, não proíbe seja também proporcionada à vítima reparação, pelo ofensor, considerando-se o aspecto punitivo-pedagógico com majoração do valor reparatório”. (14)

“Nesse contexto, a reparação punitiva deverá ser aplicada quando a conduta do agente que ocasionou o dano for considerada extremamente reprovável, caracterizando-se como dolosa ou praticada com culpa grave, o que exclui a sua aplicação para os casos, em que, embora configurado o dano moral, a conduta do agente não tiver gravidade ou reprovabilidade”. (**Punitive Damages e Sua Aplicabilidade No Brasil - (<http://www.stj.jus.br/publicacaoinstitutional/index.php/Dout25anos/article/view/1117/1051>)**). Consultado em 05/02/2018. (14)

Na Jurisprudência, vê-se que a Magistratura nacional tem dado acolhida à teoria doutrinária do “Punitive Damage”, também denominada Teoria do Valor do Desestímulo, assim como aquela que defende a aplicação dos Princípios da Razoabilidade e da Proporcionalidade,

Ambas as correntes doutrinárias apresentam úteis instrumentos de orientação ao raciocínio do magistrado, no estabelecimento de parâmetros objetivos para fixação do valor numérico da indenização, cuja existência já foi afirmada pelo próprio magistrado.

Alguns exemplos podem ser citados

S.T.J. Recurso Especial 210.101/PR, a Quarta Turma CIVIL. E PROCESSUAL CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. DANOS MORAIS. ACIDENTE DE TRÂNSITO COM VÍTIMA FATAL. ESPOSO E PAI DAS AUTORAS. IRRELEVÂNCIA DA IDADE OU ESTADO CIVIL DAS FILHAS DA VÍTIMA PARA FINS INDENIZATÓRIOS. LEGITIMIDADE ATIVA. QUANTUM

DA INDENIZAÇÃO - VALOR IRRISÓRIO – MAJORAÇÃO - POSSIBILIDADE. DESPESAS DE FUNERAL - FATO CERTO - MODICIDADE DA VERBA - PROTEÇÃO À DIGNIDADE HUMANA - DESNECESSIDADE DE PROVA DA SUA REALIZAÇÃO.

1. É presumível a ocorrência de dano moral aos filhos pelo falecimento de seus pais, sendo irrelevante, para fins de reparação pelo referido dano, a idade ou estado civil dos primeiros no momento em que ocorrido o evento danoso (Precedente: REsp n.º 330.288/SP, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, DJU de 26/08/2002).
2. Há, como bastante sabido, na ressarcibilidade do dano moral, de um lado, uma expiação do culpado e, de outro, uma satisfação à vítima.
3. O critério que vem sendo utilizado por essa Corte Superior
4. O critério que vem sendo utilizado por esta Corte Superior, na fixação do valor da indenização por danos morais, considera as condições pessoais e econômicas das partes, devendo o arbitramento operar-se com moderação e razoabilidade, atento à realidade da vida e às peculiaridades de cada caso, de forma a não haver o enriquecimento indevido do ofendido, bem como que sirva para desestimular o ofensor a repetir o ato ilícito.
4. Ressalte-se que a aplicação irrestrita das “punitive damages” encontra óbice regulador no ordenamento jurídico pátrio que, anteriormente à entrada do Código Civil de 2002, vedava o enriquecimento sem causa como princípio informador do direito e após a novel codificação civilista, passou a prescrevê-la expressamente, mais especificamente, no art. 884 do Código Civil de 2002.
5. Assim, cabe a alteração do quantum indenizatório quando este se revelar como valor exorbitante ou ínfimo, consoante iterativa jurisprudência desta Corte Superior de Justiça.
6. In casu, o tribunal a quo condenou os recorridos ao pagamento de indenização no valor de 10 salários mínimos a cada uma das litisconsortes, pela morte do pai e esposo das mesmas que foi vítima fatal de atropelamento pela imprudência de motorista que transitava em excesso de velocidade pelo acostamento de rodovia, o que, considerando os critérios utilizados por este STJ, se revela extremamente ínfimo.

7. Dessa forma, considerando-se as peculiaridades do caso, bem como os padrões adotados por esta Corte na fixação do quantum indenizatório a título de danos morais, impõe-se a majoração da indenização total para o valor de R\$100.000,00 (cem mil reais), o que corresponde a R\$25.000,00 (vinte e cinco mil reais) por autora.

8. Encontra-se sedimentada a orientação desta Turma no sentido de que inexigível a prova da realização de despesas de funeral, em razão, primeiramente, da certeza do fato do sepultamento; em segundo, pela insignificância no contexto da lide, quando limitada ao mínimo previsto na legislação previdenciária; e, em terceiro, pelo relevo da verba e sua natureza social, de proteção à dignidade humana (Precedentes: REsp. n.º 625.161/RJ, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, DJU de 17/12/2007; e REsp n.º 95.367/RJ, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, DJU de 03/02/1997)15)

T.J.M.G. Apelação Cível Nº 1.0672.12.026845-9/001 -EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MATERIAIS E MORAIS. AGRESSÕES FÍSICA E VERBAL. COMPROVAÇÃO. ATO ILÍCITO CARACTERIZADO. OFENSA MORAL CONFIGURADA. INDENIZAÇÃO DEVIDA. 'QUANTUM INDENIZATÓRIO'. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. I - O dever de indenizar pressupõe a confluência de três requisitos: a prática de uma conduta antijurídica, comissiva ou omissiva, a existência de um dano, bem como o nexo de causalidade entre esses dois primeiros elementos, conforme previsão dos arts. 186 e 927 do Código Civil. II - Pratica ato ilícito aquele que de forma injusta e desnecessária, em local público, agride física e verbalmente pessoa que reclamou pelos danos materiais causados pelo agressor aos seus instrumentos de trabalho. III – Tem direito à reparação por danos morais a vítima de agressões física e verbal. IV - No arbitramento do dano moral, o julgador deve levar em conta o caráter reparatório e pedagógico da condenação, cuidando para não permitir o lucro fácil do ofendido, mas também não reduzir a indenização a valor irrisório, sempre atento aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, bem como às nuances do caso concreto.

Apelação Cível Nº 1.0672.12.026845-9/001 - COMARCA DE Sete Lagoas - Apelante(s): JOSÉ GERALDO TEIXEIRA - Apelado(a)(s): JOSE CESAR ALVES ACÓRDÃO - Vistos etc., acorda, em Turma, a 10ª CÂMARA CÍVEL do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos, em DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO -.

DES. VICENTE DE OLIVEIRA SILVA Relator

VOTO

“Passo à análise da pretensão recursal versando sobre o quantum indenizatório, cuja finalidade se assenta tanto no efeito repressivo-pedagógico do agente, como também na satisfação da vítima, sem, contudo, representar um enriquecimento sem causa.

Sobre o tema, Rui Stoco, em sua obra Responsabilidade Civil e sua Interpretação Jurisprudencial, Ed. Revista dos Tribunais, 3ª ed., 1997, p. 564, sustenta:

"(...) o eventual dano moral que ainda se possa interferir, isolada ou cumulativamente, há de merecer arbitramento tarifado, atribuindo-se valor fixo e único para compensar a ofensa moral perpetrada".

A doutrina e a jurisprudência têm procurado estabelecer parâmetros para o arbitramento do valor da indenização, traduzidos, por exemplo, nas circunstâncias do fato, bem como

nas condições do autor do ilícito e do ofendido, devendo a condenação corresponder a uma sanção ao responsável para que não volte a cometê-lo.

Também há de se levar em consideração que o valor da indenização não deve ser excessivo a ponto de constituir-se em fonte de enriquecimento do ofendido, nem apresentar-se irrisório, como observa Maria Helena Diniz:

"Na reparação do dano moral, o juiz determina, por equidade, levando em conta as circunstâncias de cada caso, o quantum da indenização devida, que deverá corresponder à lesão e não ser equivalente, por ser impossível, tal equivalência. A reparação pecuniária do dano moral é um misto de pena e satisfação compensatória. Não se pode negar sua função: penal, constituindo uma sanção imposta ao ofensor; e compensatória, sendo uma satisfação que atenua a ofensa causada, proporcionando uma vantagem ao ofendido, que poderá, com a soma de dinheiro recebida, procurar atender a necessidades materiais ou ideais que repute convenientes, diminuindo, assim, seu sofrimento" ("A Responsabilidade Civil por Dano Moral", in Revista Literária de Direito, ano II, nº 9, jan./fev. de 1996, p. 9).(16)

Pode-se ver nos exemplos citados, a adoção da Teoria do Valor do Desestímulo ou "Teoria do Punitive Damage" como parâmetro de sustentação da fixação do valor definido. Mas com a clara intenção de afastar do Brasil a repetição do fenômeno que ocorre nos Estados Unidos onde essa teoria é utilizada como justificativa para a fixação de quantias vultosas nas condenações ao pagamento de indenização por dano moral, a justiça brasileira vem adotando a aplicação dos Princípios da Razoabilidade e da Proporcionalidade como forma de arrefecer os ânimos à busca pelos jurisdicionados desses valores, assim como à fixação dos mesmos pelos magistrados, vistos tais valores como desproporcionais aos fatos descritos na demanda, bem como às realidades das partes, permitindo que haja a fixação ou correção de valores irrisórios para o mesmo fim.

Ocorre que, ao adotarem essa orientação, tais decisões enquadram-se nos dispositivos do parágrafo primeiro do art. 489 NCPC(17), que tratam da ausência de fundamentação da decisão. A tão só menção à teoria e aos princípios, sem a explicação da relação existente entre os pensamentos doutrinários invocados e a demanda posta, faz com que tais decisões deixem de ser as efetivas respostas às demandas dos jurisdicionados

Luís Roberto Barroso, em seu Curso de Direito Constitucional Contemporâneo, examinando os Princípios da Razoabilidade e da Proporcionalidade, ensina "que são dois conceitos intercambiáveis entre si, pois, enquanto a doutrina alemã decompõe o Princípio da Proporcionalidade em três subprincípios, quais sejam, adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito, de outro lado, Humberto Ávila com o seu Teoria dos Princípios é referência do autor, ao atribuir três sentidos ao conceito de Razoabilidade que são: equidade que é exigência de harmonia da norma geral com o caso individual, congruência que é exigência de harmonia da norma com as condições externas de aplicação e equivalência e, equivalência entre a medida adotada e o critério que a dimensiona". (p.296)

Luís Roberto Barroso vê identidade entre os subprincípios da proporcionalidade decompostos pela doutrina alemã e os sentidos atribuídos por Humberto Ávila ao Princípio da Razoabilidade do ato, com a denominação de Razoabilidade interna que diz respeito à existência de uma relação racional e proporcional entre os motivos, meios e fins, cunhando a expressão Razoabilidade Técnica.(p.296)(18)

De fato, a razoabilidade e proporcionalidade são termos que podem ser tomados por equivalentes. Entretanto, para que sejam verificadas é necessário que a relação motivo-meio-fim se efetive, o que ocorrerá se os três fatores estiverem presentes.

Em se tratando da definição do valor da indenização por causa do dano moral, tem-se que o motivo da indenização é o dano sofrido pelo agredido; o meio é a aplicação da indenização e o fim punição do agressor e compensação do agredido.

Dois fatores são conhecidos: o fim e o meio. O terceiro fator, o dano moral, somente poderá ser conhecido adentrando-se à sua natureza.

3 - O BEM MORAL

As referências doutrinárias e jurisprudenciais adotadas, mostram claramente uma orientação negatória da possibilidade da identificação do dano moral em sua própria natureza, de modo a mensurá-lo e tornar possível a estipulação do valor da indenização, cuja função tem dupla face.

É pacífico o entendimento de que para o titular do bem danificado (a vítima), a função da indenização é promover a reconstituição de seu bem, ao ponto de torná-lo “sem dano” ou, tanto quando possível, aproximar ao máximo desse patamar de reconstituição, à mercê da satisfação do titular ou do juiz do processo, quando levada à decisão judicial.

Já para o agente do ato ou responsável pelo fato gerador do dano, a indenização tem o duplo papel, punitivo/pedagógico. Nisso concorda a grande maioria dos doutrinadores.

Antes de a Constituição Federal consagrar em seu art. 5º, V e X, o direito à indenização por dano moral, houve longa e intensa controvérsia quanto à existência desse dano. Após essa consagração, com a perda do objeto da discussão, os doutrinadores contrários a essa existência voltaram-se para o conteúdo do instituto jurídico, tentando retirar-lhe substância, com expressões como “mero dissabor do cotidiano”, ou semelhantes. Como o faz Ademir Buitoni, in “Revisão do Dano Moral”, ao invocar o seguinte pensamento do desembargador Sérgio Cavalieri Filho segundo o qual, “... só deve ser reputado como dano moral a dor, vexame, sofrimento ou humilhação que, fugindo à normalidade, interfira intensamente no comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhe aflições, angústia e desequilíbrio em seu bem-estar. Mero dissabor, aborrecimento, mágoa, irritação ou sensibilidade exacerbada estão fora da órbita do dano moral, porquanto, além de fazerem parte da normalidade do nosso dia-a-dia, no trabalho, no trânsito, entre os amigos e até no ambiente familiar, tais situações não são intensas e duradouras, a ponto de romper o equilíbrio psicológico do indivíduo. Se assim não se entender, acabaremos por banalizar o dano moral, ensejando ações judiciais em busca de indenizações pelos mais triviais aborrecimentos.”(19) Assim, buscam desqualificar a sensibilidade inerente à natureza humana. Para tanto, utilizam-se do instituto do Enriquecimento Sem Causa, previsto no art. 884 do código civil(20), equivocadamente, à mingua de melhores argumentos.

Ainda nos dias atuais, referem-se ao dano moral como sendo extrapatrimonial. Como se patrimônio devesse ser constituído tão somente de bens materiais, desconsiderando o fato de que a expressão “bem material” tem como elemento essencial o termo “bem” que designa afeição, interesse; desconsiderando ainda que o termo “material” é apenas um complemento do elemento essencial, identificando o objeto da afeição ou interesse.

O pensamento majoritário vigente mostra a sua atenção voltada exclusivamente aos valores das indenizações. É relegado ao mais completo esquecimento o fato de que o objeto da demanda é essencialmente a reação do indivíduo agredido contra a agressão, que é um ato injusto, indevido ou ilegal, cuja consequência é danosa e enseja reparo que se dá por meio da indenização como natural consequência.

Não é sem razão que adoção da Teoria do Valor do Desestímulo –Punitive Damage- no Sistema Jurídico brasileiro, tem se dado com a restrição o que visa ao impedimento de que sejam fixados altos valores de indenizações, com magnitudes semelhantes às que ocorrem nos Estados Unidos, país onde essa teoria tornou-se notória.

Em muitos julgados, tem sido utilizada a referencia aos Princípios da Razoabilidade e da Proporcionalidade, para demonstrar a modicidade contida no valor fixado, muitas vezes com o esquecimento de se demonstrar que esse valor é teor da responsabilização atribuída pelo magistrado ao responsável pela agressão.

As abordagens doutrinária e jurisprudencial feitas na busca de fundamentos para a fixação de valores da indenização por dano moral não se aprofundam o bastante de modo a alcançarem a natureza do dano ocorrido sobre a moral daquele que foi agredido e cuja indenidade é necessitada e pretendida. Os doutrinadores, que se dedicam a esse tema, em sua grande maioria, fazem-no observando-o como um objeto estranho à sua realidade, considerada exclusivamente material.

Todo esforço feito para fixar o valor numérico da indenização por dano moral, visando suprimir o dano moral, cuja existência não é verificada mas presumida, por não ser material, resulta em admissão tácita da imprescindibilidade da efetiva identificação do dano moral, que leva à necessidade de ser identificado o “bem moral danificado” que, por sua vez, será detectado por meio moral e entendido através de perspectiva moral.

Mas antes de ser discutido o significado da expressão “bem moral”, é necessário que buscar o entendimento sobre o que seja “moral”. Para isso tomo a enciclopédia eletrônica Wikipédia como referencia de informação do significado do termo “moral”

Para Wikipédia, “... E assim, a palavra moral não traduz por completo, a palavra grega originária. É que êthica possuía, para os gregos, dois sentidos complementares: o primeiro derivava de êthos e significava, numa palavra, a interioridade do ato humano, ou seja, aquilo que gera uma ação genuinamente humana e que brota a partir de dentro do sujeito moral, ou seja, êthos remete-nos para o âmago do agir, para a intenção. Por outro lado, êthica significava também éthos, remetendo-nos para a questão dos hábitos, costumes, usos e regras, o que se materializa na assimilação social dos valores.[1]“

“A tradução latina do termo êthica para mores "esqueceu" o sentido de êthos (a dimensão pessoal do ato humano), privilegiando o sentido comunitário da atitude valorativa. Dessa tradução incompleta resulta a confusão que muitos, hoje, fazem entre os termos ética e moral.” Idem, ibidem Wikipédia, consulta em 24/02/2018(21)

A despeito de tantos conceitos do termo moral, voltados para diversos propósitos, pode-se deduzir que o valor moral é o que anima o indivíduo intimamente, não sendo acessível aos outros, senão quando verbalizado ou demonstrado de forma intersubjetiva, em contraposição ao valor material que é demonstrado de forma objetiva.

O fenômeno denominado “Dano Moral” é de todos conhecido por todos reconhecido, mas considerado desmerecedor de maior atenção da Ciência Jurídica como objeto de estudo.

Entretanto, a evolução das relações sociais, impulsionada pelo avanço tecnológico que, ao dar acesso a grande número de pessoas aos meios de comunicação e, conseqüentemente, maior acesso a informações e à intelectualização, proporcionando ainda o estreitamento de relacionamentos pessoais que, em razão da distancia física e os contatos esporádicos e simultaneamente, distanciando as pessoas próximas e de contatos presenciais frequentes, proporcionadores de constrangimentos. Ambas as situações eram envolvidas em regras de etiqueta social, preservavam os indivíduos dos atritos de personalidade, característicos da natureza humana.

A mesma rede social que aproxima os distantes e distancia os próximos, permite que cada um experimente o ímpeto de sinceridade e autenticidade, pois, estando fisicamente só, sente-se próximo dos distantes e distante dos próximos, a um só tempo.

O afloramento dessa natureza humana rompeu as etiquetas sociais e nos dias atuais brindam as redes sociais com eventos e espetáculos inusitados que ganham proporções surpreendentes.

Esses fatores reunidos nos últimos 30 (trinta) anos, período de consolidação do Direito Constitucional Brasileiro, tendo os princípios ganho maior atenção como normas autoaplicáveis e, considerando ainda que o estudo do direito já não está mais circunscrito a quem a ele se dedica, mas a todos que por ele se interessarem, com os mais diversos modos de interpretação, para os mais diversos fins, compõem a realidade de uma sociedade cujos interesses, o conhecimento do direito, coletiva e individualmente.

Essa realidade está a clamar pelo reconhecimento daqueles que se acham na posição de pensar, ditar e distribuir a justiça.

Verifica-se perplexidade tanto da doutrina quanto do Poder judiciário o que impede a visão translúcida para a realidade a fim de vê-la tal qual é.

No clamor social podem ser identificados diversos elementos, dentre eles o Bem Moral que está na essência de todos os valores que a humanidade considera, embora seja ignorado como fator essencial a vivencia individual e coletiva.

O Bem Moral é o conjunto de valores que constitui o sustentáculo da existência equilibrada emocional e racionalmente do individuo humano.

