BREVES CONSIDERAÇÕES SOBRE O DANO MORAL E A SUA QUANTIFICAÇÃO NO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Luana Amaral Assunção Correa, Adriana Aparecida Giosa Ligerio

Universidade do Oeste Paulista – UNOESTE, curso de Direito, Presidente Prudente, SP. E-mail: luana_amaraal@hotmail.com

RESUMO

O dano moral como consequência do reconhecimento de uma lesão a esfera personalíssima do indivíduo, compõe o instituto da responsabilidade civil, onde objetiva reparação extrapatrimonial. Assim, o presente estudo tem o intuito de examinar a complexa temática do dano moral, desde precedentes históricos até o reconhecimento do mesmo, sobretudo no Brasil e a dificuldade encontrada pelo ordenamento jurídico quanto à quantificação desse instituto, bem como o posicionamento exercido pelo Superior Tribunal de Justiça, no tocante ao quantum indenizatório. O método utilizado partiu de pesquisas doutrinárias ao lado de jurisprudências. Diante disso, a pesquisa permitiu concluir que a quantificação do dano moral está permeada por balizas seguras, e até com certa objetividade de fixação, tendo em vista o trabalho constante e efetivo dos tribunais pátrios, em especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, o qual efetivamente exerce o controle de citada fixação.

Palavras-chave: Dano moral, Quantificação, Superior Tribunal de Justiça.

BRIEF CONSIDERATIONS ON MORAL DAMAGE AND QUANTIFICATION IN THE SUPERIOR COURT OF JUSTICE

ABSTRACT

The moral damage as a consequence of the recognition of an injury to the most personal sphere of the individual, composes the institute of civil responsibility, where it aims to repair out-of-balance. Thus, the present study aims to examine the complex thematic of moral damage, from historical precedents until the recognition of the same, especially in Brazil and the difficulty found by the legal system regarding the quantification of this institute, as well as the position exercised by the Superior Court of Justice, regarding the indemnity quantum. The method used was based on doctrinal research alongside jurisprudence. In this way, the research allowed to conclude that the quantification of moral damages is permeated by safe, and even with a certain objectivity of fixation, in view of the constant and effective work of the patriot courts, especially the Superior Court of Justice, which effectively exercises the control of said fixation.

Keywords: Moral damage, Quantification, Superior Court of Justice.

INTRODUÇÃO

O dano moral advém da necessidade da reparação extrapatrimonial. O instituto evoluiu com a sociedade, tendo no princípio, que a compensação por danos extrapatrimoniais se dava através da retribuição da violência. Quando passou a adotar a reparação pecuniária se percebeu um avanço, até a consolidação deste instituto na maioria das legislações contemporâneas.

Contudo, ainda é matéria de debate, tendo em vista, que o desafio do ordenamento jurídico é quantificar as indenizações de dano extrapatrimonial, considerando a proliferação de demandas que vem sendo ajuizadas no Poder Judiciário, muitas delas, apenas visando o enriquecimento sem causa, e, contribuindo para banalização deste instituto.

Diante disso, o presente estudo, tem o intuito de examinar alguns aspectos da complexa temática do dano moral, passando rapidamente pelos seus precedentes históricos até a contemporaneidade, sobretudo analisando o problema da quantificação dessa espécie de dano e o controle exercido pelo Superior Tribunal de Justiça.

METODOLOGIA

A pesquisa bibliográfica foi o principal meio de obtenção de informações neste trabalho ao lado da jurisprudência e das considerações históricas. Num estudo, partindo-se do raciocínio hipotético dedutivo, foram construídas as bases do trabalho, numa interpretação reflexiva e dialética.

DISCUSSÃO

BREVE HISTÓRICO SOBRE A ORIGEM DO DANO MORAL

O dano moral advém da necessidade da reparação de um dano extrapatrimonial. Esta tese só há pouco tempo se tornou razoavelmente pacífica na maioria das legislações contemporâneas, porém, desde os primórdios da civilização existiam preceitos normativos apontando a reparabilidade do mesmo. O Código de Hamurabi um dos precursores e assim como as Leis de Manu apresentavam menção a reparação do dano moral. Todavia, as Leis de Manu significaram um avanço em relação ao Código de Hamurabi, pois a sanção partia da premissa da reparação através de um pagamento de valor pecuniário, enquanto no Código de Hamurabi a compensação da vítima era por meio de uma outra lesão em face do lesionador original (o dano deveria ser da mesma proporção) (GAGLIANO, 2016, p. 110-113).

