

A INDÚSTRIA DOS DANOS MORAIS

Clarissa Bottega¹

Mariana Gomes de Oliveira²

INTRODUÇÃO

O presente artigo tem sua problemática voltada à valoração da indenização pelos danos morais sofridos nas relações de consumo, através de breve análise da conceituação dos danos morais na história e a sua evolução trazida com a redação expressa pela nossa Constituição Federal de 1988.

Atualmente, podemos verificar que os danos morais estão reconhecidos e são passíveis de indenização pecuniária na esfera jurídica, tendo em vista a previsão constante da Carta Magna. Porém, a grande celeuma que se instala se refere ao valor pecuniário reparador do dano sofrido na moral do suposto lesado.

Sabemos que no mundo jurídico há grandes discussões acerca do exato valor da dor e da moral de alguém. Apesar de tais discussões, nossos julgadores ainda continuam inertes, e ainda esquecem a grande evolução cultural e tecnológica da nossa sociedade no momento de valorar a dor supostamente sofrida e a lesão à honra relatada nos autos.

A atividade jurisdicional não deve se esquecer de atentar para tais discussões de extrema relevância para a sociedade. Sendo assim, será analisada a realidade da indenização dos danos morais através de julgados proferidos após a positivação dos danos morais na Constituição Federal de 1988, e em especial, traremos à baila jurisprudências, comparando a disparidade entre julgados proferidos pelos Juizados Especiais Cíveis do Estado de Mato Grosso.

Através deste artigo vamos analisar que a sociedade, cada vez mais, não tem entendido o que realmente vem a ser dano moral e quais são suas reais consequências. No decorrer do texto, percebe-se que a problemática da quantificação perdura e que a jurisprudência vem para colaborar com

1 Mestra em Ciências Jurídico-civilísticas pela Universidade de Coimbra, Portugal. Advogada e professora universitária da cadeira de Direito de Família e Bioética da Universidade de Cuiabá – Unic. Especialista em Direito Processual Civil pela Universidade de Cuiabá, MBA em Gestão Empresarial pela Fundação Getúlio Vargas, RJ, membro do IBDFAM.

2 Acadêmica do 9º semestre do curso de Direito da Universidade de Cuiabá – Unic.

a divergência, em muitos casos não trazendo um consenso válido e justo, fazendo com que muitos sejam injustiçados e até mesmo desmoralizados com o *quantum* indenizatório, enquanto outros, que não necessitam de ressarcimento, são compensados de maneira exorbitante e enriquecedora. Com esse quadro, a notoriedade da industrialização dos danos morais torna as relações humanas instáveis e frágeis, subordinadas a um eventual produto moral industrializado.

A honra, a moral e a dignidade, produtos da indústria dos danos morais, vendidos por preços de mercado, estão sendo valorados erroneamente pela jurisprudência pátria gerando uma enorme insegurança jurídica. A disparidade dos julgados tem promovido oscilações nas indenizações e expandido cada vez mais a “prostituição” dos danos morais, trazendo a sensação de ganhar na loteria ou em alguma espécie de prêmio fácil e lucrativo. Os magistrados, em análises medíocres, têm quantificado de forma aquém ou além do que realmente o indivíduo lesado merece, posicionando-se positivamente quanto à prenda indenizatória, ultrapassando limites pecuniários, inserindo em nossa sociedade a ideia do enriquecimento fácil e contínuo.

BREVES NOÇÕES CONCEITUAIS E PRINCÍPIOS BASILARES

A problemática dos danos morais tem repercutido nas relações sociais, sobretudo, nas relações de consumo, que, em regra, devem ser abarcadas pelo respeito, e, principalmente, devem atentar-se ao estatuído no artigo 1º, inciso III, da Constituição Federal de 1988: a preservação e respeito à dignidade da pessoa humana³, que abrange a honra e a moral da pessoa, independentemente de raça, gênero ou nacionalidade.

Os danos morais dificilmente eram admitidos pela doutrina dominante, graças ao fato da relutância natural em admitir um preço para a dor, na incerteza da ocorrência do dano moral, de não haver preceituação normativa prevendo a possibilidade da ocorrência de lesão à honra e na impossibilidade de sua avaliação e indenização. Com a promulgação da Carta Magna de 1988,⁴ hoje os danos morais, são previstos expressamente, facilitando, assim, a sua admissibilidade e eventual indenização.