Para o Filósofo romano Sêneca, "... O Bem Moral é o bem absoluto, no qual se realiza totalmente a felicidade, e graças ao contato dele todas as outras coisas se podem tomar formas de bem. Exemplificando: há coisas que em si nem são boas nem são más, tais como o serviço militar, a carreira diplomática, a jurisprudência. Se estas tarefas forem realizadas conformemente ao bem moral, começam a tornar-se bens e passam, de indiferentes, para a categoria do bem. O bem, em geral, depende de estar ou não associado ao bem moral; o bem moral é em si mesmo o bem; o bem em geral está dependente do bem moral, enquanto o bem moral depende apenas de si. Tudo quanto é simplesmente um bem poderia ter sido um mal; o bem moral, pelo contrário, nunca poderia deixar de ter sido um bem." (Sêneca, in 'Cartas a Lucílio')(22)

O caráter emocional do bem moral é a expressão (movimento) do sentimento do individuo quando em contato com algum aspecto da realidade externa que o estimula de modo confortável ou desconfortável. Já o caráter racional do bem moral se dá no exercício da ponderação, da avaliação e do julgamento desse encontro da intimidade individual com a realidade externa. "**Razão** é a capacidade da mente humana que permite chegar a conclusões a partir de suposições ou premissas. É, entre outros, um dos

meios pelo qual os seres racionais propõem razões ou explicações para causa e efeito. A razão é particularmente associada à natureza humana, ao que é único e definidor do ser humano” (23).

O Bem Moral permanece sempre intacto quando, por sua própria iniciativa, o indivíduo entra em contato com a realidade externa que lhe oferecerá elementos de estímulos, de modo a tocar-lhe o sentimento que acionará a razão para a avaliação do efeito da provocação, momento em que a sua emoção é levada a responder ao estímulo externo. Essa resposta será positiva se o sentimento for interpretado pela razão como de conforto, ou negativa se sentimento for interpretado pela razão como de desconforto. Independente de qual seja o sentido da avaliação racional, esta terá como justificativa a iniciativa do contato, invalidando qualquer rejeição emocional no momento de desconforto.

Por outro lado, quando o contato com a realidade externa não decorre de iniciativa do indivíduo, mas sim de elementos circunstanciais que adentram a sua intimidade, provocando-lhe sensação que será agradável ou desagradável, de acordo com a avaliação racional, o Bem Moral sofrerá alteração positiva ou negativa.

A alteração tida por positiva é aquela sentida como carinho, elogio, geradora de prazer ou satisfação. Já a alteração tida por negativa é aquela sentida como dor, humilhação, maltrato, perda, agressão; enfim, geradora de um desconforto.

A intensidade ou profundidade dessa alteração é inversamente proporcional à intensidade da alteração ou à sensibilidade do indivíduo. Se de um lado, a alteração positiva pode ser de tal ordem que surta efeito inebriante no indivíduo. De outro lado a alteração negativa pode gerar efeito devastador no ânimo dessa mesma pessoa.

É nesse contexto que surge como dano moral juridicamente considerado. A alteração do estado emocional negativa do indivíduo, provocada por circunstancia ou fatores externos a essa pessoa, alheias à vontade e iniciativa dela.

A Constituição Federal em seu art. 5º, V - assegura o direito (...) da indenização por dano material, moral (...) e no inc. X declara invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurando o direito a indenização pelo dano (...) moral decorrente de sua violação.

A regulamentação da norma constitucional acha-se no código civil, cujo art. 186, confere ilegalidade ao ato gerador de dano moral, ao dispor que Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

O legislador infraconstitucional houve por bem estender a mesma ilicitude ao ato cometido pelo titular direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes. É o que dispõe o art. 187 do código civil.

A consequência dessas duas ocorrências legalmente prevista está disposta no art. 927 e seu parágrafo único, levando-as à conta de Responsabilidade Civil, para impor ao autor do comportamento ilícito a obrigação de indenizar aquele que sofre os efeitos de seu comportamento.

Depreende-se de todos os dispositivos legais citados o fato de o dano moral cogitado pelo legislador receber deste a mesma consideração que o dano material e de imagem, desautorizando qualquer dúvida quanto à existência do patrimônio moral, assim como se tem como certa a existência do patrimônio material. Se assim não fora, o ato danificador não receberia tal qualificativo, tampouco adviria o dano como consequência.

Portanto, não assiste razão àqueles que insistem em caracterizar o dano moral como sendo de natureza extrapatrimonial, como que restringindo a ser parte do patrimônio somente aqueles bens que podem ser denominados materiais.

4 - A CONSTATAÇÃO DO DANO MORAL

De um lado, não se pode pretender constatar o dano moral, evento de natureza imaterial utilizando-se meios e modos materiais, na expectativa de que o resultado seja material, de constatação objetiva. Essa orientação conduziu muitos estudiosos à negação da existência do Dano Moral, até a consagração constitucional por meio da norma que prevê a Indenização por Dano Moral.

De outro lado, o fato de o evento ser consequência de agressão aos valores sentimentais da vítima tornando-o de constatação subjetiva, isso não é razão para que esses valores sejam considerados extrapatrimoniais, como ainda é o entendimento majoritário dos doutrinadores, tampouco que sejam desmerecedores da consideração de quem tem por ofício reconhece-los, ninguém menos que os membros do Poder Judiciário.

O fato de expressão material é de fácil constatação objetiva, enquanto os sentimentos que são fatos de expressão moral, são de fácil constatação subjetiva, por parte de quem os tem e de possível verificação intersubjetiva por parte de quem deles tem notícia.

A verificação intersubjetiva ocorre no processo judicial para o magistrado quando ele recebe o testemunho do Autor que teve o seu patrimônio moral danificado informando as características dos sentimentos por ele experimentados, informando e comprovando as circunstâncias ensejadoras de tais sentimentos.

O magistrado, usando de sua alta qualificação intelectual e moral, valorará em seu subjetivismo a razoabilidade e a proporcionalidade dos males enfrentados pelo titular do bem moral danificado. Essa valoração expressará o sentimento do magistrado diante da comprovação objetiva das circunstâncias vivenciadas pelo autor da ação.

Inúmeros são os institutos jurídicos de natureza imaterial e cujas verificações ocorrem de maneira intersubjetiva. No Direito Penal, o dolo e a culpa são verificados de intersubjetivamente, a partir da comprovação objetiva das circunstâncias, colhida no inquérito policial. O Ministério Público afirma a culpa ou dolo do réu, pedindo a sua condenação.

No Direito Empresarial, a *Afeccio Societatis* assim como a sua ruptura também são verificadas de maneira intersubjetiva, por meio da comprovação objetiva das circunstâncias.

A análise do magistrado tem guarida constitucionalmente prevista no art. 5º, Caput da CF, segundo o qual, “todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, ...”. Essa igualdade está na humanidade que é característica essencial de ambos (juiz e autor)

O Princípio da Legalidade fundamenta e justifica a oportunidade que o magistrado tem de avaliar em si mesmo o dano sofrido pelo Autor em seu patrimônio moral, ao ser submetido a todas essas agruras descritas, podendo aquilatar de maneira precisa o dano moral levado ao seu conhecimento.

O sistema jurídico brasileiro, já contempla esse posicionamento, quando no seu art. 112 o Código Civil dá prevalência ao aspecto moral, em detrimento do material da declaração de vontade.

Art. 112 CC - Nas declarações de vontade se atenderá mais à intenção nelas consubstanciada do que ao sentido literal da linguagem.(24)

Por essa razão não tem qualquer sentido ou fundamento estabelecer como parâmetro para fixação do valor da indenização por dano moral a posição sócio-econômica daquele que sofreu o dano moral, nem tampouco como fator de afastamento da ideia do enriquecimento sem causa, como querem alguns doutrinadores.

Sendo o dano moral, a sua avaliação deve ser de cunho moral, sofrendo, posteriormente, conversão para a realidade financeira do réu, para que este a receba como penalidade pela ilegalidade, ilegitimidade e agressividade de seu ato que danificou o patrimônio moral do agredido.

5 - A CONVERSÃO DO VALOR MORAL EM VALOR FINANCEIRO

O pagamento do valor da indenização estipulado pelo titular do bem moral danificado pelo mal sofrido não o torna indene, por não ter o condão de apagar de sua memória a lembrança da agressão, assim como os sentimentos experimentados.

A recuperação do agredido ocorre quando ele mesmo se decide pela busca da superação dos efeitos da agressão, iniciando por dar continuidade à sua vivência apesar do trauma, fortalecendo-se em seguida, até alcançar plena recuperação emocional.

Entre a decisão e o alcance da recuperação emocional, há o intervalo de tempo e uma gama de esforços a serem feitos pelo agredido que em sua condição humana carece de auxílio externo para ultimar a recuperação. Auxílio que pode ser dado pelo agressor, espontaneamente ou compelido pelo Poder Público.

O valor da indenização é a expressão da atenção e do reconhecimento que o titular do bem danificado recebe do Poder Público Judicante que demonstra a sua autoridade de mantenedor da ordem justiça social proporcionando meios para alcançar reequilíbrio do relacionamento entre as partes, o que se dá com a recuperação do patrimônio moral do agredido, para qual deve contribuir agressor, cuja responsabilização contém os dois sentidos da palavra punição, quais sejam sofrimento e o corretivo. Ambos têm o propósito de educar o agressor, estimulando-o à reflexão sobre o seu comportamento desrespeitoso.

É como regula o art. 12 do Código Civil) :

Art. 12 CC - Pode-se exigir que cesse a ameaça, ou a lesão, a direito da personalidade, e reclamar perdas e danos, sem prejuízo de outras sanções previstas em lei.(25)

Como responsável pelo dano ao bem moral, o agressor deve ser levado a contribuir para o desfazimento do dano. Mas não é da natureza do bem moral danificado, ser emendado, remendado, repostado, trocado, substituído; como ocorre ao bem material, que admite troca ou substituição por outro da mesma espécie.

O dinheiro, que em princípio é o elemento socialmente eleito como meio de troca de bens e serviços, veio se tornando, ao longo do tempo e da história da humanidade, fator de medição do grau de consideração social e daí o medidor da moralidade individual a que todos se submetem sem maiores questionamentos. Por essa razão, a justa indenização por dano moral pressupõe o reconhecimento do bem moral, seu valor moral e, por fim, a conversão desse valor moral para financeiro, a fim de alcançar a sensibilidade e o entendimento do agressor, cuja percepção de valor mostra-se limitada ao aspecto material e à perspectiva financeira.

Portanto, estando objetivamente comprovados os fatos, o nexo de causalidade, assim como a responsabilidade do indivíduo apontado como agressor, a verificação do dano moral ocorrerá intersubjetivamente e, com o auxílio da Teoria do Valor do Desestímulo ou da doutrina do Punitive Damages e aplicação dos Princípios da Razoabilidade e da Proporcionalidade, estará o Magistrado de posse dos elementos necessários não só para a constatação do dano moral cometido pelo agressor à vítima, mas podendo também avaliar a sua intensidade e seus reflexos, transformando essa avaliação moral em avaliação financeira.

A seu turno, ao agressor é dada oportunidade de entender e compreender o bem moral e o seu valor para a vida individual e coletiva.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- 01 – Constituição da República Federativa do Brasil, art. 5º, V e X;
- 02 – Lei no 10.406, de 10/01/2002. Código Civil – arts. 186 e 927
- 03 - Código de Defesa do Consumidor – arts. 14 e segs.
- 04 – Coelho, Fabio Ulhoa - Curso de Direito Civil – Obrigações. Responsabilidade Civil 2, Saraiva, 2009 p.287
- 05 – Idem, ibidem, p. 289.
- 06 – PASSOS, José Joaquim Calmon de. O imoral nas indenizações por dano moral. Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 7, n. 57, 1 jul. 2002. item 10 - Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/2989>>. Acesso em: 12 de agosto de 2017.
- 07 – Idem, ibidem –
- 08 – Cahali, Yussef Said - Dano Moral, Ed. Revista dos Tribunais 3ª edição 2005. 1.2, pags.20/21
- 09 – idem,ibidem, p. 21;
- 10 – Apud Cahali, Yussef Said - Dano Moral, Ed. Revista dos Tribunais 3ª edição 2005. P. 22

11 – Barros, Lorena Pinheiro e Borgholm, Danielle, in O princípio da razoabilidade como parâmetro de mensuração do dano moral . Disponível em <http://www.lfg.com.br>. Consultado em 13/01/2018.

12 – idem, ibidem,

13 - BRANDÃO, Caio Rogério da Costa. Dano Moral: valoração do quantum e razoabilidade objetiva. Boletim Jurídico, Uberaba/MG, a. 3, no 129. Disponível em: <<https://www.boletimjuridico.com.br/doutrina/texto.asp?id=659>> Acesso em: 16 jan. 2018.

14 - Araújo Filho, Raul, Ministro do STJ - Punitive Damages e Sua Aplicabilidade No Brasil

(<http://www.stj.jus.br/publicacaoinstitucional/index.php/Dout25anos/article/view/1117/1051>)

15 – STJ – Superior Tribunal de Justiça - Recurso especial provido. (REsp 210.101/PR, Rel. Ministro CARLOS FERNANDO MATHIAS, QUARTA TURMA, julgado em 20/11/2008, DJe de 9/12/2008)

16 - T.J.M.G. Apelação Cível Nº 1.0672.12.026845-9/001 – Rel. Des. Vicente de Oliveira Silva

17 – Novo Código de Processo Civil, no art. 489, § 1º, incs. II e III

18 – Barroso, Luís Roberto, Curso de Direito Constitucional Contemporâneo, Saraiva, 6ª ed, p. 296

19 – BUTONI, Ademir. Revisão do dano moral. Por que reparar só em dinheiro?. Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 13, n. 1832, 7 jul. 2008. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/11416>>. Acesso em: 21 julho 2017.

20 – Código Civil – art. 884

21 – Enciclopédia Eletrônica Wikipédia, consulta em 24/02/2018

22 - Sêneca, Lucius, Sêneca, in 'Cartas a Lucílio'

23 – Conceito de Razão - Enciclopédia Eletrônica Wikipédia – consulta em 10/10/2017, 00,30h

24 – Código Civil, art. 112

25 – idem, art. 12

<https://jus.com.br/artigos/70438/o-valor-moral-da-indenizacao-por-dano-moral-no-ordenamento-juridico-brasileiro/3>

A aplicação do dano moral de acordo com a jurisprudência do STJ

24 ago 2018, 05:00

POR: RODRIGO QUEIROZ DE ARAÚJO

RESUMO: Embora seja um instituto amplamente debatido pela doutrina, o dano moral sempre careceu de um entendimento consensual com relação aos critérios a serem utilizados para sua quantificação, sendo assim é de fundamental importância se estudar o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça como suporte lógico para sua aplicação, a fim de se tentar unificar o entendimento sobre este tema tão polêmico.

Palavras-chaves: Dano moral. Quantificação. Superior Tribunal de Justiça. Jurisprudência.

ABSTRACT: Although it is an institute widely debated by the doctrine, moral damage has always lacked a consensual understanding with regard to the criteria to be used for its quantification, so it is of fundamental importance if we study the position of the Superior Court of Justice as a software for its application, in order to try to unify the understanding on this controversial subject.

Keywords: Moral damage. Quantification. Superior Justice Tribunal. Jurisprudence.

SUMÁRIO: 1. Introdução – 2. A Prova do Dano Moral – 3. Titularidade do Direito à Reparação – 4. Caráter Compensatório e Punitivo do Dano Moral – 5. Critérios para Avaliação do Dano Moral – 6. Critérios para a Quatificação do Valor do Dano Moral – 6.1 Extensão do Dano – 6.2 Grau de Culpa do Lesante – 6.3 Punição do Ofensor e Exemplaridade – 6.4 Culpa concorrente da vítima – 6.5 Situação Econômica do Ofensor e do Ofendido – 6.6 Proporcionalidade - 7. Conclusão – 8. Bibliografia

1. INTRODUÇÃO

Para que o dano moral seja indenizável deve ser anormal e de intensidade relevante, excluindo-se assim a possibilidade de reparação dos meros aborrecimentos da vida cotidiana, pois são inerentes a vida humana em sociedade.

Sérgio Cavaliere (2001, p.78), argumenta que “só deve ser reputado como dano moral, a dor, vexame, sofrimento ou humilhação que, fugindo à normalidade, interfira intensamente no comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhe aflições, angústia e desequilíbrio em seu bem-estar”. Adverte ainda que “o mero dissabor, aborrecimento, mágoa, irritação ou sensibilidade exacerbada estão fora da órbita do dano moral, porquanto, além de fazerem parte da normalidade do nosso dia-a-dia, no trabalho, no trânsito, entre os amigos e até no ambiente familiar, tais situações não são intensas e duradouras, a ponto de romper o equilíbrio psicológico do indivíduo” (CAVALIERE, 2001, p. 78).

Percebe-se grande esforço da jurisprudência em caracterizar o dano moral, conforme consta na ementa do acórdão unânime da lavra do Min. Barros de Monteiro, que resultou do julgamento, em 18 de fevereiro de 1992, do REsp 8.768/SP[1], “sobrevindo, em razão de ato ilícito, perturbação nas relações psíquicas, na tranquilidade, nos sentimentos e nos afetos de uma pessoa, configura-se o dano moral, passível de indenização”. Verifica-se assim que a reparação do dano moral pressupõe a prova de sua ocorrência.

2. A PROVA DO DANO MORAL

A questão da prova do dano moral traz polêmicas, entretanto é nítida a tendência, na doutrina e na jurisprudência, de se mitigar o ônus da prova da lesão, admitindo-se que o dano moral decorre da própria conduta ofensiva. Sérgio Cavalieri (2001), sustenta que o dano moral existe *in re ipsa*:

Neste ponto, a razão se coloca ao lado daqueles que entendem que o dano moral está ínsito na própria ofensa, decorre da gravidade do ilícito em si. Se a ofensa é grave e de repercussão, por si só justifica a concessão de uma satisfação de ordem pecuniária ao lesado. Em outras palavras, o dano moral existe *in re ipsa*; deriva inexoravelmente do próprio fato ofensivo, de tal modo que, provada a ofensa, *ipso facto* está demonstrado o dano moral à guisa de uma presunção natural, uma presunção *hominis* ou *facti*, que decorre das regras da experiência comum. Assim, por exemplo, provada a perda de um filho, do cônjuge, ou de outro ente querido, não há que se exigir a prova do sofrimento, porque isso decorre do próprio fato de acordo com as regras de experiência comum; provado que a vítima teve o seu nome aviltado, ou sua imagem vilipendiada, nada mais ser-lhe-á exigido provar, por isso que o dano moral está *in re ipsa*; decorre inexoravelmente da gravidade do próprio fato ofensivo, de sorte que, provado o fato, provado está o dano moral” (CAVALIERE, 2001, p. 80)

O Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp 389.879/MG[2], adotou o entendimento no sentido de que “protesto indevido de duplicata enseja indenização por danos morais, sendo dispensável a prova do prejuízo” conforme decisão em 16/04/2002, da Quarta Turma, rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira.

A posição do Min. Barros Monteiro, no REsp 8.768/SP[3], ao amparar-se nas lições de Yussef Said Cahali, Teresa Ancona Lopez, Caio Mário da Silva Pereira e Irineu Antônio Pedrotti, é de que “a sensação dolorosa de que padeceu o autor, resultante do protesto indevido, não carece de uma demonstração específica, porquanto ela é inerente ao próprio evento retratado na lide”.