Conforme registra Clayton Reis (1997, p. 9-10):

O Código de Hamurabi, gravado em uma estrela de basalto negro, se acha conservado no Louvre. É constituído por um sistema de leis sumérias e acadianas, que foram revistas, adaptadas e ampliadas por Hamurabi. O Código estabelece uma ordem social baseada nos direitos do indivíduo e aplicada na autoridade das divindades babilônicas e do Estado. O princípio geral Código era: “O forte não prejudicará o fraco”. O texto do Código demonstra uma preocupação de Hamurabi em conferir ao lesado uma reparação equivalente. Essa noção pecuniária de reparação de dano possibilitava aos súditos do rei Hamurabi valerem-se das normas ditadas pelo seu Código. Nesse aspecto, os parágrafos do Código são ricos de interpretações do que foi um sistema de leis, fruto dos hábitos e costumes de uma civilização pujante e atraente. Assim, o célebre axioma primitivo, “olho por olho, dente por dente”, constituía uma forma de reparação do dano, inserto nos parágrafos 196, 197, 200 do Código.

Portanto, a preocupação e o cuidado com a aplicação da punição/regra por parte do Estado/divindade, remonta aos primórdios da civilização, como registra a história.

Na Grécia Antiga, no Direito Romano e no Direito Canônico, tornou-se cada vez mais presente a reparação pecuniária, pois o ato que fosse considerado lesivo ao patrimônio ou à honra de alguém deveria ser reparado. E ainda, no Direito Canônico havia a reparação por danos morais e materiais. No Brasil Colonial, não havia nenhuma regra quanto ao ressarcimento do dano moral. Apenas com o advento do primeiro Código Civil Brasileiro de 1916, alguns artigos como: 76, 79 e 159, deflagra o início da compensação do dano moral. Em razão dos artigos 159 (CC de 1916) e o art. 76 (CC de 1916), não reconhecerem o dano extrapatrimonial, doutrina e jurisprudência

passaram a rejeitar a tese da reparabilidade do dano moral, admitindo-se apenas hipóteses excepcionais explicitamente previstas no Código Civil ou em leis extravagantes. (GAGLIANO, 2016, p.114-120).

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988, por meio do art. 5º, incisos V e X¹, se viu expressamente contemplado o direito a indenização em decorrência de dano extrapatrimonial.

Por consequência, o Código Civil Brasileiro de 2002, trouxe uma legislação civil que observou as regras constitucionais implantadas com a Carta Magna de 1988. Nos artigos, 186² o CC de 2002 tratou do instituto do dano moral, no art. 927³ do mesmo diploma, tratou da responsabilidade civil, ou seja, do dever de indenizar.

Nesse contexto, o país percebeu um reconhecimento e amadurecimento sobre o dano moral. O surgimento de diversas súmulas, nos diversos tribunais, evidencia o quanto o tema foi objeto de debate, em especial: súmulas 28, 491 e 562, todas do STF; súmulas 37, 130 e 227, todas do STJ⁴.

Atualmente, o dano moral se estendeu por meio da Súmula 227 do STJ e do art. 52 do CC/02, também a pessoa jurídica⁵.

Nesse contexto, se reconhece o dano moral quando se percebe atingido algum dos direitos da personalidade. Tal direito se apresenta vinculados aos atributos do ser humano como é sabido de todos, mas segundo a doutrina, alguns aspectos relevantes dos direitos da personalidade podem ser estendidos à pessoa jurídica. Assim, interessa, por exemplo, preservar a boa fama, punindo-se condutas ilícitas que venham a deslustrá-la (DUARTE, 2016, p. 56).

Portanto, vê-se que o dano moral vem alcançando maturidade, se adequando a cada caso concreto apresentado, educando as partes na relação material e processual, por consequência, abandonando indenizações desequilibradas ou que signifiquem enriquecimento ilícito para qualquer das partes.