3 BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil (1988)*. São Paulo: Saraiva, 2010. (Vade Mecum Compacto)

4 Idem.

A Constituição da República é incontestável ao preceituar a possibilidade de reparação aos danos morais sofridos pelo lesado. De forma emblemática dispõe no artigo 5º, incisos V e X que:

V – é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além de 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 de indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação.⁵

Os dispositivos constitucionais supracitados sedimentaram definitivamente a problemática da ausência de disposição expressa dos danos morais prevendo, ainda, eventual indenização nos casos em que a honra e moral sejam agredidas, seja com ou sem intenção de causar a lesão, independentemente de danos à esfera patrimonial.

Atualmente a dignidade da pessoa humana é cânone constitucional. Qualquer ato que fere, macula ou agride este princípio, é passível de reparação por parte daquele que a lesou. A honra e a moral são elementos subjetivos, que compete a cada pessoa valorar, conforme a sua cultura e berço familiar.

Averigua-se, então, que a Constituição Federal de 1988 trouxe grandes benefícios no campo da responsabilidade civil, no que tange aos danos morais causados a outrem, independentemente da relação que os causou, não assumindo, assim, um caráter taxativo, e sim, emblemático, dotado de grande valoração moral e jurídica tendo como norte a consciência moral da nossa sociedade.

Graças a essa evolução, hoje se admite o dano moral puro e simplesmente, tornando-se, assim, desnecessária a ocorrência de danos na esfera patrimonial do ofendido.

Cada um possui um entendimento do que é honra, e cada qual sabe o que fere ou não o seu decoro íntimo, e o que deve ser levado a juízo para possível reparação. Diante de tal conclusão averigua-se o quanto é difícil e complexa a conceituação dos danos morais, até mesmo porque, é um elemento que faz parte da honra subjetiva, e, além do mais, sua constatação e prova são extremamente difíceis e factíveis de mutação.

5 BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil (1988)*. Op. cit.

Analisando a doutrina, extraem-se inúmeros conceitos do que realmente vem a ser dano moral. Porém, oportuno destacarmos o brilhante conceito prelecionado pela doutrinadora Maria Helena Diniz, afirmando que “O dano moral vem a ser a lesão de interesses não patrimoniais de pessoa física ou jurídica [...], provocada pelo fato lesivo”.⁶

Conclui-se então que, apesar do dano moral ser permeado de subjetividade, sendo variável o seu reflexo de pessoa para pessoa e difícil a sua constatação na prática jurídica, tais fatores não elidem o seu reconhecimento e possível reparação pecuniária, sendo totalmente admissível a sua ocorrência nas relações consumeristas, devendo também limitar o campo de sua incidência, para que assim não torne o instituto em algo banalizado e incoerente.

Entretanto, apesar da previsão legal da possibilidade de ressarcir os danos morais, infelizmente, a nossa legislação não preceituou critérios claros para a valoração da indenização, deixando, assim, uma tipificação aberta, sem limites específicos reguladores.

Sendo assim, atualmente, as indenizações devem se pautar na prudência e nos princípios norteadores da decisão do juiz, para que, assim, diante do caso concreto, o magistrado determine uma indenização que irá reparar o dano moral sofrido.

Oportuno frisar alguns princípios que atualmente assumem extrema importância e que devem, em regra, abarcar as indenizações em relação aos danos ocasionados à moral e à honra de alguém, quais sejam: o livre convencimento do juiz, a razoabilidade e a proporcionalidade.

O livre convencimento do juiz, consagrado no sistema processual brasileiro, apresenta extrema relevância no que tange à reparação dos danos morais, pois, como já citado, tais danos são permeados de subjetividade, sendo em cada circunstância analisado e constatado de forma diversa, o que contribui para que o magistrado tenha ainda mais prudência ao arbitrar a prenda indenizatória.

Graças ao princípio do livre convencimento do juiz, que está previsto no Código de Processo Civil, em seu artigo 131,⁷ observa-se que o magistrado, ao proferir sua decisão, deve analisar cada caso concreto e, de acordo com a sua consciência, determinar a melhor solução para a lide que

6 DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil Brasileiro: responsabilidade civil*. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 88.