Observa-se assim que para o STJ o que há é tão somente a necessidade da comprovação da existência do fato ofensivo, sendo desnecessária a existência de prova para a imputação do dano moral.

3. TITULARIDADE DO DIREITO À REPARAÇÃO

Não existe qualquer dificuldade em se reconhecer a legitimidade quando o próprio ofendido comparece em juízo para demandar a reparação de dano moral decorrente de lesão que atingiu bens inerentes à sua pessoa, o problema surge quando terceiros decidem postular a reparação de danos morais acarretados, reflexamente, por lesão que atingiu outra pessoa.

Neste sentido preleciona Carlos Alberto Bittar que “por dano direto, ou mesmo por dano indireto, é possível haver titulação jurídica para demandas reparatórias” (BITTAR, 1999, p. 155). Segundo o autor, titulares diretos “são, portanto, aqueles atingidos de frente

pelos reflexos danosos, enquanto indiretos os que sofrem, por consequência, esses efeitos (assim, por exemplo, a morte do pai provoca dano moral ao filho, mas o ataque lesivo à mulher pode ofender o marido, o filho ou a própria família, suscitando-se então, ações fundadas em interesses indiretos)[4].

Wilson Melo da Silva (1999), sistematiza muito bem o tema, ao externar sua posição, afirmando que “todos aqueles que em tese, sofreram os danos morais têm direito de reclamá-lo”. Existindo dentre os lesados, a existência de duas classes: “a dos membros da família do ofendido (além do próprio ofendido) e a dos que fossem a ele ligados por laços de parentesco ou simplesmente afetivos”. Assevera ainda o ilustre autor que as pessoas da família “no restrito sentido do lar, é composta apenas dos cônjuges, dos filhos e dos irmãos”. Em favor desses “haveria, sempre, uma presunção de dano moral, presunção *juris tantum*, em caso de ofensas a seus membros” (SILVA, 1999, p.674-675).

Para os componentes da segunda classe, ou seja, demais parentes, amigos, companheiros, a legitimidade para postular indenização por dano moral estaria a depender de prova, conforme leciona Wilson Melo da Silva:

Perfeitamente delimitados, em dois grupos distintos, estariam aqueles que tivessem direito ao ressarcimento do dano moral: o ordinário, do entourage doméstico da vítima, em favor de cujos membros militaria sempre a presunção *juris tantum* do dano, e o extraordinário, envolvendo todas as demais pessoas com direito a essa mesma ressarcibilidade e às quais caberia provar, convicentemente, em cada caso, o dano moral porventura sofrido e alegado. (SILVA, 1999, p. 675)

O Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, em voto proferido por ocasião do julgamento do REsp 239.009/RJ[5], argumentou que “não há razão para impedir, em princípio, que qualquer parente, seja ele ascendente, descendente ou colateral, postule a indenização por danos morais, independentemente de haver ou não dependência econômica com a vítima”. O que se interessa, afirma, “para o recebimento da indenização, é a demonstração de que a parte veio a sofrer intimamente com o acontecimento, sendo certo, de outro lado, que se poderá provar que o convívio familiar entre os parentes não era de muita proximidade, cabendo ainda ao julgador sopesar todos os elementos dos autos para os fins de quantificação indenizatória”.

Os aspectos relativos ao caso concreto sob análise foram assim sintetizados pelo relator:

Na espécie, consoante assentado no acórdão que julgou a apelação, a vítima era o filho mais velho e residia em companhia dos pais, irmãos e sobrinhos. Tais fatos, a meu ver, seriam suficientes por si só para caracterizar a dor sofrida pelos autores, sendo ainda de notar-se que essa demonstração estava afeta às instâncias ordinárias.

No julgamento, por maioria, destaca-se o voto vencido do Min. Cesar Asfor Rocha, em sentido mais restritivo a respeito da legitimidade, por sugerir a adoção, em linhas gerais, dos parâmetros da lei para a disciplina da vocação hereditária, com a exclusão dos parentes mais distantes pelos mais próximos:

...concordo com a afirmação do Sr. Ministro Relator de que a legitimidade para se postular pela reparação por dano moral não tem nenhuma vinculação com relação à dependência econômica que poderia ter existido entre quem postula a reparação e a vítima quando este pedido decorre de falecimento de alguém. Admito até, em tese, que pessoas que não guardam nenhuma relação de parentesco possam, em excepcionais situações, postular pela reparação por danos morais. Mas também não é o só fato de

alguém ser parente de quem morre que confere àquele o direito de postular reparação por dano moral.

Até entendo que poderíamos, em um labor construtivo, conceder a parentes mais distantes a possibilidade de postularem reparação por dano moral, decorrente de morte. Seria, talvez, o caso, de seguir, mais ou menos, os parâmetros que são postos na lei quando cuida da vocação hereditária. Assim, os parentes mais próximos, afastariam os mais distantes. Caso contrário, os mais próximos, que são aqueles que – no comum das vezes – mais sofrem, seriam prejudicados pela pretensão daqueles mais distantes. Isso porque o valor da indenização por dano moral não será fixado em razão do número de pessoas a serem contempladas.

No caso, considerando as peculiaridades da hipótese, vou divergir, com a devida vênia, dos eminentes ministros que me antecederam. Como entraram conjuntamente os pais, os irmãos e os sobrinhos, ainda que tendo como absolutamente certa a palavra do eminente advogado de que eles viviam sob o mesmo teto, mesmo assim entendo que a presença dos pais afasta, no mínimo, os sobrinhos...

O Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, em voto proferido no REsp 403.940/TO, entendeu que “os danos morais, no caso de perda de parente, traduz-se em abrandamento da dor emocional sofrida pela parte”.

4. CARÁTER COMPENSATÓRIO E PUNITIVO DO DANO MORAL

A doutrina e a jurisprudência reconhecem a função compensatória da indenização do dano moral, entretanto existe divergência entre os que aceitam ou desaprovam a função punitiva.

Entre os que defendem o duplice caráter da reparação do dano moral, encontra-se Caio Mário da Silva Pereira (2002), o qual ressalta que, quando “se cuida do dano moral, o fulcro do conceito ressarcitório acha-se deslocado para a convergência de duas forças: caráter punitivo, para que o causador do dano, pelo fato da condenação, se veja castigado pela ofensa que praticou; e o caráter compensatório, para a vítima, que receberá uma soma que lhe proporcione prazeres como contrapartida do mal sofrido” (PEREIRA, 2002, p. 55).

Humberto Theodoro Júnior (2001, p. 63), ao explicitar seu posicionamento, acrescenta que com “equidade haverá de ser arbitrada a indenização, que tem institucionalmente o propósito de compensar a lesão e nunca de castigar o causador do dano e de premiar o ofendido com enriquecimento sem causa”. Argumenta ainda o ilustre autor:

Tem-se, é claro, que levar em conta na estimativa da reparação do dano moral, as condições sócio-econômicas da vítima e do ofensor. Nunca, porém, para isolar a situação do agente e, por causa de seu mais avantajado patrimônio, transformar a indenização num prêmio lotérico capaz de mudar a sorte econômica do ofendido. Não é possível imaginar que, pela dor moral, alguém tenha condição de transformar-se de pessoa humilde em potentado, somente porque o agente da ofensa foi uma pessoa de recursos.

Não cabe ao juiz civil transmudar o julgamento da ação de responsabilidade civil num instrumento de aplicação de pena ao infrator, se nenhuma lei expressamente o autorizou a tanto. (THEODORO JÚNIOR, 2001, p. 65)

Observa ainda o renomado autor que, no sistema constitucional brasileiro. “só a lei pode instituir pena aplicável ao agente de ato dito ilícito”, sendo assim, se “nenhuma norma legal cogita de instituir ou cominar pena para determinado ato lesivo, ao juiz civil somente toca impor ao agente o dever de indenizar o prejuízo acarretado à vítima”. Por fim, argumenta que não se pode “deixar de atentar para o fato de que o enriquecimento sem causa é repudiado por todos os tipos de ordenamento jurídico e, mais do que simples regra positiva, ostenta a natureza de princípio geral do direito[6]”.

O Min. Costa Leite, do Superior Tribunal de Justiça, reforça a corrente doutrinária que aceita a dúplici função, asseverando que não se pode perder de vista “que à satisfação compensatória soma-se também o sentido punitivo da indenização, de maneira que assume especial relevo na fixação do quantum indenizatório a situação econômica do causador do dano[7]”. Observamos no REsp, 332.589/MS o entendimento que a indenização “por dano moral sofrida pela vítima, visa punir o ofensor e desestimular este e a sociedade a cometerem atos dessa natureza[8]”. Idêntico teor encontra-se na decisão do REsp 337.739/SP[9] de relatoria do mesmo ministro.

Ainda no âmbito do STJ, também o Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira já decidiu no sentido de admitir o caráter punitivo. Consta da ementa do acórdão relativo ao REsp 389.879/MG[10] que: “A indenização pelo protesto indevido de título cambiariforme deve representar punição a quem indevidamente promoveu o ato e eficácia ressarcitória à parte atingida”.

No REsp 173.366/SP[11] o Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira adotou o mesmo entendimento, em caso de recurso interposto pelo lesado que, alegando dissídio jurisprudencial, não se conformou com a indenização por dano moral fixada em valor correspondente ao dobro do valor atualizado do título indevidamente protestado, pois tal valor, de acordo com o entendimento do relator não tinha “o recomendável caráter punitivo à empresa que indevidamente protestou o título, nem terá eficácia ressarcitória à parte atingida ato ofensor, sequer cobrindo as despesas que certamente teve a parte recorrente, e que ainda poderá ter”.

Ao julgar o REsp 427.560/TO[12] a Primeira Turma do STJ deliberou que a “fixação dos danos morais deve obedecer aos critérios da solidariedade e exemplaridade, que implica na valoração da proporcionalidade do quantum e na capacidade econômica do sucumbente”.

5. CRITÉRIOS PARA AVALIAÇÃO DO DANO MORAL

A da avaliação do dano é uma fase das mais difíceis, e deve ser realizada após ser configurada a obrigatoriedade de indenizar, conforme demonstra Humberto Theodoro Júnior (2001, p. 29), ao afirmar que “cabe ao prudente arbítrio dos juízes e à força criativa da doutrina e da jurisprudência, a instituição de critérios e parâmetros que haverão de presidir às indenizações por dano moral, a fim de evitar que o ressarcimento, na espécie, não se torne expressão de puro arbítrio, já que tal se transformaria numa quebra total de princípios básicos do Estado Democrático de Direito, tais como, por exemplo, o princípio da legalidade e o princípio da isonomia”.

Bittar (1999, p. 279), classifica os sistemas em tarifados e abertos, defendendo que a doutrina e algumas leis do exterior têm: “delineado parâmetros para a efetiva determinação do quantum, nos sistemas a que denominamos de abertos, ou seja, que deixam ao juiz a atribuição”.

Nos sistemas tarifados, os valores são predeterminados em lei ou na jurisprudência, o qual foi adotado em raras hipóteses, tais como o Código Brasileiro de Telecomunicações, Lei de Imprensa e Código Eleitoral. Verifica-se ainda que a jurisprudência do STJ é farta em decisões que consideram não recepcionadas pela Constituição Federal de 1988 as normas que disciplinam, de forma pré-estabelecida, a avaliação do dano moral.

Entretanto, Guilherme Couto de Castro (2000, p. 26-27) argumenta que “devem ser adotadas, como ponto de partida, normas legais que estabeleçam algum critério”, sendo “válido e recomendável o recurso analógico à Lei de Imprensa ou ao já revogado Código Brasileiro de Telecomunicações, que trabalham com piso e teto para fixar, apuradas as circunstâncias, o dano moral em casos específicos de lesão à honra”.

Em contrapartida, como já observado, o STJ tem repudiado a aplicação do sistema tarifado, tanto nos próprios casos específicos disciplinados na legislação, previstos em leis promulgadas antes do advento da Constituição Federal de 1988, bem como nas hipóteses de aplicação analógica adotada pelas instâncias inferiores.

Em relação ao sistema aberto, Carlos Bittar (1999), afirma que a denominação é utilizada para se referir à opção, pelo legislador ou pela jurisprudência, de se atribuir ao Magistrado a atividade discricionária de fixar, de acordo com as características do caso concreto, o valor da indenização. Sendo este o critério preferido pela doutrina e jurisprudência, especialmente do STJ.

O Min. Eduardo Ribeiro assevera que “a fixação de critérios objetivos, conducentes a uma importância preestabelecida, não propicia bons resultados^[13]”, tal a variedade de ofensas que podem ser objeto de apreciação judicial.

6. CRITÉRIOS PARA A QUANTIFICAÇÃO DO VALOR DO DANO MORAL

Atualmente a questão mais difícil no âmbito do estudo da responsabilidade civil por dano extrapatrimonial, se encontra justamente na identificação dos critérios para o arbitramento do dano moral.

O Código Civil de 2002 deixa integralmente a cargo do juiz o arbitramento do valor da indenização, no mesmo sentido entende o STJ, rejeitando reiteradamente o sistema tarifado por considerá-lo em desacordo com a Constituição Federal de 1988. A jurisprudência do STJ se inclina no sentido da consolidação de alguns critérios que servem de parâmetros para que a decisão judicial não seja arbitrária. A partir do julgamento do REsp 135.202/SP, sob relatoria do Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, a jurisprudência do STJ tem adotado, com variações pouco significativas, o entendimento segundo o qual, na indenização por danos morais, é “recomendável que o arbitramento seja feito com moderação, proporcionalmente ao grau de culpa, ao nível socioeconômico dos autores, e, ainda, ao porte da empresa recorrida, orientando-se o juiz pelos critérios sugeridos pela doutrina e pela jurisprudência, com razoabilidade, valendo-se de sua experiência e do bom senso, atento à realidade da vida e às peculiaridades de cada caso^[14]”.

Encontra-se no direito positivo, na doutrina e na jurisprudência do STJ, parâmetros para a avaliação do dano moral, os quais não podem ser considerados definitivos, haja vista que a avaliação do dano moral é um tema que se encontra em constante evolução no direito pátrio.

6.1 A extensão do dano

A extensão do dano é, atualmente, o critério fundamental previsto no Código Civil de 2002, conforme disposto no *caput* do art. 944, ao estabelecer que “a indenização mede-se pela extensão do dano”, trata-se de critério principal, mas não único, pois o próprio texto legal o adota com moderações, ao prever, no parágrafo único do art. 944, a possibilidade de que, diante de excessiva desproporção entre a gravidade da culpa e o dano, o juiz venha a reduzir, equitativamente a indenização.

Regina Beatriz Tavares da Silva (2002) entende que o dispositivo previsto no art. 944, *caput* do Código Civil de 2002 é insuficiente, aplicando-se apenas no caso de reparação do dano material, o qual possui caráter ressarcitório, já que na reparação do dano moral não há ressarcimento, por ser praticamente impossível a restauração do bem lesado. Defende a doutrinadora, com base nas lições de Carlos Alberto Bittar, a adoção dos critérios da compensação do lesado e o desestímulo ao lesante, inserindo-se “nesse contexto fatores subjetivos e objetivos, relacionados às pessoas envolvidas, como a análise do grau da culpa do lesante, de eventual participação do lesado no evento danoso, da situação econômica das partes e da proporcionalidade ao proveito obtido com o ilícito[15]”.

Contudo, parece perfeitamente possível superar a apontada dificuldade em se aplicar ao dano moral o dispositivo conforme se encontra redigido, sendo perfeitamente aceitável a idéia de que a extensão do dano varia conforme a dimensão da lesão perpetrada.

Observamos no AgRg no Ag: 1240404/SP, sob relatoria do Min. Luis Felipe Salomão, a redução do valor da indenização haja vista não existir motivos que justifiquem o valor exorbitante aplicado anteriormente, de acordo com a extensão do dano sofrido pela vítima, conforme se segue:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO RESCISÓRIA. INCLUSÃO INDEVIDA EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS EM 100 VEZES O VALOR DO APONTAMENTO INDEVIDO, QUE ALCANÇA A CIFRA DE MAIS DE MEIO MILHÃO DE REAIS. VALOR DESPROPORCIONAL COM A EXTENSÃO DO DANO. ACÓRDÃO RESCINDIDO. FIXAÇÃO DE VALOR INDENIZATÓRIO CONSONANTE COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. 1. A ação rescisória é o instrumento processual hábil à desconstituição da coisa julgada quando a decisão rescindenda violar literal disposição de lei. 2. Na espécie, houve a condenação em danos morais por indevida inscrição da ora agravante em cadastros de devedores inadimplentes em valor que alcança R\$ 575.400,06, sem que tenha sido apontada qualquer excepcionalidade que justifique uma quantia tão elevada e desproporcional. 3. Assim, rescindido o julgado, a fixação da indenização por danos morais em R\$ 25.500,00, à luz dos contornos fáticos da lide, guarda consonância com a jurisprudência desta Corte Superior em hipóteses semelhantes. 4. Agravo regimental não provido[16].

Guilherme Calmon Nogueira da Gama demonstra a importância de se considerar à escala de valores quanto aos bens jurídicos tutelados, a exemplo do que ocorre na atribuição de responsabilidade penal:

Um primeiro passo na tarefa da fixação de parâmetros é exatamente observar a escala de valores quanto aos bens jurídicos tutelados no âmbito constitucional em perfeita coerência com as normas penais incriminadoras existentes. Não é sem razão, por exemplo, que a maior cominação de sanção penal se refira à prática delituosa consistente na violação do direito à vida, ou seja, ao crime de homicídio[17].

No que se refere a gravidade da lesão, parece que em tese, a lesão mais grave é a que atinge a própria vida, sendo o evento morte correspondente ao dano de maior magnitude, e portanto, ensejador das indenizações mais elevadas.

No caso da ocorrência da indenização por morte de irmã menor, o STJ “considerando as suas peculiaridades e o quantum já arbitrado em relação à autora-mãe”, arbitrou “a indenização por dano moral em igual valor (duzentos salários mínimos), a ser dividido entre os dois irmãos” gerando uma condenação total a ré de quatrocentos salários mínimos, a título de reparação do dano moral dos integrantes da família, conforme REsp 160.125/DF[18].

Observa-se ainda a aplicação de idêntico valor por ocasião do REsp 418.502/SP[19] nos autos de ação de indenização ajuizada em face do Estado de São Paulo, “em virtude de circunstâncias que envolveram o óbito do filho da autora, nas dependências do pronto socorro do Hospital Geral de Taipas”. Conforme consta do relatório do recurso especial, o de cujus “sofria de infecção urinária, motivo pelo qual foi levado ao hospital com febre alta e crise hepática”. Sendo assim, em razão de estar o de cujus debilitado e impossibilitado de medir as consequências de seus atos “passou pela janela para o lado de fora do prédio e não conseguindo equilibrar-se, caiu da altura de dois andares até a laje do 3º andar”. Ao fixar o quantum debeat, argumentou o relator que “o valor da indenização a ser fixada na ação de indenização por danos morais deve assegurar a justa reparação do prejuízo sem proporcionar enriquecimento sem causa do autor, além de levar em conta a capacidade econômica fática do réu, pois a condenação a título de danos morais fixados no acórdão recorrido no importe de 400 salários mínimos”.

Em um segundo degrau decrescente de gravidade, a lesão de maior magnitude corresponde ao dano na saúde física, haja vista que vem sempre acompanhado de sofrimento, razão que faz existir um dano mais amplo e complexo, em grau inferior somente a irreversível lesão à vida, com conseqüente evento morte.

Observamos que lesões à honra, à liberdade pessoal e à imagem estarão presentes apenas em um terceiro degrau decrescente em relação às lesões à vida e à saúde física.