CONCEITO DE DANO MORAL

Considerando a breve apresentação do dano moral na história, acima alinhavado, possível conceituar o dano moral como aquilo que compreende a lesão ao patrimônio imaterial da pessoa natural ou jurídica, lesionando o bem que integra os direitos da personalidade.

Para Carlos Roberto Gonçalves (2013, p. 384):

¹Art. 5º *caput*: 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:

[...]

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 a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação.

² Artigo 186 do CC de 2002: “Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

³ Artigo 927 do CC de 2002: “Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

⁴ Súmula 28 do STF: “O estabelecimento bancário é responsável pelo pagamento de cheque falso, ressalvadas as hipóteses de culpa exclusiva ou concorrente do correntista”.

Súmula 491 do STF: “É indenizável o acidente que cause a morte de filho menor, ainda que não exerça trabalho remunerado”.

Súmula 562 do STF: “Na indenização de danos materiais decorrentes de ato ilícito cabe a atualização de seu valor, utilizando-se para esse fim, dentre outros critérios, os índices de correção monetária”.

Súmula 37 do STJ: “São cumuláveis as indenizações por dano material e dano moral oriundos do mesmo fato”.

Súmula 130 do STJ: “A empresa responde, perante o cliente, pela reparação de dano ou furto de veículo ocorrido em seu estacionamento”.

Súmula 227 do STJ: “A pessoa jurídica pode sofrer dano moral”.

⁵ Artigo 52 do CC de 2002: “Aplica-se as pessoas jurídicas, no que couber, a proteção dos direitos da personalidade”.

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

No mesmo sentido, vale a pena citar o posicionamento de José Adércio Leite Sampaio (2013, p. 284): “O dano moral consiste na lesão de interesses extrapatrimoniais da pessoa física ou jurídica, provocada pelo ato lesivo a um desses bens.”

Os direitos da personalidade são inerentes ao ser humano, sendo consagrado pela Carta Magna de 1988, nos artigos 1º, III e 5º, X e pelo Código Civil de 2002, em seu capítulo II, artigos 11 ao 21. De modo especial o artigo 11, do C. C./2002, dispõe sobre os direitos da personalidade, anotando sobre sua intransmissibilidade e irrenunciabilidade.

Para Nestor Duarte (2016, p. 28):

Os direitos da personalidade são absolutos, extrapatrimoniais e perpétuos. De seu caráter absoluto decorre a oponibilidade *erga omnes*, na medida em que geram o dever geral de abster-se de sua violação. Sua extrapatrimonialidade afasta a possibilidade de transmissão e, em consequência, são direitos impenhoráveis. Sendo perpétuos, não comportam renúncia, nascendo e extinguindo-se com a pessoa, embora sob alguns aspectos possam gozar de proteção para depois da morte.

Diante disso, os direitos da personalidade são compostos por bens tutelados pelo ordenamento jurídico que são inerentes ao ser humano, aderidos desde de sua concepção até cessação da sua personalidade.

Ocorre que, na hipótese de violação de qualquer direito da personalidade, a eventual reparação do direito violado, seja na esfera judicial ou extrajudicial, apenas significará um alento financeiro, pois, como sabido de todos, acidentes ou fatalidades ocorridas não podem retornar ao *status quo ante*.

A QUANTIFICAÇÃO DO DANO MORAL NO BRASIL

Como anotado na introdução do presente estudo, o dano moral ainda é matéria de discussão no âmbito jurídico. Nos primórdios a dificuldade era o reconhecimento do instituto, nos dias de hoje, este contraponto se encontra superado, porém, a quantificação da indenização diante de inúmeras demandas geram controvérsias sejam doutrinárias ou jurisprudências.

Com a entrada em vigor da Carta Magna de 1988, o instituto do dano moral tornou-se consolidado no ordenamento jurídico, inclusive no Novo Código Civil de 2002.

Assim com reconhecimento do dano extrapatrimonial, a controvérsia se restringe a quantificação deste instituto, tendo vista, que o critério adotado pelo ordenamento brasileiro é do arbitramento (art. 946 do CC/2002).

Nesse sentido, Maria Helena Diniz (2016, p. 119):

Arbitramento é o exame pericial tendo em vista determinar o valor do bem, ou da obrigação, a ele ligado, muito comum na indenização dos danos. É de competência jurisdicional o estabelecimento do modo como o lesante deve reparar o dano moral, baseado em critérios subjetivos (posição social ou política do ofendido, intensidade do ânimo de ofender: culpa ou dolo) ou objetivos (situação econômica do ofensor, risco criado, gravidade e repercussão da ofensa). Na avaliação do dano moral o órgão

judicante deverá estabelecer uma reparação equitativa, baseada na culpa do agente, na extensão do prejuízo causado e na capacidade econômica do responsável.

Portanto, faculta-se ao juiz a fixação do quantum indenizatório, pautando-se nos critérios da razoabilidade e da proporcionalidade, tendo em vista, que a reparação pecuniária não deva ser irrisória, a ponto de não penalizar o ofensor, e nem, possa ser absurdamente elevado, configurando-se enriquecimento ilícito.

Ao tratar da quantificação do dano moral, Silvio de Salvo Venosa (2016, p. 350), expõe:

De qualquer modo, é evidente que nunca atingiremos a perfeita equivalência entre a lesão e a indenização, por mais apurada e justa que seja a avaliação do magistrado, não importando também que existam ou não artigos de lei apontando parâmetros. Em cada caso, deve ser aferido o conceito de razoabilidade. Sempre que possível, o critério do juiz para estabelecer o *quantum debeatur* deverá basear-se em critérios objetivos, evitando valores aleatórios. A criação de parâmetros jurisprudenciais já vem sendo admitida no país, exercendo a jurisprudência, nesse campo, importante papel de fonte formal do direito.

Por seu turno, Maria Helena Diniz (2016, p. 131) defende a seguinte tese:

A reparação pecuniária do dano moral é um misto de pena e de satisfação compensatória. Não se pode negar sua função: a) penal, 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 as consequências de seu ato por não serem reparáveis; e b) satisfatória ou compensatória, pois como 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.

Diante disso, cabe ao juiz, de acordo com seu prudente arbítrio, fixar um quantum indenizatório que possa compensar o dano sofrido pela vítima, assim como servir de cunho pedagógico ao ofensor, para que não venha praticar novamente (CAVALIERE, 2008, p. 91).

No entanto, o dia a dia revela uma tendência na sociedade de buscar, através de demandas judiciais, o reconhecimento do dano moral, muitas vezes, de forma irresponsável, pleiteando indenizações por simples aborrecimento cotidiano, configurando enriquecimento sem causa.

Nesse sentido, foi o registro da Ministra do STJ Nancy Andrighi:

Dissabores, desconfortos e frustrações de expectativa fazem parte da vida moderna, em sociedades cada vez mais complexas e multifacetadas. Não se pode aceitar que qualquer estímulo que afete negativamente a vida ordinária configure dano moral (REsp n. 1.641.037 – SP (2016/0253093-5) Rel. Min. Nancy Andrighi, D.J. 13/12/2016).

Tendo em vista, as discrepâncias em relação às indenizações por danos morais nas instâncias ordinárias, cabe ao Superior Tribunal de Justiça, o reexame da adequada indenização ou

não, fixada pelas instâncias ordinárias. Pois cabe ao STJ exercer o controle do dano moral, não obstante o teor da súmula 07 do referido órgão⁶. (CAHALI, 2005, p.814-815).

Nesse sentido:

Este Tribunal tem afastado a aplicação da Súmula 7 nas hipóteses em que o valor fixado como compensação dos danos morais revela-se irrisório ou exagerado, de forma a não atender os critérios que balizam o seu arbitramento, quais sejam, assegurar ao lesado a justa reparação, sem incorrer seu enriquecimento sem causa. (3ª Turma do STJ, REsp. n. 1.655.32- SP (2016/0173290-3), Rel. Min. Nancy Andrighi, D.J. 04/05/17).

Está pacificado o entendimento desta Corte Superior no sentido de que o valor da indenização por dano moral somente pode ser alterado na instância especial quando ínfimo ou exagerado. (3ª Turma do STJ, REsp. n. 1.354.384-MT (2012/0241350-5), Rel.Min. Paulo de Tarso Sanseverino, D.J. 18/12/2014).

Assim, o *quantum* indenizatório estabelecido em instâncias ordinárias, fica sujeito ao controle do Superior Tribunal de Justiça, que objetiva efetivar correções neste, para uniformizar a jurisprudência nacional, servindo de parâmetro para os tribunais ordinários e assim afastando uma possível indústria do dano moral ou a extrema banalização de um instituto de importância ímpar.