6.2 Grau de culpa do lesante

Deve-se considerar o grau de culpa do causador do dano na avaliação do dano moral, conforme entendimento majoritário da doutrina, tratando-se de um parâmetro previsto no parágrafo único do art. 944 do Código Civil[20].

O ilustre Guilherme Couto de Castro (2000, p. 26-27), ensina que, “em face do seu caráter punitivo, a verba deve levar em conta a intensidade do dolo e o grau de culpa do responsável, bem como sua situação econômica”.

A culpa exerce papel fundamental quando se tratar de responsabilidade subjetiva, sendo dispensada a sua existência quando estivermos diante de uma responsabilidade objetiva.

No REsp 135.202/SP, de relatoria do Min. Sálvio de Figueiredo, defende-se ser recomendável que “na fixação da indenização por danos morais, o arbitramento seja feito

com moderação, proporcionalmente ao grau de culpa, ao nível sócio-econômico do autor, e, ainda, ao porte da empresa recorrida, orientando-se o juiz pelos critérios sugeridos pela doutrina e pela jurisprudência, com razoabilidade, valendo-se de sua experiência e do bom senso, atento à realidade da vida e às peculiaridades de cada caso[21]”

O grau de culpa do causador do dano e o nível do sofrimento do lesado foram considerados no julgamento do recurso especial nos autos de ação ajuizada para postular indenização pela falecimento de filho recém-nascido, tendo o STJ decidido no REsp 402.874/SP que “a quantia encontrada pelas instâncias ordinárias não se mostra abusiva”, ao contrário, segundo o argumento do relator, “mostra-se moderada, a contar sobretudo a negligência dos réus e o sofrimento pela perda de um filho recém-nascido em decorrência do parto[22]”.

Sendo observado ainda tal fato no REsp 401.592/DF, quando o STJ arbitrou em cinco mil reais o valor da indenização por dano moral em decorrência de exame laboratorial equivocado em que constou resultado positivo de HIV, sendo considerado neste caso “o ambiente de sofrimento e angústia que surgiu na família e no círculo de suas amizades e também a ressalva constante do laudo apresentado, que é fator de redução de responsabilidade[23]”.

6.3 Punição do ofensor e exemplaridade

Miguel Reale (1992, p. 25-26), argumenta que “a fixação do valor da indenização, por dano moral, não pode deixar de atender à situação econômica do agente do dano, sob pena de ser apenas aparentemente ou ilusória a sanção penal que integra também a reparação exigível”.

Entende ainda Guilherme Couto Castro (2000, p. 69), que “a verba não deve ser fixada em valor vil, inexpressivo, não atendendo sequer a seu fim compensatório, mas também não deve ser transformada em fonte de enriquecimento, descaracterizando sua finalidade”, afirmando ainda o renomado doutrinador que “o montante, também em razão do caráter punitivo, deve ser fixado de modo a não admitir que o agente saia lucrando ou plenamente satisfeito com a ilegal conduta”.

Verificamos que o caráter punitivo pode ser substituído pelo princípio da exemplaridade adotado pela jurisprudência do STJ, pois o caráter punitivo, por ser próprio do direito penal, é recepcionado com muita cautela pela doutrina, sendo menos controverso o princípio da exemplaridade, haja vista não existir dificuldade em se admitir a reparação do dano moral com um caráter dissuasório de práticas semelhantes, por todos aqueles que tomem conhecimento da decisão.

O dicionário Aurélio (Ferreira, 2006) entende exemplaridade como algo com “qualidade ou caráter exemplar”, e exemplar como aquilo “que serve ou pode servir de exemplo, de modelo”. Sendo assim, o critério de exemplaridade oferece a vantagem de se moldar com maior grau de adequação ao ordenamento jurídico pátrio sem o inconveniente de ensejar uma pena sem prévia cominação legal.

No REsp 776732/RJ, de relatoria do Min. Humberto Martins, observamos de maneira brilhante a aplicação da exemplaridade, conforme se segue:

ADMINISTRATIVO - RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO - DECISÃO CONDENATÓRIA TRANSITADA EM JULGADO - LIQUIDAÇÃO - EXTENSÃO DOS DANOS - PRETENSÃO DE REVISÃO DAS PROVAS - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 07/STJ - CRITÉRIO DA RAZOABILIDADE DA INDENIZAÇÃO. 1. Hipótese em que o

cidadão (vítima) em 7.7.1984 foi arbitrariamente detido por oficiais da Marinha do Brasil em razão de simples colisão de seu veículo com outro conduzido por aspirante daquela Arma. Após colidir, a vítima sofreu agressão física e verbal e foi ilegalmente preso por seis dias em cela da Marinha. Ficou incomunicável e sem cuidados médicos, comprovadamente diante do acórdão transitado em julgado no processo de cognição plena. O fato resultou em danos físicos e morais, e causou-lhe a deterioração da saúde. Devido o desenvolvimento de isquemia e diabetes, teve, inclusive os dedos dos pés amputados. 2. Ato ilícito, nexos direto e imediato, bem como danos comprovados e ratificados na instância ordinária. Liquidação de sentença que reconheceu pormenorizada e fundamentadamente a extensão dos abalos psíquicos sofridos pela vítima. Valor arbitrado de forma fundamentada, incluindo-se juros de 0,5% ao mês a partir da sentença de liquidação, no montante de R\$ 72.600,00 (setenta e dois mil e seiscentos reais), mais honorários advocatícios no montante de R\$ 3.630,00 (três mil, seiscentos e trinta reais). 3 Em casos excepcionais, a jurisprudência do STJ tem entendido, diante da abstração das teses, ser possível a revisão do montante arbitrado a título de danos morais, quanto teratológica a fundamentação da decisão condenatória ou absolutamente desarrazoado o valor, desde que não implique revisão do acervo fático-probatório. 4. No caso dos autos, ao revés, a peculiaridade é justamente a dor, a tristeza e o sofrimento vividos pela vítima, não havendo razão para tachar a condenação de desarrazoada, também não se pode ir além para revolver, como pretende a União, o substrato fático dos autos, por óbvio óbice da Súmula 07/STJ. 5. Razoável o quantum indenizatório devido a título de danos morais, que assegura a justa reparação do prejuízo sem proporcionar enriquecimento sem causa do autor, além de levar em conta a capacidade econômica do réu, devendo ser arbitrado pelo juiz de maneira que a composição do dano seja proporcional à ofensa, calcada nos critérios da exemplaridade e da solidariedade. Recurso especial improvido[24].

Em acórdão[25] de relatoria do Min. Luiz Fux, o STJ adotou expressamente o princípio da exemplaridade, ao estipular que “a fixação dos danos morais deve obedecer aos critérios da solidariedade e exemplaridade, que implica na valoração da proporcionalidade do *quantum* e na capacidade econômica do sucumbente”.

6.4 Culpa concorrente da vítima

O Código Civil em seu art. 945 estipula que “se a vítima tiver concorrido culposamente para o evento danoso, a sua indenização será fixada tendo-se em conta a gravidade de sua culpa em confronto com a do autor”.

Verificamos que mesmo diante da culpa concorrente da vítima, não se pode eximir o autor, nos casos em que houver a culpa concorrente entre concessionária do transporte ferroviário e a vítima, pois diante destes casos no entendimento do STJ, a empresa, para que ocorra o acidente deve agir de maneira negligente, se tornando também responsável pelo sinistro, observamos tal posicionamento no REsp 1139997/RJ, sob a relatoria na Min. Nancy Andrighi, abaixo exposto:

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. ACIDENTE FERROVIÁRIO. VÍTIMA FATAL. CULPA CONCORRENTE. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. 1. O STJ firmou entendimento no sentido de que há culpa concorrente entre a concessionária do transporte ferroviário e a vítima, seja pelo atropelamento desta por composição ferroviária, hipótese em que a primeira tem o dever de cercar e fiscalizar os limites da linha férrea, mormente em locais de adensamento populacional, seja pela queda da vítima que, adotando um comportamento de elevado risco, viaja como "pingente". Em

ambas as circunstâncias, concomitantemente à conduta imprudente da vítima, está presente a negligência da concessionária de transporte ferroviário, que não se cerca das práticas de cuidado necessário para evitar a ocorrência de sinistros. 2. Por não se enquadrar como excludente de responsabilidade, a concorrência de culpas não é suficiente para afastar o dever da concessionária de transporte ferroviário de indenizar pelos danos morais e materiais configurados. 3. A fixação do valor da compensação pelos danos morais deve balizar-se entre a justa composição e a vedação do enriquecimento ilícito, levando-se em consideração o critério da proporcionalidade, bem como as peculiaridades de cada espécie. Precedentes. 4. A pensão mensal fixada, a título de danos materiais, à luz do disposto no art. 945 do CC/02, é devida a partir da data do evento danoso em se tratando de responsabilidade extracontratual, até a data em que o beneficiário - filho da vítima - completar 25 anos, quando se presume ter concluído sua formação. Precedentes. 5. A incidência do 13º salário e das férias remuneradas acrescidas de 1/3 na indenização pelos danos materiais somente é viável ante a comprovação de que a vítima fazia jus a esses benefícios na época do sinistro. Precedentes. 6. Sendo a União sucessora da recorrida, é desnecessária a constituição de capital para garantir o pagamento das prestações vincendas do pensionamento, desde que incluído o beneficiário em folha de pagamento. 7. Os juros moratórios de 6% ao ano são devidos a partir da data do evento danoso, na forma da Súmula 54 do STJ, observando-se o limite disposto nos arts. 1.062 e 1.063 do CC/16, até janeiro de 2003, momento a partir do qual passa a vigorar a disposição contida no art. 406 do CC/02, nos moldes do precedente da Corte Especial, que aplica a taxa SELIC. 8. A correção monetária, também incidente a partir do evento danoso e que deve ser alcançada mediante a aplicação de índice que reflita a variação de preços ao consumidor, terá sua incidência cessada a partir do momento em que iniciada a taxa SELIC, sob pena de bis in idem. Precedente. 9. Recurso especial parcialmente provido, com o afastamento da incidência da multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC[26].

Observamos com tal preceito que a culpa concorrente da vítima não afasta o dever de indenizar, mas terá influência no arbitramento do valor da indenização, que deverá ser proporcional à participação do lesante no evento.

6.5 Situação econômica do ofensor e do ofendido

O poder econômico do ofendido e do ofensor tem sido considerado como critério orientador do arbitramento judicial do valor da reparação por dano moral, especialmente nas lesões à honra, onde constantemente para a avaliação do dano extrapatrimonial, observa-se a posição social do lesado.

Carlos Edison Monteiro Filho (2000), aceita apenas a consideração da capacidade econômica do ofensor, por considerar que o princípio da isonomia leva à rejeição do critério segundo o qual se deve investigar a situação em que vive a vítima:

Faz-se mister separar a capacidade econômica do ofensor, que evidentemente deve ser tomada em consideração pelo juiz, a fim de evitar uma indenização impraticável ou irrisória em face do caso concreto, da situação em que vive a vítima, que por si só não determina uma diferenciação de grau na apuração do valor do ressarcimento, vale dizer, não possui o condão de apontar um valor maior ou menor da reparação. Procedendo-se assim se atende não somente a razões mais objetivas, como também de justiça, já que como todos são iguais perante a lei, não há que se falar em reparação maior para o mais rico e menor para o mais pobre, em tema de dano moral. (MONTEIRO FILHO, 2000, p. 150).

Contudo, observamos no AgRg no AREsp 442471/GO processo que versava sobre prisão por estupro e atentado violento ao pudor, que o STJ, para deferir sua decisão, levou em consideração a condição econômica do ofensor e do ofendido, conforme exposto abaixo:

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. PRISÃO POR ESTUPRO E ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR. ABSOLVIÇÃO DIANTE DE COMPROVAÇÃO DA NÃO AUTORIA POR EXAME DE DNA. RECOLHIMENTO AO CÁRCERE POR 6 MESES. DANOS MORAIS. VERBA INDENIZATÓRIA FIXADA COM RAZOABILIDADE (R\$ 60.000,00). IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. A revisão do valor fixado a título de danos morais em razão de prisão indevida por estupro e atentado violento ao pudor encontra óbice na Súmula 07/STJ, uma vez que fora estipulado em razão das peculiaridades do caso concreto, a exemplo, da capacidade econômica do ofensor e do ofendido, a extensão do dano, o caráter pedagógico da indenização. 2. Somente é possível rever o valor a ser indenizado quando exorbitante ou irrisória a importância arbitrada, em violação dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, o que não se observa no presente caso. 3. Agravo Regimental do Estado de Goiás desprovido[27].

Verificamos ainda que a posição social do ofensor e do ofendido foi critério considerado com destaque no AgRg no AREsp 459026/AC, sob relatoria do Min. Napoleão Nunes Maia Filho, na decisão da Terceira Turma do STJ, que acompanhou o voto do ilustre ministro por unanimidade, conforme se segue:

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. TROCA DE BEBÊS EM MATERNIDADE PÚBLICA. DANO MORAL. REVISÃO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO. VERBA FIXADA COM RAZOABILIDADE (R\$ 15.000,00 PARA O MENOR E R\$ 50.000,00 PARA A GENITORA). IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. A revisão do valor fixado a título de danos morais em razão da troca de bebês em maternidade pública encontra óbice na Súmula 7/STJ, uma vez que fora estipulado em razão das peculiaridades do caso concreto, a exemplo, da capacidade econômica do ofensor e do ofendido, a extensão do dano, o caráter pedagógico da indenização. 2. Somente é possível rever o valor a ser indenizado quando exorbitante ou irrisória a importância arbitrada, em violação dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, o que não se observa no presente caso. 3. Agravo Regimental do Estado do Acre desprovido[28].

Observamos a importância da avaliação da capacidade econômica das partes em inúmeros julgados do STJ, objetivando assim a aplicação de um valor justo à indenização, que nem seja irrisório, a fim de se evitar novas ocorrências, bem como que também não seja exorbitante o que poderia ocasionar o enriquecimento sem causa do ofendido.

6.6 Proporcionalidade

O princípio da proporcionalidade, também conhecido como princípio da vedação de excesso, tem forte presença no Direito Constitucional, estando presente também no Direito Administrativo, com o intuito de vedar o excesso por parte do administrador, é um princípio que ilumina o exercício de qualquer função pública, sendo aplicável também na função jurisdicional como princípio orientador da atividade de interpretar e aplicar o direito.

A utilização do princípio da proporcionalidade é empregado reiteradamente pelo STJ, no campo da responsabilidade civil, busca fazer com que a indenização não seja ínfima, mas também não cause enriquecimento sem causa para a vítima nem gravame excessivo para o causador do dano.

Observamos a utilização do princípio da proporcionalidade no REsp 1042208/RJ, sob relatoria da Min. Nancy Andrighi, conforme abaixo exposto:

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REPARAÇÃO POR DANOS MORAIS. FALSA IMPUTAÇÃO DE FURTO. CONSTRANGIMENTO E HUMILHAÇÃO A QUE É SUBMETIDO O CONSUMIDOR, EM VIA PÚBLICA, PARA RETORNAR AO ESTABELECIMENTO COMERCIAL E SER REVISTADO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E PREQUESTIONAMENTO AUSENTES. VEDAÇÃO DO REVOLVIMENTO DO SUBSTRATO FÁTICO E PROBATÓRIO EM RECURSO ESPECIAL. VALOR DOS DANOS MORAIS. PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. - Não padece de omissão o acórdão recorrido se o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões pertinentes à resolução da controvérsia, embora sem adentrar expressamente na análise de dispositivos de lei invocados pelo recorrente, notadamente porque o julgador não está adstrito a decidir com base em teses jurídicas predeterminadas pela parte, bastando que fundamente suas conclusões como entender de Direito. - Se o Tribunal de origem atesta a presença dos pressupostos para a configuração da responsabilidade civil: (i) o fato, consubstanciado no comportamento do preposto da recorrente; (ii) o dano, caracterizado pela humilhação e situação vexatória a que foi submetido o recorrido, ao ser instado, em via pública a retornar ao estabelecimento comercial para ser revistado por falsa imputação de furto; (iii) o nexo de causalidade entre a conduta da recorrente e o constrangimento experimentado pelo consumidor, não há como revolver, na via especial, o substrato fático e probatório colhido no processo e delineado no acórdão recorrido. - O valor dos danos morais, indiscutivelmente sofridos pelo consumidor, fixado em R\$ 7.000,00, não destoia da jurisprudência do STJ, em julgamentos de situações similares, que manteve a condenação em patamares inclusive superiores ao estabelecido no acórdão impugnado. Houve, portanto, razoabilidade e proporcionalidade no arbitramento da condenação, consideradas as peculiaridades do processo. - A não demonstração da similitude fática entre os julgados confrontados, afasta a apreciação do recurso especial pela alínea “c” do permissivo constitucional. Recurso especial não conhecido[29].

O art. 127 do Código de Processo Civil que diz “o juiz só decidirá por equidade nos casos previstos em lei”, entendendo o STJ no REsp 48.176-7/SP, de relatoria do Min. Eduardo Ribeiro, que:

A proibição de que o juiz decida por equidade, salvo quando autorizado por lei, significa que não haverá de substituir a aplicação do direito objetivo por seus critérios pessoais de justiça. Não há de ser entendida, entretanto, como vedando se busque alcançar a justiça no caso concreto, com atenção ao disposto no artigo 5º da Lei de Introdução.

No julgamento do REsp 50.940/SP, a Quarta Turma do STJ acolheu o entendimento do relator, Min. Barros Monteiro, no sentido de que, inexistindo “um parâmetro próprio, há o Juiz de lançar mão dos princípios de equidade, do bom senso, recorrer, em suma, ao *arbitrium boni viri*”.

Tendo em vista a ausência de critérios objetivos definidos em lei para a avaliação do dano moral, tem-se campo fértil para o julgamento por equidade. Trata-se de tarefa desafiadora e difícil, que constitui valorosa oportunidade para que o magistrado exercite sua habilidade de descortinar o Direito sem solução pré-fabricada pelo legislador.

7. CONCLUSÃO

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a admissibilidade do dano moral deixou de ser tema controverso, não gerando desde então maiores discussões na doutrina e na jurisprudência. Surgindo sob a égide da atual Constituição leis infraconstitucionais que prevêm a reparação do dano moral sem estabelecer critérios objetivos ou limites para a fixação da indenização, a exemplo do Código de Defesa do Consumidor, da Lei de Direitos Autorais e do Código Civil de 2002. Sendo assim, a polêmica atual se concentra nos aspectos relativos à configuração, à prova, à titularidade do direito à reparação, e em especial à avaliação do dano moral.

Em contraste com a operação mental utilizada para se aferir o valor do dano material, o raciocínio necessário para se alcançar o *quantum debeat* na indenização do dano moral é mais difícil e sofisticado, lidando nesse aspecto o operador do direito com uma margem de discricionariedade, a qual, contudo não pode servir de pretexto para se negar a ampla tutela dos direitos da personalidade.

O direito positivo brasileiro estabelece em raras hipóteses parâmetros objetivos para a aferição do valor da indenização, paralelamente, a jurisprudência do STJ tem considerado não recepcionados pela Constituição Federal os limites estabelecidos na legislação infraconstitucional, a exemplo do que ocorre com a lei de imprensa.