DECISÕES DO STJ

Tendo em vista, que a quantificação do dano extrapatrimonial está condicionada ao exame do Superior Tribunal de Justiça, importa destacar algumas decisões, afim de, demonstrar como é fixado o quantum indenizatório no que tange a mensuração do dano moral.

Nesse contexto, Exma. Ministra Nancy Andrighi, no Recurso Especial Nº 1.641.037-SP (2016/0253093-5), julgado em 13/12/2016, registra:

Quanto ao dano moral, a jurisprudência do STJ vem evoluindo de maneira acertada, para permitir que se observe o fato concreto e suas circunstâncias, afastando o caráter absoluto de presunção de existência de danos morais indenizáveis.

Em outro julgado, Recurso Especial, n. 1.655.126-RJ (2016/0312531-0), rel. Min. Nancy Andrighi, D.J. 03/08/2017, ao expressar que o propósito recursal é avaliar se a falha no dever de informação na prestação de serviço afeto à transferência de estudante de ensino superior constitui dano moral indenizável, registra:

PROCESSUAL CIVIL E CONSUMIDOR. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE COMPENSAÇÃO POR DANOS MORAIS. VIOLAÇÃO DO DEVER DE INFORMAÇÃO. TRANSFERENCIA UNIVERSITÁRIA. AUSÊNCIA DE SIGNIFICATIVA E ANORMAL VIOLAÇÃO A DIREITO DE PERSONALIDADE. INEXISTÊNCIA DE DANO MORAL INDENIZÁVEL.

[...]

3. O aumento da complexidade das relações intersubjetivas nas sociedades contemporâneas dificulta a compatibilização das expectativas humanas em relação ao futuro. Nem toda frustração de expectativas no âmbito das relações privadas importa em dano à personalidade, pois é parcela

⁶ Súmula 07 do STJ – A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.

Colloquium Socialis, Presidente Prudente, v. 01, n. Especial 2, Jul/Dez, 2017, p.251-257. DOI: 10.5747/cs.2017.v01.nesp2.s0144

constitutiva da vida humana contemporânea a vivência de dissabores e aborrecimentos.

E, por fim, em julgado mais recente, REsp. n. 1.655.632-SP (2016/0173290-3), DJ 04/05/2017, em que a mesma ministra, aplicando as balizas aqui citadas, reduz a indenização de danos morais em 50 (cinquenta) salários mínimos, efetivando o devido controle ao valor fixado a título de indenização, cumprindo a tarefa imposta ao seu órgão (STJ).

CONCLUSÃO

Com o presente estudo se conclui que as indenizações por dano moral permanecem sendo fixadas. Porém, se percebeu através dos anos, um amadurecimento tanto por parte da sociedade, como o próprio Poder Judiciário, que na utilização da técnica do arbitramento, busca encontrar a solução mais “justa” para cada caso concreto, observando sempre as balizas acima apresentadas.

É de extrema importância a seriedade no controle da fixação do dano moral com o intuito de afastar eventual indústria do dano moral, tarefa esta reservada ao E. STJ, com isso, ofertando credibilidade ao Poder Judiciário e reforço a segurança jurídica, princípio necessário e presente em nossos tribunais.

REFERÊNCIAS

CAHALI, Y. S. **Dano moral**. 3. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005.

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

DINIZ, M. H. **Curso de direito civil brasileiro**. 30. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

DUARTE, N. **Parte Geral**. In PELUSO, Cesar (Coord.). **Código civil comentado**. Ed. 10ª. Barueri, SP: Manole, 2016.

GAGLIANO, P. S. **Novo curso de direito civil**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2016, v.3.

GONÇALVES, C. R. **Direito civil brasileiro**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2016, v. 1

GONÇALVES, C. R. **Direito civil brasileiro**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2013, v.4

REIS, C. **Dano moral**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1997.

SAMPAIO, J. A. L. **Art. 5º, X**. In CANOTILHO, J.J.G. et al. **Comentários à constituição do Brasil**. São Paulo: Saraiva/ Almedina, 2013.

VENOSA, S. S. **Direito civil: responsabilidade civil**. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2016.