Observa-se que em raras oportunidades o ordenamento jurídico confere aos magistrados poderes tão amplos, como ocorre na apreciação do dano moral, o que aumenta a sua responsabilidade social e institucional, reforçando assim o papel da jurisprudência como fonte de direito. Sem amparo em limites objetivos e impessoais da lei, o Poder Judiciário fica mais exposto às críticas da mídia, da sociedade e das instituições essenciais à função jurisdicional do Estado. Nessa seara, o Superior Tribunal de Justiça desempenha papel destacado, por ser o órgão jurisdicional com vocação constitucional para zelar pela uniformidade da interpretação do direito objetivo federal.

Na avaliação do dano moral, a extensão do dano, apreciada com base na gravidade da lesão, revela-se como critério preponderante, tratando-se de um parâmetro previsto no art. 944 do Código Civil e respaldado na jurisprudência do STJ, a qual considera relevante o tipo de lesão perpetrada para a fixação do valor da indenização. Posteriormente, para a adequada fixação do quantum debeat, deve-se considerar a conduta do agente causador do dano, a fim de que o valor da indenização seja compatível com o grau de culpa do lesante e a exemplaridade da condenação. A culpa concorrente da vítima e a situação econômica das partes envolvidas devem também ser observadas e ponderadas à luz da equidade. O princípio que iluminara todo o processo decisório é o da proporcionalidade, buscando a solução mais correta, justa e adequada possível, que deverá ter uma fundamentação que se baseie em razões consistentes, capazes de sustentar a legitimidade que se espera da prestação jurisdicional.

Diante da ausência de disciplina legal sistemática que cuide do arbitramento do dano moral, a fixação da indenização realiza-se mediante a avaliação dos critérios estipulados pela doutrina e pela jurisprudência, buscando-se uma uniformização das decisões judiciais, observando com isto o princípio da igualdade, preservando a boa imagem e a

credibilidade do judiciário, e evitando-se proferir decisões discrepantes, as quais distanciem o Poder Judiciário dos ideais de justiça que justificam a sua existência.

8. BIBLIOGRAFIA

ANDRADE, Ronaldo Alves de. **Dano moral à pessoa e sua valoração**. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2000.

ASCENSÃO, José de Oliveira. **Direito autoral**. Rio de Janeiro: Renovar, 1997.

AUGUSTIN, Sérgio. **Dano moral e sua quantificação**. Caxias do Sul: Editora Plenum, 2004.

BITTAR, Carlos Alberto. **Reparação civil por danos morais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

BITTAR, Carlos Alberto. **Direito de autor**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2003.

CAHALI, Yussef Said. **Dano Moral**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

CAMARGO, Margarida Maria Lacombe. **Hermenêutica e argumentação: uma contribuição ao estudo do direito**. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

CARNEIRO, Maria Francisca. **Avaliação do dano moral e discurso jurídico**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1998.

CASTRO, Guilherme Couto de. **A responsabilidade objetiva no direito brasileiro**. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**. São Paulo: Malheiros Editores, 2001.

DIAS, José de Aguiar. **Da responsabilidade civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2004, volumes I e II.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2014, v. 7.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2014, v. 1.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Miniaurélio: o dicionário da língua portuguesa**. Curitiba: Positivo, 2006.

FONTOURA, Iara P.; SABATOVSKI, Emílio. **Dano moral nos tribunais**. Curitiba: Juruá, 2004.

GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. Critérios para a fixação da reparação do dano moral. *In*: LEITE, Eduardo de Oliveira. **Grandes temas da atualidade: dano moral**. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

GASPARINI, Diógenes. **Direito Administrativo**. São Paulo: Saraiva, 2011.

GEORGES, Ripert. **A regra moral nas obrigações civis**. Campinas: Bookseller, 2002.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Responsabilidade civil**: doutrina e jurisprudência. São Paulo: Saraiva, 1995.

LIMA, Alvino. **Culpa e risco**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999.

LOPEZ, Teresa Ancona. **O dano estético**: responsabilidade civil. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. São Paulo: Malheiros, 2014.

MONTEIRO FILHO, Carlos Edison do Rêgo. **Elementos de responsabilidade civil por dano moral**. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Responsabilidade civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

REALE, Miguel. **Temas de Direito Positivo**. São Paulo: RT, 1992.

REIS, Clayton. **Avaliação do dano moral**. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

REIS, Clayton. **Os novos rumos da indenização do dano moral**. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

RODRIGUES, Sílvio. **Direito civil**. São Paulo: Saraiva, 2002, vol. 4.

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

SILVA, Wilson Melo da. **O dano moral e sua reparação**. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

SILVA, Regina Beatriz Tavares da; FIÚZA, Ricardo. **Novo código civil comentado**. São Paulo: Saraiva, 2002.

SINDON, Maria José Othon. **Dicionário Jurídico: Academia Brasileira de Letras Jurídicas. 9. ed.** Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2006.

STOCO, Rui. **Tratado de responsabilidade civil**: responsabilidade civil e sua interpretação doutrinária e jurisprudencial, São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Dano Moral**. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2001.

NOTAS:

[1] Publicado no D.J., em 06 de abril de 1992, p. 4.499.

[2] Publicado no D.J., em 02 de setembro de 2002, p. 196.

[3] RSTJ 34/284.

[4] BITTAR, 1999, Op.cit., p. 155

[5] RDTJRJ 45/89.

[6] THEODORO JÚNIOR, 2001, p. 65

[7] Dano moral no direito brasileiro, in RDR nº 8, p.4.

- [8] Acórdão unânime da Terceira Turma, rel. Min. Costa Leite, publicado no D.J. em 15/04/2002, p. 216
- [9] Publicado no D.J. 08/04/2002, p. 213.
- [10] Acórdão da Quarta Turma, publicado no D.J. em 02/09/2002, p. 196.
- [11] Acórdão unânime da Quarta Turma, em 03/12/88. Publicado no D.J. em 03/05/99.
- [12] Acórdão da lavara do Min. Luiz Fux, publicado no D.J. em 30/09/2002, p. 204.
- [13] Dano moral, RDR, nº 7, p. 10.
- [14] Acórdão unânime da Quarta Turma, publicado no D.J. em 03/08/98, p. 244.
- [15] SILVA, 2002, Op. cit., 841
- [16] STJ - AgRg no Ag: 1240404 SP 2009/0197160-2, Relator: Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Data de Julgamento: 14/05/2013, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJe 22/05/2013
- [17] Critérios para a fixação da reparação do dano moral. Grandes temas da atualidade: dano moral, p. 236.
- [18] Acórdão sob relatoria do Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, publicado no D.J. em 24/05/99, p. 172.
- [19] Acórdão da Primeira Turma, rel Min. Luiz Fux, publicado no D.J. em 30/09/02.
- [20] Art. 944. A indenização mede-se pela extensão do dano.
- [21] REsp 135.202/SP, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo, DJU de 19-5-98
- [22] Acórdão da Quarta Turma, rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, publicado no D.J. em 01/07/2002, p. 351.
- [23] Acórdão da lavra do Min. Ruy Rosado de Aguiar, publicado no D.J. em 02/09/2002, p. 197.
- [24] STJ , Relator: Ministro HUMBERTO MARTINS, Data de Julgamento: 08/05/2007, T2 - SEGUNDA TURMA
- [25] REsp 427.560/TO, acórdão unânime de Primeira Turma, publicado no D.J. em 30/09/2002.
- [26] STJ - REsp: 1139997 RJ 2009/0091125-9, Relator: Ministra NANCY ANDRIGHI, Data de Julgamento: 15/02/2011, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 23/02/2011
- [27] STJ - AgRg no AREsp: 442471 GO 2013/0397303-0, Relator: Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Data de Julgamento: 24/04/2014, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 08/05/2014
- [28] STJ - AgRg no AREsp: 459026 AC 2014/0001914-9, Relator: Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Data de Julgamento: 24/04/2014, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 08/05/2014

[29] STJ - REsp: 1042208 RJ 2008/0063204-5, Relator: Ministra NANCY ANDRIGHI, Data de Julgamento: 26/08/2008, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 11/09/2008.

Rodrigo Queiroz de Araújo, o autor

Bacharel em Direito, e Especialista em Direito Previdenciário.

Conforme a NBR 6023:2000 da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT), este texto científico publicado em periódico eletrônico deve ser citado da seguinte forma: RODRIGO QUEIROZ DE ARAÚJO, .*A aplicação do dano moral de acordo com a jurisprudência do STJ* Conteúdo Jurídico, Brasília-DF: 08 maio 2020. Disponível em: <https://conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/52165/a-aplicacao-do-dano-moral-de-acordo-com-a-jurisprudencia-do-stj>. Acesso em: 08 maio 2020.

A problemática do arbitramento e quantificação do dano moral no sistema jurídico brasileiro

19/09/2013/em [Danos morais](#)

Na legislação brasileira não existe qualquer previsão constitucional ou infraconstitucional acerca do *quantum* indenizatório a ser estabelecido nas sentenças condenatórias por danos morais.

Resumo: O presente trabalho tem por escopo analisar, ainda que de forma simplória, por meio de pesquisa bibliográfica e jurisprudencial, a problemática da quantificação e arbitramento do dano moral nas ações de reparação. Para melhor compreensão acerca da temática, abordar-se-á no estudo o conceito de dano moral, a natureza jurídica e finalidade precípua do referido instituto, bem como, os critérios objetivos para fixação do *quantum indenitário*. Por fim, analisar-se-á a importância da aplicação dos princípios da proporcionalidade e razoabilidade para arbitramento do valor a título de danos morais.

I-Introdução

1. Conquanto o instituto do dano moral esteja consolidado e assegurado pela Constituição Federal, ainda emergem, no campo do seu estudo e aplicabilidade, controvérsias intrinsecamente ligadas à sua natureza que necessitam de pacificação, como é o caso da fixação do *quantum indenizatório*, o que demanda, portanto, um estudo mais aprofundado e inconcusso acerca da questão.

2. Com efeito, a Constituição Federal de 1988 resguardou expressamente no seu artigo 5º, inciso X, o direito à inviolabilidade da intimidade, vida privada, honra e a imagem das pessoas, assegurando para tanto o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrentes de sua violação. Ainda, estabeleceu no espírito constitucional de todas as normas que regem o sistema jurídico pátrio, as razões de proporcionalidade a que se devem ater as decisões judiciais quando do sopesamento das lides submetidas à sua atividade jurisdicional. São em verdade, um conjunto de garantias constitucionais que de um lado asseguram às partes o exercício de proteção aos seus direitos personalíssimos e, do outro, asseguram que a prestação jurisdicional seja entregue de forma proporcional e razoável.

3. No entanto, apesar da positivação do instituto do dano moral na Carta Magna, não há no ordenamento jurídico pátrio qualquer norma constitucional ou infraconstitucional que discipline o *quantum indenizatório* para ressarcimento dos danos morais advindos de ato ilícito em casos de responsabilidade civil, o que tem causado larga preocupação no mundo jurídico, em virtude do crescimento exponencial de demandas, sem que existam parâmetros seguros para a sua fixação.

4. Ainda, não há um consenso doutrinário ou mesmo jurisprudencial acerca da natureza jurídica e finalidade precípua da reparação por danos morais, dividindo-se os

entendimentos de maior destaque entre: (i) caráter meramente punitivo; e (ii) caráter dúplice: compensatório para a vítima e punitivo para o ofensor.

5. Por fim, ante a perplexidade e inexistência de critérios uniformes e definidos para atribuição do quantum indenizatório nas demandas que envolvam o instituto do dano moral, a doutrina e jurisprudência têm adotado critérios objetivos com vistas a arbitrar, de forma proporcional e razoável, a reparação por danos morais.

II – Conceito de dano moral

6. Nos termos da brilhante lição do Ilustre Carlos Roberto Gonçalves [1]:

“Dano moral é o que atinge o ofendido como pessoa, não lesando seu patrimônio. É lesão de bem que integra os direitos da personalidade, como a honra, a dignidade, a intimidade, a imagem, o bom nome etc., como se infere dos arts. 1º, III e 5º, V e X da Constituição Federal, e que acarreta ao lesado dor, sofrimento, tristeza, vexame e humilhação.”

7. Para Orlando Gomes [2], *“a expressão ‘dano moral’ deve ser reservada exclusivamente para designar o agravo que não produz qualquer efeito patrimonial. Se há consequências de ordem patrimonial, ainda que mediante repercussão, o dano deixa de ser extrapatrimonial.”*

8. Ainda, segundo os ensinamentos do professor Arnaldo Wald [3]:

“Dano é a lesão sofrida por uma pessoa no seu patrimônio ou na sua integridade física, constituindo, pois, uma lesão causada a um bem jurídico, que pode ser material ou imaterial. O dano moral é o causado a alguém num dos seus direitos da personalidade, sendo possível à cumulação da responsabilidade pelo dano material e pelo dano moral.”

9. Nesse mesmo sentido, vale destacar a lição de Savatier [4] ao dispor que o dano moral:

“(…) é qualquer sofrimento humano que não é causado por uma perda pecuniária, e abrange todo atentado à reputação da vítima, à sua autoridade legítima, ao seu pudor, à sua segurança e tranquilidade, ao seu amor próprio estético, à integridade de sua inteligência, a suas afeições, etc [5].”

10. Segundo Carlos Alberto Bittar [6], qualificam-se como morais os danos em razão da esfera da subjetividade, ou do plano valorativo da pessoa na sociedade, em que repercute o fato violador, havendo-se, portanto, como tais aqueles que atingem os aspectos mais íntimos da personalidade humana (o da intimidade e da consideração pessoal) ou o da própria valoração da pessoa no meio em que vive e atua (o da reputação ou da consideração social).

11. Desta feita, nos termos dos valiosos conceitos indigitados, infere-se de forma cristalina que o instituto do dano moral visa proteger bens jurídicos de ordem extrapatrimonial, contidos nos direitos da personalidade ou nos atributos da pessoa humana.

12. Por fim, faz-se necessário destacar que não se deve reputar como dano moral eventos cotidianos que geram mero dissabor, aborrecimento ou mágoa sob pena de inviabilizar-se o convívio social uma vez que fazem parte da normalidade da vida humana. Ademais, referidas situações não são duradouras e intensas a ponto de lesar o ofendido como pessoa.

III – Natureza Jurídica e Finalidade Precípua do dano moral

13. Muito embora não existam dúvidas acerca da prova do dano moral – pois existe in reipsa (decorre do próprio fato ofensivo) – existe um dissenso na doutrina no que diz respeito à natureza jurídica da reparação do dano moral, dividindo-se os entendimentos mais maciços entre: (i) caráter meramente punitivo da reparação; (ii) caráter dúplice: compensatório para a vítima e punitivo para o ofensor.

14. Para os adeptos do caráter meramente punitivo, a reparação por danos morais serviria tão somente como uma sanção a ser imposta ao causador do ato ilícito, visando de forma direta e imediata a diminuição do seu patrimônio em detrimento do ofendido em razão do dever de indenizar.

15. Em contrapartida, os adeptos da teoria do caráter dúplice da reparação por danos morais, entendem que ao mesmo tempo em que a reparação serve para atenuar o sofrimento da vítima, atua concomitantemente como sanção ao ofensor, como tor de desestímulo, para que não venha a praticar condutas lesivas a direitos personalíssimos de outrem. É este o entendimento que vem prevalecendo na doutrina.

16. Com bastante propriedade, preleciona a ilustre Maria Helena Diniz^[7] que:

“(...) a reparação pecuniária do dano moral é um misto de pena e de satisfação compensatória, tendo função: a) penal, ou punitiva, constituindo uma sanção imposta ao ofensor, visando a diminuição de seu patrimônio pela indenização paga ao ofendido, visto que o bem jurídico da pessoa – integridade física, moral e intelectual- não poderá ser violado impunemente, subtraindo-se o seu ofensor às consequências de seu ato por não serem reparáveis; e b) satisfatória ou compensatória, pois, como o dano moral constitui um menoscabo a interesses jurídicos extrapatrimoniais, provocando sentimentos que não têm preço, a reparação pecuniária visa proporcionar ao prejudicado uma satisfação que atenua a ofensa causada.”

17. Urge destacar que o embate envolto entre as teorias da natureza jurídica da reparação por danos morais é de suma importância para a compreensão do instituto do dano moral

uma vez que a adoção de uma ou outra teoria influenciará diretamente quando do arbitramento do quantum indenizatório.

18. Isso porque, adotando-se a guisa de exemplo a teoria do caráter meramente punitivo da reparação, o julgador preocupar-se-á tão somente com a conduta lesiva do ofensor, com o desiderato exclusivamente retributivo ao ato ilícito praticado, sem se atentar para a repercussão gerada na esfera íntima do lesado. Com a devida vênua, referida teoria resta ultrapassada uma vez que o foco da responsabilidade civil no atual Codex Civilista mudou da conduta do ofensor para observar os direitos daquele que sofreu o dano, vale dizer, deve-se analisar tanto a conduta do ofensor quanto a condição da vítima após o ato lesivo.

19. De outro lado, a teoria do caráter dúplice da reparação parece ser de fato a mais acertada e compatível com o espírito normativo insculpido na Carta Magna e legislação infraconstitucional para fixação do quantum indenizatório. Isso porque, ao mesmo passo que visa precipuamente compensar o lesado por todos os danos extrapatrimoniais sofridos, prevê e constitui uma natureza sancionatória indireta.

20. Desta feita, ainda que exista uma punição intimamente ligada à ideia de reparação por danos morais – na qual o autor do dano possa sofrer um desfalque patrimonial em desfavor do lesado, como sanção ao ato ilícito praticado – esta se dá de forma indireta. A finalidade essencial e primordial do ressarcimento é compensar o lesado.

IV – A quantificação do dano moral – critérios objetivos para fixação do quantum indenizatório

21. Conforme exposto alhures, a problemática da quantificação do dano moral tem preocupado o universo jurídico em virtude do número cada vez maior de demandas reparatórias, sem que exista qualquer supedâneo constitucional ou infraconstitucional para o seu arbitramento.

22. Hodiernamente, existem dois critérios para fixação do quantum indenizatório em ações de reparação por danos morais, a saber: (i) critério da tarifação, pelo qual o quantum das indenizações é prefixado; (ii) critério do arbitramento pelo juiz, onde o aplicador do direito, estabeleça o valor devido de forma livre, no entanto, valendo-se sempre de convencimento motivado.

23. O critério da tarifação não possui qualquer aplicação no sistema normativo pátrio. Isso porque, dando-se conhecimento antecipado de valores prefixados, as pessoas podem analisar a consequência do ato ilícito e confrontar com as benesses, que, em contrapartida, poderiam obter.

24. Nos termos do artigo 946 do Código Civil[8], resta indubitável que prevalece entre nós o critério do arbitramento pelo juiz, por meio do qual determina-se que as perdas e danos sejam apuradas nas modalidades de: (i) liquidação por artigos; e (ii) por arbitramento, sendo esta a forma mais recomenda para a quantificação de danos extrapatrimoniais.

25. Vale ressaltar que, conquanto tenha-se conferido ao magistrado a prerrogativa de fixar a verba indenitória, segundo critérios escolhidos livremente, este deverá ater-se sempre aos princípios gerais de direito, costumes, e, principalmente, às peculiaridades de cada caso concreto, de modo a evitar que a repercussão econômica da indenização se converta em enriquecimento ilícito de uma das partes, ou ainda, que o valor seja tão ínfimo, que se torne inexpressivo.

26. À falta de critérios objetivos predeterminados em lei, tem a doutrina e jurisprudência elencado algumas regras a serem seguidas pelo órgão jurisdicional quando do momento do arbitramento, para que se atinja de forma justa, proporcional e razoável o caráter dúplice desejado pela norma constitucional que assegura a reparação por dano moral, qual seja: (i) atenuar o sofrimento da vítima; (ii) atuar concomitantemente como sanção ao ofensor de modo a desestimular condutas ilícitas à direitos de ordem extrapatrimonial.

27. Em apertada síntese, são duas as etapas para fixação do quantum indenizatório a título de reparação por danos morais, a saber: (i) estabelecimento de um valor básico para a indenização, levando-se em consideração o interesse jurídico lesado; e (ii) análise e consideração das circunstâncias do evento danoso, para fixação definitiva do valor da indenização, de forma a atender o comando normativo de arbitramento equitativo pelo juiz.

28. No que diz respeito às circunstâncias do caso, torna-se curial colacionar brilhante trecho do voto proferido pelo Excelentíssimo Ministro Paulo de Tarso Sanseverino nos autos do [REsp n.º 959.780-ES](#) (2007/0055491-9), *in verbis*:

“(…)

No IX Encontro dos Tribunais de Alçada, realizado em 1997, foi aprovada proposição no sentido de que, no arbitramento da indenização por dano moral, “o juiz ... deverá levar em conta critérios de proporcionalidade e razoabilidade na apuração do quantum, atendidas as condições do ofensor, do ofendido e do bem jurídico lesado”.

Maria Celina Bodin de Moraes catalogou como “aceites os seguintes dados para a avaliação do dano moral”: o grau de culpa e a intensidade do dolo(grau de culpa); a situação econômica do ofensor; a natureza a gravidade e a repercussão da ofensa (a amplitude do dano); as condições pessoais da vítima(posição social, política,

econômica); a intensidade do seu sofrimento(MORAES, Maria Celina Bodinde. Danos à Pessoa Humana. Rio de Janeiro:Renovar, 2003, p. 29).“

Assim, as principais circunstâncias a serem consideradas como elementos objetivos e subjetivos de concreção são:

- a) a gravidade do fato em si e suas consequências para a vítima (dimensão do dano);
- b) a intensidade do dolo ou o grau de culpa do agente (culpabilidade do agente);
- c) a eventual participação culposa do ofendido (culpa concorrente da vítima);
- d) a condição econômica do ofensor;
- e) as condições pessoais da vítima (posição política, social e econômica).

No exame da gravidade do fato em si (dimensão do dano) e de suas consequências para o ofendido (intensidade do sofrimento). O juiz deve avaliara maior ou menor gravidade do fato em si e a intensidade do sofrimento Documento: 1056109 – Inteiro Teor do Acórdão – Site certificado – DJe: 06/05/2011 Página 13 de 32 Superior Tribunal de Justiça padecido pela vítima em decorrência do evento danoso.

Na análise da intensidade do dolo ou do grau de culpa, estampa-se a função punitiva da indenização do dano moral, pois a situação passa a ser analisada na perspectiva do ofensor, valorando-se o elemento subjetivo que norteou sua conduta para elevação (dolo intenso) ou atenuação (culpa leve) do seu valor, evidenciando-se claramente a sua natureza penal, em face da maior ou menor reprovação de sua conduta ilícita.

Na situação econômica do ofensor, manifestam-se as funções preventiva e punitiva da indenização por dano moral, pois, ao mesmo tempo em que se busca desestimular o autor do dano para a prática de novos fatos semelhantes,pune-se o responsável com maior ou menor rigor, conforme sua condição financeira. Assim, se o agente ofensor é uma grande empresa que pratica reiteradamente o mesmo tipo de evento danoso, eleva-se o valor da indenização para que sejam tomadas providências no sentido de evitar a reiteração do fato.

Em sentido oposto, se o ofensor é uma pequena empresa, a indenização deve ser reduzida para evitar a sua quebra.

As condições pessoais da vítima constituem também circunstâncias relevantes, podendo o juiz valorar a sua posição social, política e econômica.

A valoração da situação econômica do ofendido constitui matéria controvertida, pois parte da doutrina e da jurisprudência entende que se deve evitar que uma indenização

elevada conduza a um enriquecimento injustificado, aparecendo como um prêmio ao ofendido.

29. Nesses termos, infere-se que muito embora não haja qualquer previsão normativa acerca do quantum indenizatório nas ações de reparação, a doutrina e jurisprudência têm estabelecido critérios objetivos com vistas a ancilar a resolução de lides cujo objeto seja a discussão de danos de ordem extrapatrimonial. Por fim, além da observação dos critérios indigitados, a aplicação deve ser norteadada pelos princípios da proporcionalidade e razoabilidade, conforme se demonstrará amiúde a seguir.

V – A aplicação dos princípios da proporcionalidade e razoabilidade

30. Conforme exposto anteriormente, a Constituição Federal de 1988 resguardou expressamente no seu artigo 5º, inciso X, o direito à inviolabilidade da intimidade, vida privada, honra e a imagem das pessoas, assegurando para tanto o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrentes de sua violação. Ainda, estabeleceu no espírito constitucional de todas as normas que regem o sistema jurídico pátrio, as razões de proporcionalidade e razoabilidade a que se devem ater as decisões judiciais quando do sopesamento das lides submetidas à sua atividade jurisdicional. São em verdade, um conjunto de garantias constitucionais que de um lado asseguram às partes o exercício de proteção aos seus direitos personalíssimos e, do outro, asseguram que a prestação jurisdicional seja entregue de forma proporcional e razoável.

31. Deveras, a aplicação do princípio da proporcionalidade no âmago das questões jungidas ao poder jurisdicional quando da aplicação das normas é essencial e intrínseco a sua atividade e nas palavras do professor Helenilson Cunha[9]o princípio da proporcionalidade representa, a rigor, uma dimensão concretizadora da supremacia do interesse primário (da coletividade), verdadeiro interesse público, sobre interesse secundário (próprio Estado)[10].

32. Ademais, valiosa é a lição de Paulo Bonavides[11] que, a seu turno, afirma:

“Em nosso ordenamento constitucional não deve a proporcionalidade permanecer encoberta. Em se tratando de princípio vivo, elástico, prestante, protege ele o cidadão contra os excessos do Estado e serve de escudo à defesa dos direitos e liberdades constitucionais. De tal sorte que urge, quanto antes extrai-lo da doutrina, da reflexão, dos próprios fundamentos da Constituição, em ordem a introduzi-lo, com todo o vigor no uso jurisprudencial[12].”

(grifos editados)

33. É certo que na legislação brasileira não existe qualquer previsão constitucional ou infraconstitucional acerca do quantum indenizatório a ser estabelecido nas sentenças condenatórias por danos morais, o que atribui ao poder judiciário a obrigação de fixar, de forma proporcional e razoável o *quantum indenizatório* que satisfaça a pretensão do lesado e leve sempre em consideração as situações fático-probatórias de cada caso concreto, de forma a evitar manifestos excessos.

34. Portanto, resta indubitável que além de observar os critérios objetivos elencados pela doutrina e jurisprudência o julgador deverá ater-se sempre aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade – que são em verdade um conjunto de garantias com a finalidade precípua de evitar manifestos excessos – quando do arbitramento da reparação por danos morais.

VI – Conclusão

35. No que diz respeito ao instituto, não pairam dúvidas de que se considera como dano moral toda lesão a direitos de ordem extrapatrimonial, intimamente relacionados aos direitos da personalidade humana.

36. A despeito da natureza jurídica e precípua finalidade da reparação por danos morais, parece-nos mais acertada a corrente doutrinária que defende o caráter dúplice, vale dizer, o compensatório para a vítima e punitivo para o ofensor, uma vez que perfeitamente adequado ao atual fundamento da responsabilidade civil, que mudou da conduta do ofensor para a preservação dos direitos do lesado.

37. Sobre a questão do quantum indenizatório, faz-se necessário reiterar que muito embora inexista no ordenamento jurídico pátrio qualquer norma constitucional ou infraconstitucional estabelecendo critérios objetivos para o arbitramento da reparação, a doutrina e a jurisprudência têm fornecido elementos objetivos para auxiliar o órgão jurisdicional para resolução das lides submetidas à sua jurisdição.

38. Por derradeiro, não se pode olvidar que muito embora prevaleça entre nós o critério do arbitramento, no qual confere-se ao magistrado a prerrogativa de fixação segundo seu livre critério, este deverá sempre ater-se aos princípios da equidade, proporcionalidade e razoabilidade quando do momento do arbitramento do quantum indenizatório, de modo a evitar que a repercussão econômica da indenização se converta em enriquecimento ilícito de uma das partes, ou ainda, que o valor seja tão ínfimo, que se torne inexpressivo.

VII – Bibliografia

GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro, Responsabilidade Civil, volume 4. São Paulo: Saraiva, 8ª Edição, 2013.

GOMES, Orlando, Obrigações, n. 195, p. 332, apud GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro, Responsabilidade Civil, volume 4. São Paulo: Saraiva, 8ª Edição, 2013, p. 384.

WALD, Arnaldo, Curso de Direito Civil Brasileiro, Editora Revista dos Tribunais, SP, 1989, p. 407, apud GABRIEL, Sérgio. Dano moral e indenização. Jus Navigandi,

Teresina, ano 7, n. 56, 1 abr. 2002. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/2821>>. Acesso em: 23 ago. 2013.

Traité de La Responsabilité Civile, vol.II, nº 525, in Caio Mario da Silva Pereira, Responsabilidade Civil, Editora Forense, RJ, 1989

Federação Nacional dos Trabalhadores Celetistas nas Cooperativas no Brasil. Conceito do Dano Moral – O STF cria uma tabela para indenização de danos morais. Disponível em: <<http://www.fenatracoop.com.br/site/?p=22246>> Acessado em 16.4.2013 às 14h.

BITTAR, Carlos Alberto, Reparação Civil por danos morais, São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993, p. 41, apud GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona, Novo Curso de Direito Civil, volume 3, Responsabilidade Civil, São Paulo: Saraiva, 2012.

DINIZ, Maria Helena, apud GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro, Responsabilidade Civil, Volume 4. São Paulo: Saraiva, 8ª Edição, 2013.

PONTES, Helenilson Cunha. O princípio da proporcionalidade e o direito tributário. São Paulo: Dialética, 2000, pp. 50-53.

PESSOA, Leonardo Ribeiro – Os Princípios da Proporcionalidade e da Razoabilidade na Jurisprudência Tributária Norte-Americana e Brasileira– Disponível em: <<http://sisnet.aduaneiras.com.br/lex/doutrinas/arquivos/norte.pdf>> Acessado em 15.4.2013 às 12h.

BONAVIDES, Paulo. Curso de direito constitucional. 12ª ed., revista e atualizada. São Paulo: Malheiros Editores, 2002, pp. 394-395.

PESSOA, Leonardo Ribeiro – Os Princípios da Proporcionalidade e da Razoabilidade na Jurisprudência Tributária Norte-Americana e Brasileira – Disponível em: <<http://sisnet.aduaneiras.com.br/lex/doutrinas/arquivos/norte.pdf>> Acessado em 15.4.2013 às 12h.

Notas

[1] GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro, Responsabilidade Civil, volume 4. São Paulo: Saraiva, 8ª Edição, 2013.

[2] GOMES, Orlando, Obrigações, n. 195, p. 332, apud GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro, Responsabilidade Civil, volume 4. São Paulo: Saraiva, 8ª Edição, 2013, p. 384.

[3] WALD, Arnoldo, Curso de Direito Civil Brasileiro, Editora Revista dos Tribunais, SP, 1989, p. 407, apud GABRIEL, Sérgio. Dano moral e indenização. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 56, 1 abr. 2002. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/2821>>. Acesso em: 23 ago. 2013.

[4] Traité de La Responsabilité Civile, vol.II, nº 525, in Caio Mario da Silva Pereira, Responsabilidade Civil, Editora Forense, RJ, 1989

[5] Federação Nacional dos Trabalhadores Celetistas nas Cooperativas no Brasil. Conceito do Dano Moral – O STF cria uma tabela para indenização de danos morais. Disponível em: <<http://www.fenatracoop.com.br/site/?p=22246>> Acessado em 16.4.2013 às 14h.

[6] BITTAR, Carlos Alberto, Reparação Civil por danos morais, São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993, p. 41, apud GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona, Novo Curso de Direito Civil, volume 3, Responsabilidade Civil, São Paulo: Saraiva, 2012.

[7] DINIZ, Maria Helena, apud GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro, Responsabilidade Civil, Volume 4. São Paulo: Saraiva, 8ª Edição, 2013.

[8] Art. 946. Se a obrigação for indeterminada, e não houver na lei ou no contrato disposição fixando a indenização devida pelo inadimplente, apurar-se-á o valor das perdas e danos na forma que a lei processual determinar.

[9] PONTES, Helenilson Cunha. O princípio da proporcionalidade e o direito tributário. São Paulo: Dialética, 2000, pp. 50-53.

[10] PESSOA, Leonardo Ribeiro – Os Princípios da Proporcionalidade e da Razoabilidade na Jurisprudência Tributária Norte-Americana e Brasileira – Disponível em: <<http://sisnet.aduaneiras.com.br/lex/doutrinas/arquivos/norte.pdf>> Acessado em 15.4.2013 às 12h.

[11] BONAVIDES, Paulo. Curso de direito constitucional. 12ª ed., revista e atualizada. São Paulo: Malheiros Editores, 2002, pp. 394-395.

[12] PESSOA, Leonardo Ribeiro – Os Princípios da Proporcionalidade e da Razoabilidade na Jurisprudência Tributária Norte-Americana e Brasileira – Disponível em: <<http://sisnet.aduaneiras.com.br/lex/doutrinas/arquivos/norte.pdf>> Acessado em 15.4.2013 às 12h.

Autor: Wagner Wilson Deiró Gundim, acadêmico de Direito da Universidade Anhembi Morumbi

Fonte: www.jus.com.br

<https://gilbertomelo.com.br/a-problemativa-do-arbitramento-e-quantificacao-do-dano-moral-no-sistema-juridico-brasileiro/>

Dano Moral: valoração do quantum e razoabilidade objetiva

[07/06/2005](#) - [Caio Rogério da Costa Brandão](#)

[22.512 acessos](#) [Compartilhe:](#)

SUMÁRIO: 1. Introdução. 2. A valoração subjetiva. 3. Os critérios de valoração do dano. 4. A razoabilidade e o Interesse Público. 5. A teoria do valor desestímulo. 6. A razoabilidade objetiva no Ordenamento Jurídico e uma estimativa legal do *quantum* indenizatório. 7. Conclusão.

1. Introdução:

O Dano Moral, por muito tempo foi motivo de grandes debates jurídicos, em relação à possibilidade de se obter indenização por lesão ao seu objeto, qual seja a honra, a dignidade e a integridade psicológica, haja vista que são bens incorpóreos, abstratos, aos quais é impossível se atribuir um valor exato e aritmético que os defina. Existia uma corrente negativa e outra positiva quanto à possibilidade jurídica do pedido de indenização por danos morais.

A partir da vigência da Carta Magna de 1988, consolida-se por definitivo, a sua possibilidade de reparação, com supedâneo no art 50, incisos V e X do mesmo diploma, assim como no art. 186 e 927, “caput”, do Código Civil de 2002, sendo que, desta feita, o Direito à Moral passa a ser exercido com mais disposição e rigor.

Uma vez superada a velha discussão, atualmente o direito brasileiro assim como o de outros países como os EUA, enfrentam uma polêmica, da qual no passar do tempo se constituíram diversas teses no que se refere à quantificação do Dano Moral, cujas peculiaridades contribuem para o exagero e exorbitância, em detrimento à própria essência do direito. Tal realidade é denominada por muitos críticos e estudiosos do assunto de “INDÚSTRIA DO DANO MORAL”, na qual o interesse econômico-privado se sobrepõe à coerência e ao próprio interesse público.

A banalização do Dano Moral, haja vista os inúmeros pedidos inócuos e extremamente oportunistas fomentados por uma lacuna derivada de um rigoroso subjetivismo em relação ao seu *quantum*, e que atualmente vem sendo combatida por alguns critérios doutrinários e jurisprudenciais adotados, é que tem inspirado relevantes discussões entre os juristas, especialmente, os profissionais, dentre eles advogados e juizes.

2. A valoração subjetiva:

Após a Constituição Federal de 1988, mas especificamente no seu art.50, incisos V e X, o Dano Moral consagrou-se em nossa realidade jurídica e social, como um pleito possível de se buscar junto ao Poder Judiciário, por meio de uma valoração pecuniária, como forma de satisfação compensatória ao lesado, haja vista que a dor, as angústias, assim como todo e qualquer sentimento com repercussão negativa à personalidade de alguém não tem preço, sendo impossível de se auferir um valor exato.

Hoje em dia, o que se discute bastante entre os juristas brasileiros, é a forma de liquidação do Dano Moral, através de uma avaliação associada a uma valoração, a qual tem caráter preponderantemente subjetivo, uma vez que, a legislação pátria é omissa, recaindo sobre os nossos magistrados a árdua tarefa de quantificarem o valor da indenização, mesmo quando requerido de forma previamente mensurada pelo lesado.

No caso em tela, o magistrado aplica o *juris dicio* utilizando-se do Princípio do Livre Convencimento do Juiz, em prol de uma justiça segura e equitativa, podendo recorrer à analogia, costumes e princípios gerais do direito, conforme prevê o art.4º da Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro:

“Art. 4º - Quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais do direito”.

Para WILSON MELO DA SILVA e AGUIAR DIAS **“o arbitramento é critério por excelência para indenizar o Dano Moral”**. (O Dano Moral e sua Reparação)

No entendimento de CLAYTON REIS: **“A idéia prevalente do livre arbítrio do Magistrado ganha corpo e na jurisprudência, na medida em que transfere para o juiz o poder de aferir, com o seu livre convencimento e tirocínio, extensão da lesão e o valor da indenização correspondente. Afinal, é o juiz quem, usando de parâmetros subjetivos, fixa a pena condenatória de réus processados criminalmente e/ou estabelece o quantum indenizatório, em condenação de danos ressarcitórios, de natureza patrimonial”**. (Dano Moral. 4ª ed.atualizada, 1997, p.94).

É importante ressaltar que nos casos de indenização por dano moral, não se pode buscar uma equivalência entre o dano e o valor da satisfação, pois de fato, o objeto da Ação é imensurável e absolutamente insusceptível de valoração exata, cabendo ao juiz auferir uma compensação em valor monetário ou até mesmo em obrigações de fazer ou não fazer.

Neste sentido, a Professora Maria Helena Diniz diz que: **“Na reparação do dano moral o juiz determina, por equidade, levando em conta as circunstâncias de cada caso, o quantum da indenização devida, que deverá corresponder à lesão, e não ser equivalente, por ser impossível a equivalência”**. (Curso de Direito Civil Brasileiro, p.55).

Ademais, para JOSÉ DE AGUIAR DIAS: **“a condição da impossibilidade matematicamente exata da avaliação só pode ser tomada em benefício da vítima e não em seu prejuízo. Não é razão suficiente para não indenizar, e assim beneficiar o responsável, o fato de não ser possível estabelecer equivalente estado, porque, em matéria de dano moral, o arbítrio é até da essência das coisas”**. (Da Responsabilidade Civil. 8ª ed, p.863).

De fato a inexatidão do *quantum* indenizatório não pode ser fator impeditivo do dever de indenizar, porém, com a devida *máxima vênia* ao ilustre professor Aguiar Dias, não se pode estabelecer um parâmetro de valoração, somente em benefício da vítima, mas também não somente em benefício do réu, ou seja, tem que haver a responsabilidade de um em prol da satisfação do outro, contudo com equilíbrio, através de uma **razoabilidade**, para não se incorrer em indenizações exorbitantes e

nem ínfimas, com valores extremamente irrealistas, através de uma prejudicada condenação.

Com efeito, no que tange a analogia, como um recurso utilizado pelo juiz, em detrimento a omissão legal, podemos nos reportar à previsão do art. 620 do Código de Processo Civil Brasileiro:

“Art. 620 - Quando por vários meios o credor puder promover a execução, o juiz mandará que se faça pelo modo menos gravoso para o devedor”.

É possível uma aplicação analógica do dispositivo pertinente ao processo de execução no processo de conhecimento, haja vista que o mesmo busca um equilíbrio, associado à equidade, entre a responsabilidade do devedor (réu no processo de conhecimento) e o direito de satisfação de um crédito não adimplido (direito lesado pertinente à vítima – Processo de Conhecimento), através de uma razoabilidade no arbítrio do *quantum* indenizatório.

O projeto de Lei no 6960/2002, em tramitação no Congresso Nacional, o qual altera o art.944 do Código Civil, acrescentando um parágrafo que assim dispõe:

“§ 2º - A reparação do dano moral deve constituir-se em compensação ao lesado e adequado desestímulo ao lesante”. (grifo nosso)

“Adequado desestímulo ao lesante”, disposto nesse parágrafo, refuta, qualquer condenação de excessiva onerosidade atribuída ao responsável, mesmo que este tenha uma fortuna ou patrimônio considerável, pois a adequação não deve recair somente sobre a condição pessoal do agente, mas sim, também, se deve levar em conta aspectos sócio-econômicos, como o gritante desnível de renda existente em nosso país motivado pelo enriquecimento sem causa.

Infelizmente, diante da inexistência de elementos objetivos para se chegar à quantificação do dano moral, deparamo-nos, às vezes, com julgadores que, na inexistência destes, decidem de forma incriteriosa, fixando condenações em valores exagerados e totalmente inadequados, como foi o caso do juiz da 8ª Vara Cível de São Luís do Maranhão, que abalou a opinião pública nacional, ao mandar arrombar os cofres do Banco do Brasil para pagar uma indenização por danos morais e patrimoniais, no valor de R\$ 250.000.000,00 (duzentos e cinquenta e cinco milhões de reais), não observando que o cálculo do perito era de valor discrepante. Nestes casos, **de acordo com o artigo de Junqueira (VEJA, 1997)**, o jurista Cândido Rangel Dinamarco aponta que *há de se duvidar do valor e mandar refazer o cálculo*.

No caso de qualquer destempero, como o acima citado, cometido por alguns de nossos juizes em primeira instância, as decisões poderão ser reapreciadas em segundo grau, por nossos Tribunais.

Atualmente mesmo com a razoabilidade sendo usada como critério determinante nas decisões de nossos Tribunais Superiores, nada obsta que casos, como o acima mencionado, ocorram com certa frequência, fato que além de banalizar o instituto da indenização por danos morais compromete a Segurança Jurídica, revelando ainda uma grande lacuna a ser preenchida, no sentido de ser necessária uma fórmula mais eficaz e realista para se chegar a um resultado mais útil não só individualmente considerado na valoração do *quantum* a ser pago, por ocasião de indenização por danos morais. Daí nasce a idéia de criar uma “estimativa prudente” legalmente quantificada.

3. Os critérios de valoração do Dano:

As leis esparsas na legislação brasileira trazem alguns critérios para a avaliação do Dano Moral, os quais são observados por muitos de nossos aplicadores do direito, frisando que esses critérios não fixam o *quantum* indenizatório, porém servem de parâmetros ao magistrado, para a posterior definição do mesmo.

O Código Nacional das Telecomunicações (**Lei no 4.117 de 1962**) no seu art. 84 prevê:

“Art.84 – Na estimação do dano moral, o juiz terá em conta notadamente a posição social ou política do ofensor, intensidade do ânimo de ofender, a gravidade e a repercussão da ofensa”.

Observem que o art. 84, na parte em que prevê **“o juiz terá em conta notadamente a posição social ou política do ofensor”**, nesta parte, o dispositivo ao estabelecer um dos parâmetros para se auferir o valor a ser pago a título de indenização, não deixa de afrontar princípios fundamentais do nosso direito como o **Princípio da Igualdade**, estabelecido no Art. 50, “caput” da Carta Magna de 1988, o qual também serve de pressuposto para o **Princípio da Paridade Processual**.

Sendo assim, por esse parâmetro, é permitido que uma pessoa com uma posição social ou até política elevada, com exceção de sua situação econômica, seja tratada com certa discriminação ao ter uma condenação mais gravosa do que uma outra pessoa que não tem a mesma situação social e política, mas que comete o ato ilícito nas mesmas configurações, por isso acreditamos que diante de tal distorção, não há do que se falar em recepção pela Constituição de 1988.

É importante ressaltar que, por outro lado, a situação econômica do ofensor deve ser levada em consideração, para se verificar se o mesmo pode responder pecuniariamente pelo dano, ou se sua responsabilidade incorrerá em obrigação de fazer ou não fazer, assim como para se poder atribuir uma responsabilização capaz de satisfazer um critério elementar atualmente adotado, qual seja: o didático, disciplinador ou como alguns chamam de penalizador, sendo que, neste caso, não há do que se falar em incongruência com o Princípio da Igualdade.

Os demais parâmetros estabelecidos nesse artigo estão adequados a uma busca coerente e eqüitativa de um valor para aquele direito, mesmo que imaterial, a ser pago pelo responsável de uma lesão.

Ademais, a Lei no 5.250, de 09 de Fevereiro de 1967, que regula a liberdade de pensamento e informação, no seu art. 53 dispõe:

“Art.53 – No arbitramento da indenização em reparação de dano moral, o juiz terá em conta, notadamente: 1 – A intensidade do sofrimento do ofendido, a gravidade, a natureza e repercussão da ofensa e a posição social do ofendido; 2 – A intensidade do dolo ou grau de culpa do responsável, sua situação econômica e a sua condenação anterior em ação criminal ou civil fundada em abuso do exercício da liberdade de manifestação do pensamento ou informação; 3 – A retratação espontânea e cabal, antes da propositura da ação penal ou civil, a publicação ou transmissão da resposta ou pedido de retificação, nos prazos previstos em lei e independente de intervenção judicial, e a extensão da reparação por esse meio obtido pelo ofendido”.

Não resta dúvida que esta legislação trata com maior profundidade e acerto alguns critérios, que observados orientam o magistrado rumo a um arbitramento do valor a ser pago pelo dano moral causado, uma vez que, alguns critérios adotados em leis esparsas são bem adequados.

Para AMÉRICO LUÍS MARTINS DA SILVA (Dano Moral e a sua Reparação Civil. 2a ed, 2002, p.314) existem três maneiras diferentes de fixação da reparação de danos decorrentes de atos ilícitos quais sejam: **a) por acordo entre o ofensor e ofendido, ou por quem tem a obrigação de indenizar e o ofendido**, também denominada **reparação convencional**, cujo *quantum* é fixado pela vontade dos interessados; **b) em alguns casos, por determinação da lei**, chamada de **reparação legal**, cujo *quantum* é fixado pela lei; **c) e por arbitramento admitido em sentença judicial**, também conhecida como **reparação judicial**, cujo *quantum* é fixado por sentença judicial.

Segundo o professor ORLANDO GOMES, nos casos de reparação pecuniária, a primeira dificuldade é a determinação do *quantum*. Algumas vezes há elementos concretos para fixá-lo, mas, freqüentemente, não existem. Na sua ausência, o valor da indenização deve ser calculado por aproximação, mediante arbitramento.

É o que, de fato, acontece hoje em dia, nas ações de indenizações por danos morais, onde o juiz depois de verificar a efetiva existência do dano, passa para a segunda etapa qual seja: mensurá-lo por aproximação, utilizando-se de critérios já consagrados pela doutrina e em alguns casos pela própria lei, devido à inexistência de uma estimativa legal, a qual visasse à prudência.

Diante da falta de uma estimativa prudente do *quantum* indenizatório, existe um critério consagrado pela jurisprudência, o qual vem servindo de suporte para os demais já conhecidos, para um arbitramento adequado, dentro de uma concepção justa e coerente, com a realidade subjetiva (cada pessoa) e objetiva (do coletivo, sócio-economicamente), associada a um equilíbrio, a qual é fundamentalmente a finalidade do direito.

A razoabilidade é um princípio, adotado como um critério não muito evidente, mas com certeza bastante ativo nas decisões judiciais, consagrou-se nos tribunais, através de reformas das decisões monocráticas consideradas incoerentes e demasiadamente excessivas em suas condenações, de forma a ser bastante levado em consideração, mesmo que implicitamente, no arbitramento do valor a ser pago pelo ofensor nas demandas de indenização por danos morais.

Algumas das diversas jurisprudências justificam:

EMENTA:

CIVIL E PROCESSUAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. **DANO MORAL**. OFENSAS VEICULADAS EM PROGRAMA RADIOFÔNICO. ELEVAÇÃO DO VALOR DE RESSARCIMENTO. ACÓRDÃO FUNDAMENTADO. CPC, ART. 458. NULIDADE NÃO CONFIGURADA. QUANTUM. **RAZOABILIDADE**.

- I. Achando-se fundamentado o acórdão estadual em sua conclusão sobre a elevação do valor da indenização, em face da situação fática revelada na causa, sobre a gravidade das acusações feitas em programa radiofônico à honra e reputação do autor, não padece a decisão de vício que justifique a pretendida nulidade com base no art. 458 do CPC.

II. Ressarcimento fixado em parâmetro compatível com a lesão sofrida. (grifei)

III. Recurso especial não conhecido.

(RESP. 416100/PR; RECURSO ESPECIAL 2002/0021563-1 – STJ);

EMENTA:

RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO NÃO CONFIGURADO. RESPONSABILIDADE CIVIL. ENCERRAMENTO INDEVIDO DE CONTA DE POUPANÇA. INDENIZAÇÃO. **DANOS MORAIS**. QUANTUM INDENIZATÓRIO. PADRÃO DE **RAZOABILIDADE**. MAJORAÇÃO. DESCABIMENTO.

I – Inadmissível o especial pelo fundamento do dissídio se, na forma do que dispõe o artigo 255, § 20, do RI/STJ, inexistente similitude fática entre os casos confrontados.

II – Fixado o valor da indenização por danos morais decorrentes do encerramento indevido de conta de poupança dentro de padrões de razoabilidade, faz-se desnecessária a intervenção deste Superior Tribunal. (grifei)

Recurso especial a que se nega conhecimento.

(RESP. 480213/SP; RECURSO ESPECIAL 2002/0166002-0 – STJ).

Através desse critério busca-se um equilíbrio, na medida em que o Estado não deixa de prestar a sua tutela jurisdicional, através de uma apreciação em favor do demandante, mas também sobre o demandado ou ofensor não recai uma responsabilização excessiva ou muito aquém com arbitramentos do *quantum* de forma astronômica e irreal ou hiposuficiente, a ponto de descaracterizar o ideal do direito, como instrumento de uma justiça coerente e equitativa.

É importante ressaltar que o critério da razoabilidade em matéria de Dano Moral, mesmo sendo um instrumento de equilíbrio utilizado pela jurisprudência, apresenta, por excelência, natureza subjetiva, pois a concepção de razoabilidade pode muito bem variar entre os julgadores ou colegiados, a ponto de o que vem a ser razoável para um, pode não ser para o outro, sem se falar da mutabilidade das decisões jurisprudenciais, vislumbrando assim, que ainda não temos uma situação definida em relação a um arbitramento prudente do *quantum*, persistindo, desta feita, a possibilidade de indenizações desproporcionais, o que não deixa de retratar uma insegurança jurídica eminente.

4. A Razoabilidade e o Interesse Público:

A adoção do Princípio da Razoabilidade, cuja conceituação se origina no Direito Administrativo, como critério para o arbitramento da indenização por danos morais vem sendo de fundamental importância, no sentido de refutar tanto quantias pequenas e insuficientes quanto exorbitantes e milionárias, evitando uma degeneração do instituto e descaracterização do direito em si, devendo assim, buscar um equilíbrio entre a satisfação da vítima e o dever do causador do dano, através de uma quantia pecuniária a ser paga.

A necessidade da adoção deste princípio como critério, se consolidou a partir da Constituição de 1988, quando a reparabilidade do Dano Moral, no Brasil, ganhou mais força, passando a ser absolutamente incontestável a sua possibilidade jurídica.

Para uma boa parte dos estudiosos que já escreveram trabalhos científicos sobre o assunto a aplicação do princípio da razoabilidade é uma novidade que tende a solucionar a problemática da valoração do *quantum* nas ações de danos morais, *data vênua*, é plausível a idéia de que não há o que se discutir em relação a sua condição de ser a solução mais eficaz presente na ordem jurídica, todavia, entendemos que é um atributo que presume a própria norma (lei), juntamente com as presunções de moralidade, legalidade e boa-fé, como pressupostos da Segurança Jurídica nos atos provenientes do Estado, principalmente, no ato de legislar.

Corroborando com tal raciocínio o entendimento de J.J. GOMES CANOTILHO (**Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 6ª ed. Editora Almedina: São Paulo, 1997, p. 1169):

“Qualquer que seja a indeterminabilidade dos princípios jurídicos, isso não significa que eles sejam imprevisíveis. Os princípios não permitem opções livres aos órgãos ou agentes concretizadores da constituição (*imprevisibilidade dos princípios*); permitem, sim, projeções ou irradiações normativas com um certo grau de discricionariedade (*indeterminabilidade*), mas sempre limitadas pela juridicidade objetiva dos princípios. Como diz Dworkin, o ‘direito – e, desde logo, o direito constitucional – descobre-se, mas não se inventa”. (grifo nosso).

Outrossim, seria aceitável entendermos que o papel da jurisprudência atualmente em relação à matéria em estudo vem sendo o de aplicar a razoabilidade interpretando-a em si mesma, pois aqui a razoabilidade existe, só que de forma implícita nos preceitos como o art. 5º, V e X, da CF/88, e art. 186 e 927 do C.C.

Com efeito, o melhor exemplo que podemos trazer de forma específica ao nosso tema é o **projeto de Lei no 6960/2002**, em tramitação no Congresso Nacional, alterando o art.944 do Código Civil ao acrescentar um parágrafo que prevê o seguinte:

“§ 2º - A reparação do dano moral deve constituir-se em compensação ao lesado e adequado desestímulo ao lesante”. (grifo nosso)

O termo “adequado desestímulo ao lesante” está dotado de razoabilidade que carece de interpretação para se produzir os seus efeitos no caso concreto, haja vista a inexistência de um limite pecuniário a ser deduzido pela lei (razoabilidade expressa no sentido de quantificação).

Por sua vez, na responsabilidade penal, a razoabilidade também é presumida, porém de forma expressa no que tange a sua quantificação, pois as penas possuem um limite mínimo e máximo suficientes para dar efetividade ao *jus puniendi* em seus diversos aspectos, exteriorizando desta feita a mesma razoabilidade existente em preceitos constitucionais como art. 5º, XXXIX, da CF/88 (“não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal”), resguardando assim, o cidadão de um possível arbítrio ilimitado do Estado em relação à sua liberdade de locomoção, o que seria seguramente irrazoável.

O professor LUÍS ROBERTO BARROSO (**Temas de Direito Constitucional**, 2ª ed. Editora Renovar: São Paulo, 2002, p. 156) divide a razoabilidade em duas espécies: “razoabilidade interna” e “razoabilidade externa” como se demonstra:

“Deve ela aferir-se, em primeiro lugar, dentro da lei. É a chamada **razoabilidade interna**, que diz com a existência de uma relação racional e proporcional entre seus motivos, meios e fins. Inclui-se aí a razoabilidade técnica da medida”.

“De outra parte, havendo a razoabilidade interna da norma, é preciso verificar sua **razoabilidade externa**, isto é: sua adequação aos meios e fins admitidos e preconizados pelo texto constitucional. Se a lei contravir valores expressos ou implícitos na Constituição, não será legítima nem razoável à luz desta, ainda que o fosse internamente”.

Sendo assim, a previsão constitucional apesar de ter pacificado a sua possibilidade, porém, fez com que nascesse uma outra polêmica no campo infraconstitucional: a quantificação do dano, a qual é bastante complexa devido ao seu caráter ultra-subjetivo relacionado à falta de disposição legal expressa em relação ao valor quantitativo (razoabilidade objetiva expressa) e pela absoluta abstração do objeto, o que dificulta ao máximo, se buscar uma valoração aritmética exata.

Esse ultra-subjetivismo possibilita pedidos absurdos que buscam quantias astronômicas assim como decisões arbitrando quantias ilógicas e irreais no sentido de se valorar “muito” ou “pouco”, as quais em muitos casos vêm sendo reformadas pelos Tribunais Superiores embasados em uma “interpretação” da razoabilidade.

É importante esclarecer que, ainda não foi encontrada uma solução legal para a problemática do *quantum* indenizatório, pois mesmo com a razoabilidade adotada como critério nas decisões judiciais, principalmente nos Tribunais, através das inúmeras jurisprudências, a valoração continua essencialmente subjetiva, o que ainda deixa precedente para ocorrência de valorações exageradas ou hiposuficientes, colaborando, no primeiro caso, com o atual congestionamento do judiciário, oriundo, dentre outras causas, dos inúmeros pedidos de indenização por Danos Morais sem qualquer causa de pedir, ou quando possuem são motivados pela possibilidade de ganhar muito dinheiro, o que vem a ser, na maioria dos casos, a verdadeira *causa petendi*.

As possíveis exorbitantes indenizações em nossa Ordem Jurídica não deixam de retratar uma afronta ao próprio interesse público, pois um país como o Brasil e com as peculiaridades que tem, onde os indicadores sociais de pobreza e concentração de renda estão nos primeiros lugares no ranking mundial, valores elevados, favorecendo certa supremacia econômica de uns sobre outros, associada a um enriquecimento sem causa, a título de indenização, são veementemente incompatíveis e torna o Poder Judiciário um instrumento mais econômico do que jurídico, maculando a própria função jurisdicional, a qual deve ser entendida como ensina a renomada doutrina processualista:

“O processo, legitimamente relacionado ao poder político jurisdicional, precisa ser apto a dar a quem tem um direito, na medida do que for praticamente possível tudo aquilo a que tem direito e precisamente aquilo a quem tem direito” (DINAMARCO, Cândido Rangel. *A instrumentalidade do Processo*. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 365).

Princípios doutrinários da ciência jurídica ensinam que o interesse particular, no caso em apreço, satisfação de um direito pessoal lesado, não pode se sobrepor ao interesse público, no sentido de aquele deve estar nos moldes deste, sem que o contrarie ou o ameace.

Para o professor CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO: **“o princípio da supremacia do interesse público sobre o interesse privado é princípio geral de direito inerente a qualquer sociedade. É a própria condição de sua existência. Assim, não se radica em dispositivo específico algum da Constituição, ainda que inúmeros aludam ou impliquem manifestações concretas dele, como, por exemplo, os princípios da função social da propriedade, da defesa do consumidor ou do meio ambiente (art.170, incisos III, V e VI) ou em tantos outros. Afinal, o princípio em causa é um pressuposto lógico do convívio social”**. (Curso de Direito Administrativo. 7a ed, 1995, p.53).

O enriquecimento de uns, paralelo à miséria de outros, com causa ou sem causa está diretamente relacionado ao interesse público, pois com certeza, contribui para agravar os indicadores sociais assim como congestionar a máquina judiciária com milhares de pedidos sem qualquer interesse jurídico devido à ganância de muitos.

Não há dúvidas que o caráter ultra-subjetivo na valoração do *quantum* é uma lacuna, a qual permite que em nossa realidade jurídica sejam retratados absurdos, com arbitramentos de montas que muitas vezes jamais fazemos idéia de quanto representa em espécie, quando não a possibilidade de reformas de decisões pelos Tribunais que ensejam em uma desvalorização do direito a ser tutelado, reduzindo de forma suntuosa. A subjetividade pertinente ao Dano Moral é insuperável em relação ao seu objeto, porém pode ser abrandada e limitada frente à Segurança Jurídica e, por via de conseqüência, ao próprio interesse público, acarretando assim, uma diminuição significativa das elucubrações valorativas e também em um maior controle jurídico, o que propicia uma maior consistência do direito.

5. A teoria do valor desestímulo:

A teoria do valor desestímulo teve sua origem no direito norte-americano, através da expressão “punitive damages” que traduzindo para o vernáculo significa danos punitivos. A finalidade do instituto está relacionada a um desestímulo ao ofensor de não mais praticar a conduta danosa por meio de uma imposição de pagamento de grandes quantias, as quais significam atribuir valores milionários às vítimas lesadas, isto também, conseqüentemente, proporciona um exemplo à própria sociedade de forma a inibi-la da prática de atos que possam atentar contra o patrimônio moral de alguém.

Para RODRIGO MENDES DELGADO (O valor do dano moral. Como chegar até ele. Teoria e prática. Editora JH Mizuno, São Paulo, 2003, p. 256) deve-se entender: “A teoria do valor do desestímulo é um instituto através do qual, por meio da condenação a uma soma milionária, pretende-se obter, a um só tempo, a punição do ofensor, desestimulando-o a reincidir no erro e, proporcionar um exemplo à sociedade como um todo, como meio preventivo”.

O Brasil, a partir da expressa possibilidade de reparabilidade por danos morais, de acordo com o art. 5º, V e X, da Constituição Federal, acolheu com mais voracidade a teoria do valor desestímulo, tendo como grandes defensores CARLOS ALBERTO BITTAR e o eminente professor JOÃO CATILLO.

No que diz respeito aos valores indenizatórios aplicados no Brasil revelaram, em um primeiro momento, situação análoga a dos Estados Unidos, com os contínuos pagamentos de valores milionários. Aliás, há um movimento por lá para rever os critérios de indenização em face às conseqüências econômicas sofridas, que vêm inviabilizando, inclusive, atividades profissionais.

Por adotarem várias indenizações extremamente elevadas, os Estados Unidos vivenciam atualmente uma crise da responsabilidade civil. Esta crise do sistema da chamada **loteria judicial (judicial lottery)** pode ser observada no livro de autoria de Peter Huber (*Liability, The Legal Revolution and its Consequences, Basic Books, New York, 1988*). No Brasil esta vertente, de indenizações elevadíssimas, por enquanto e com “perigosa” maleabilidade, vem sendo contida através da adoção do princípio da razoabilidade como critério, principalmente nas decisões do Superior Tribunal de Justiça, firmando precedente no sentido de que, embora em regra não revise valores, excepcionalmente, em caso de indenizações aberrantes pode sim alterar o valor das mesmas.

6. A razoabilidade objetiva no Ordenamento Jurídico e uma estimativa legal do quantum indenizatório:

Inexiste, na principal fonte do direito brasileiro, a lei, “**uma estimativa prudente**” da quantificação do dano moral, a qual disporia de um teto máximo para as indenizações, fato que não comprometeria o livre convencimento do magistrado, pois o *quantum* variaria do mínimo até um máximo permitido em lei, sendo que a quantificação dentro dessa estimativa dependeria do arbítrio exercido pelo julgador, assim como possibilitaria ao juiz que mensurasse a indenização acima do valor máximo permitido em lei para se fazer valer o caráter disciplinador da condenação (nos casos de o ofensor ser possuidor de elevado poderio econômico que comprometa a própria efetividade da condenação), porém este valor excedente não se destinaria ao ofendido, mas sim para um fundo social, o que desta feita, levaria o Estado, através da sua função jurisdicional, corresponder tanto à necessidade da pretensão do direito privado quanto no resguardo do interesse público.

Para LUÍS ALBERTO BARROSO (**Temas de Direito Constitucional**. 2^a ed. Editora Renovar: São Paulo, 2002, p. 52): “A lei, por sua vez, opera a despersonalização do poder, conferindo-lhe o batismo da representação popular. Visa, sobretudo, a introduzir previsibilidade nos comportamentos e objetividade na interpretação”.

O grande e saudoso jurista ANDRÉ FRANCO MONTORO uma vez escreveu: “Nas sociedades modernas, a lei é indiscutivelmente a mais importante das fontes formais da ordem jurídica. Ela é a forma ordinária e fundamental de expressão do direito. É a lei que fixa as linhas fundamentais no sistema jurídico e serve de base para a solução da maior parte dos problemas do direito”. (**Introdução à Ciência do Direito**. 25^a ed. Editora RT: São Paulo, 1999, p. 327).

Mutatis Mutandis, o “Preâmbulo da Declaração Universal dos Direitos do Homem” reafirma a importância da lei como fonte precípua do direito em uma sociedade politicamente organizada ao declarar como “essencial que os direitos do homem sejam protegidos pelo império da lei”.

Ademais o nosso Ordenamento Jurídico incorporou em seus preceitos tal princípio, quando na própria Carta Política prescreve no seu art. 5^o, II, que “Ninguém

será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei” assim como conferiu um caráter secundário às demais fontes quando a Lei de Introdução ao Código Civil, no seu art. 4º, dispõe que “quando a lei for omissa” é que poderão ser aplicadas as demais formas de expressão do direito.

Com efeito, podemos seguramente afirmar que a “estimativa legal” da quantificação das indenizações por Danos Morais, em nada lesionaria qualquer princípio ou instituto jurídico, pelo contrário, favoreceria para uma maior consistência do direito material em prol da própria Segurança Jurídica.

Para uma maior compreensão, a expressão “Segurança Jurídica” passou a designar um conjunto abrangente de idéias e conteúdos, objetos de uma verdadeira evolução tanto doutrinária quanto jurisprudencial, quais sejam: “a existência de instituições estatais dotadas de poder e garantias, assim como sujeitas ao princípio da legalidade; **a confiança nos atos do Poder Público, que deverão reger-se pela boa-fé e razoabilidade**; a estabilidade das relações jurídicas, manifestada na durabilidade das normas, na anterioridade das leis em relação aos fatos sobre os quais incidem e na conservação de direitos em face da lei nova; **a previsibilidade dos comportamentos, tantos os que devem ser seguidos como os que devem ser suportados**; a igualdade na lei perante a lei, inclusive com soluções isonômicas para situações idênticas ou próximas”. (Luis Roberto Barroso em seu livro: **Temas de Direito Constitucional**. 2ª ed. Editora Renovar: São Paulo, 2002, p. 50).

Assim, não nos resta dúvida de que a Segurança Jurídica em relação ao direito de indenização por danos morais, em uma concepção moderna, inevitavelmente requer, dentre outros requisitos, a previsibilidade, boa-fé e razoabilidade como pressupostos necessários de quaisquer atos do Poder Público, em especial, dos atos legislativos. A razoabilidade, como bem foi analisada, já existe de forma implícita através de preceitos constitucionais e até mesmo infraconstitucionais, restando apenas a sua previsibilidade em uma quantificação moldada não no interesse privado, mas soberanamente, no interesse público.

O professor HELY LOPES MEIRELES (**Direito Administrativo Brasileiro**. 29ª ed. Editora Malheiros, São Paulo, 2004, p. 92) deixou-nos o seguinte ensinamento em relação ao Princípio da Razoabilidade: “Sem dúvida, pode ser chamado de princípio da proibição de excesso, que, em última análise, objetiva aferir a compatibilidade entre os meios e os fins, de modo a evitar restrições desnecessárias ou abusivas por parte da Administração Pública. **Como se percebe, parece-nos que a razoabilidade envolve a proporcionalidade, e vice-versa. Registre-se, ainda, que a razoabilidade não pode ser lançada como instrumento de substituição da vontade da lei pela vontade do julgador ou do intérprete, mesmo porque ‘cada norma tem uma razão de ser’**”. (grifo nosso).

Destarte, a jurisprudência não tem deixado de exercer um papel de extrema relevância quando da ausência de previsão legal acerca do *quantum*, todavia o seu caráter maleável apenas garante uma previsibilidade parcial ou até mesmo precária, o que nos caso em discussão, fragiliza a Segurança Jurídica.

Para o professor ANDRÉ FRANCO MONTORO (**Introdução à Ciência do Direito**. 25ª ed. Editora Revista dos Tribunais: São Paulo, 1999, p. 353): “A jurisprudência, como a lei, traça uma norma jurídica geral e obrigatória. Mas se distingue da lei por sua maior flexibilidade e maleabilidade”.

Por sua vez, VICENTE RÁO (*O Direito e a Vida dos Direitos*, n. 192, p. 303) expõe o seguinte entendimento em consentâneo a doutrina aceita na ordem jurídica contemporânea: “a lei surge como fonte direta e imediata do direito, seguindo-se-lhe, tão somente, com caráter mediato e direto, o costume. Além dessas, nenhuma outra fonte pode admitir-se, nem mesmo com caráter supletivo. E também se exclui a jurisprudência, isto é, a ‘*auctoritas rerum similiter judicatarum*’, porque por maior que seja a influência dos precedentes judiciais, jamais eles adquirem o valor de uma norma obrigatória e universal, podendo, quando muito, propiciar reformas ou inovações legislativas, como também pode fazer a ciência jurídica”.

Ademais se faz mister destacar que nos tempos antigos, mais precisamente à época concernente ao Código de Hamurabi, a quantificação do dano era objetiva, no sentido de não se ter uma estimativa legal prudente do valor a ser pago, como se sugere aplicar no Brasil, mas sim, uma valoração exata, ou seja, um valor certo para cada tipo, como podemos observar em alguns casos:

§ 209 – “Se um homem livre (awilum) ferir o filho de um outro homem livre (awilum), e em conseqüência disso, lhe sobrevier um aborto, pagar-lhe-á 10 ciclos de prata pelo aborto”.

§ 211 – “Se pela agressão fez a filha de um Muskenun expelir o (fruto) de seu seio: pesará cinco ciclos de prata” (cinco ciclos de prata correspondiam a mais ou menos 40 gramas de prata).

§ 212 – “Se essa mulher morrer, ele pesará meia mina de prata” (meia mina equivale a 250 gramas de prata).

Atualmente o Projeto de Lei no 1443/2003 em tramitação no Congresso Nacional (Anexo IV), estabelece critérios para a definição do valor da indenização, mais precisamente, no seu art.20, §§ 1o e 2o conforme se observa:

“Art. 20 - A indenização do dano moral será fixada em até duas vezes e meia os rendimentos do ofensor ao tempo do fato, desde que não exceda em dez vezes o valor dos rendimentos mensais do ofendido, que será considerada limite máximo”.

§ 1o - “Na ocorrência conjunta de dano material, o valor indenizatório do dano moral não poderá exceder a dez vezes o valor daquele apurado”.

§ 2o - “A autoridade judicial deverá levar em consideração, para a fixação do montante indenizatório, o comportamento do ofendido e se houve retratação por parte do ofensor, podendo reduzir a indenização e, até mesmo, cancela-la se houver anuência do ofendido”.

O referido projeto apresenta uma finalidade de relevante interesse tanto jurídico, quanto social, ao levarmos em consideração que o Direito também é uma ciência social, ao dispor sobre uma estimativa prudente com a adoção de um limite máximo para as indenizações, porém carece de uma previsão mais aperfeiçoada, pois se observa que o legislador não aplica a razoabilidade de forma a corresponder uma solução eficaz para a problemática da quantificação do Dano Moral, ou seja, esquece da proporcionalidade como elemento integrante da **razoabilidade objetiva** (previsão expressa em relação ao *debitum*), a qual se pretende.

Quando o seu art. 20, “caput”, prevê que “A indenização do dano moral será fixada (...), desde que não exceda em dez vezes o valor dos rendimentos mensais do ofendido, que será considerada limite máximo.”, a proporcionalidade é esquecida quando nos deparamos com um caso concreto de o ofendido receber mensalmente um salário mínimo. Neste caso a indenização máxima que essa pessoa poderia receber hoje seria de R\$ 3.000,00 (três mil reais), valor este, dependendo do caso de dano e da capacidade econômica do ofensor, muito aquém.

Para uma previsão legal mais eficaz, torna-se necessário que na estimação prudente através de um “pisso” e um “teto” indenizatório se busque um equilíbrio fundado na razoabilidade objetiva que possibilite o pagamento de indenizações nem hipossuficientes, nem hipersuficientes, assim como também, refute qualquer tipo de disparidade processual, fazendo-se valer princípios fundamentais como o da igualdade, legalidade e, principalmente, o da segurança jurídica juntamente com o resguardo do interesse público.

Ademais, retrata uma movimentação institucional, mesmo que ainda incipiente, no sentido de solucionar, legalmente, a definição do *quantum*, afastando o máximo a possibilidade de indenizações absurdas e sem qualquer razoabilidade.

A referida iniciativa legislativa vislumbra uma tendência da sociedade, devidamente representada, de estabelecer um parâmetro legal para a valoração do Dano Moral, ao criar uma estimativa, almejando coerência com o escopo do direito e com a realidade sócio-econômica do país, evitando-se assim grandes distorções e o desvio da própria finalidade do Poder Judiciário.

7. Conclusão:

Portanto, podemos entender que não vem a ser prudente partirmos do pressuposto de que o patrimônio moral é quantitativamente imensurável para justificar tanto o não pagamento de eventual lesão quanto o pagamento com base em somas elevadas a ponto de desequilibrar a própria relação jurídica.

Um Estado Democrático de Direitos exige para sua própria consistência a impossibilidade de se impor poderes ilimitados assim como de se exercer direitos sem qualquer restrição legal, como garantia da sua própria ordem institucional.

A finalidade do trabalho não foi a de criticar a sistematização atualmente adotada para se tentar valorar as indenizações por danos morais, mas sim demonstrar que apesar da razoabilidade está presente nas decisões de nossos Tribunais, a subjetividade persiste em detrimento a uma definição legal que garanta não somente o exercício do direito privado, mas também, respeito às limitações que resguardem uma maior Segurança Jurídica, e, por conseguinte, o Interesse Público.

No caso em estudo, é de se observar um conflito entre garantias constitucionais quais sejam: uma de direito privado, relacionada ao direito de ser indenizado em virtude de lesão à moral (art. 5^a, V e X); e outra de ordem pública, no sentido de vedar o enriquecimento sem causa e tudo que atente contra a liberdade, justiça e solidariedade assim como zelar pela legalidade, maior segurança jurídica e a erradicação da pobreza, da marginalização e principalmente das desigualdades sociais (artigos 3^o e 5^o, II), sendo vital para a sociedade que haja a prevalência de alguns princípios ou garantias mais importantes do que outros existentes em nossa Constituição.

Com efeito, é Princípio Geral do Direito que o interesse público se sobreponha ao direito privado como forma de garantir a harmonia e ordem social as quais constituem características precípua de uma sociedade politicamente organizada.

É por isso que neste sentido o grande mestre J.J.GOMES CANOTILHO (**Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 6ª ed. Editora Almedina: São Paulo, 1997, p. 1168) concluiu com muita propriedade:

“Considerar a constituição como uma ordem ou sistema de ordenação totalmente fechado e harmonizante significa esquecer, desde logo, que ela é, muitas vezes, o resultado de um *compromisso* entre vários actores sociais, transportadores de idéias, aspirações e interesses substancialmente diferenciados e até antagônicos e contraditórios.” (grifo nosso).

“(…). Daí o reconhecimento de momentos de *tensão* ou *antagonismo* entre os vários princípios e a necessidade, atrás exposta, de aceitar que os princípios não obedecem, em caso de conflito, a uma ‘lógica do tudo ou nada’, antes podem ser objeto de ponderação e concordância prática o seu ‘peso’ e as circunstâncias do caso”. (grifo nosso)

Por fim, diante do estudo acima apresentado podemos concluir pela possibilidade de um sistema legal de valoração, pois está bem evidenciado que a nossa Ordem Jurídica por meio de seus princípios fundamentais, leis e doutrinas admite uma estimativa legal do *quantum* indenizatório nas ações de danos morais.

Bibliografia:

BARROSO, Luis Roberto. **Temas de Direito Constitucional**. 2ª ed. São Paulo, Editora Renovar, 2002.

CAHALI, Yussef Said. **Dano Moral**. 2ª ed. Atualizada e ampliada. São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 2000.

CANOTILHO, J.J. Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 6ª ed. São Paulo, Editora Almedina, 1997.

DA SILVA, Américo Luís Martins. **O Dano Moral e a Sua Reparação Civil**. 2ª ed. Atualizada e Ampliada. São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 2002.

DELGADO, Rodrigo Mendes. **O valor do dano moral. Como chegar até ele. Teoria e prática**. São Paulo, Editora JH Mizuno, 2003.

DE MELLO, Celso Antônio Bandeira. **Curso de Direito Administrativo**. 7ª ed. Editora Malheiros, 1995.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **A instrumentalidade do Processo**. Editora Malheiros, São Paulo, 2002.

DO VALLE, Chistiano Almeida. **Dano Moral: Doutrina, Modelos e Jurisprudência**. Rio de Janeiro, Aide Editora, 1996.

FIÚZA, Ricardo. **Novo Código Civil Comentado**. 1ª ed. São Paulo. Editora Saraiva, 2002.

MATIELO, Fabrício Zamprogna. **Dano Moral, Dano Material e Reparações**. 3ª ed. Porto Alegre, Sagra Luzzato Editores, 1997.

MEIRELES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 29^a ed. São Paulo. Editora Malheiros, 2004.

MONTORO, André Franco. **Introdução à Ciência do Direito**. 25^a ed. São Paulo, Editora RT, 1999.

REIS, Clayton. **Avaliação do Dano Moral**. 2a ed. Rio de Janeiro, Editora Forense, 1999.

SANTINI, José Raffaeli. **Dano Moral: Doutrina, Jurisprudência e Prática**. 2a ed. Revisada e Ampliada. Campinas – SP, Agá Júris editora, 2000.

VALLER, Wladimir. **A Reparação do Dano Moral no Brasil**. 1a ed. São Paulo, E.V. Editora Ltda, 1994.

ZENUN, Augusto. **Dano Moral e Dano Moral e Sua Reparação**. 6a ed. Rio de Janeiro, Editora Forense, 1997.

(Texto elaborado em: Abril/2005)

.

Caio Rogério da Costa Brandão

Advogado em São Paulo, Especialista e Pós-Graduando lato sensu em Direito Tributário e Direito Processual Civil.

Código da publicação: 637

Como citar o texto:

BRANDÃO, Caio Rogério da Costa..Dano Moral: valoração do quantum e razoabilidade objetiva. **Boletim Jurídico**, Uberaba/MG, a. 2, n^o 129. Disponível em <https://www.boletimjuridico.com.br/artigos/direito-civil/637/dano-moral-valoracao-quantum-razoabilidade-objetiva>. Acesso em 7 jun. 2005.