7 BRASIL. *Código de Processo Civil Brasileiro (1973)*. São Paulo: Saraiva, 2010. (Vade Mecum Compacto).

lhe foi apresentada, apreciando livremente as provas carreadas aos autos, sem deixar de expor as circunstâncias que lhe motivaram o *decisium*.

Outro princípio que deve nortear as indenizações é o da razoabilidade, que funciona como uma espécie de sistema de freios e contrapesos no âmbito da responsabilidade civil.

O princípio da razoabilidade funciona como um mediador, um agulhão da consciência do julgador no momento em que este atribui a pena indenizatória, objetivando, sobretudo, aplicar ao caso concreto uma decisão que seja razoável ao dano sofrido pelo lesado, sem que esse seja injustiçado ou obtenha um lucro fácil.

Demonstrando sua experiência acerca do tema, Sérgio Cavalieri Filho assim comenta, em sua obra “Programa de Responsabilidade Civil”, sobre a necessidade da razoabilidade nas indenizações:

[...] A razoabilidade é o critério que permite cotejar meios e fins, causas e consequências, de modo a aferir a lógica da decisão. Para que a decisão seja razoável é necessário que a conclusão nela estabelecida seja adequada aos motivos que a determinaram; que os meios escolhidos sejam compatíveis com os fins visados; que a sanção seja proporcional ao dano.⁸

Sendo assim, conclui-se que o princípio da razoabilidade visa evitar que a indenização se submeta a total discricionariedade do juiz, devendo, assim, ser abarcada por um valor considerado razoável, sendo tal decisão permeada pela prudência e princípios norteadores de uma indenização justa e em consonância com a lesão sofrida.

Por fim, outro princípio basilar para alcançar uma indenização justa é o da proporcionalidade, conforme exposto em linhas anteriores. O magistrado deve levar em consideração as regras de convivência em sociedade, a teoria do homem médio no momento do reconhecimento e valoração dos danos morais, porém, por mais que a situação em apreço seja passível de um valor pecuniário determinado, o magistrado deverá também analisar a proporcionalidade, que nada mais é que analisar se a indenização é proporcional ao agravo sofrido pelo lesado, conforme previsão legal do Código Civil de 2002, que assim dispõe:

8 CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de responsabilidade civil*. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2004. p. 109.

Art. 944. A indenização mede-se pela extensão do dano.

Parágrafo único. Se houver excessiva desproporção entre a gravidade da culpa e o dano, poderá o juiz reduzir, equitativamente, a indenização.⁹

Conclui-se então que uma indenização considerada justa é aquela que é permeada pela prudência, pelos parâmetros considerados razoáveis e proporcionais pela doutrina dominante e, sobretudo, de acordo com o dano vivenciado pelo consumidor, ora reclamante de reparação pecuniária.

FATORES GERADORES DE DANOS MORAIS NAS RELAÇÕES DE CONSUMO

Sucintamente, adentraremos nos motivos que ensejam eventuais indenizações oriundas das relações de consumo, dentre eles, de bom alvitre começar com um dos motivos mais discutidos atualmente no âmbito do Poder Judiciário: a negativação cadastral indevida do nome do consumidor. Tal motivo tem gerado inúmeras discussões e tem sido um dos principais fatores que levam o consumidor a propor ações requerendo vultosas indenizações contra o fornecedor, objetivando assim que este lhe conceda uma reparação aos danos morais sofridos com a inscrição indevida.

Os bancos de dados de proteção ao crédito, atualmente, assumem papel extremamente importante nas relações de consumo baseadas no tempo e na confiança, sendo ferramenta essencial para o sucesso de tal relação jurídica.

Entretanto, apesar da confiabilidade depositada nas informações prestadas por esses bancos de dados, muitos consumidores vêm sendo lesados diariamente com informações cadastrais inverídicas ou até mesmo infundadas, inseridas por fornecedores que por erro ou fraude são induzidos a negativar o nome de seus clientes, impedindo estes de adquirirem bens, produtos ou serviços.

Devemos lembrar que “toda vez que um incidente altere o equilíbrio emocional, crie constrangimento ou atrapalhe a rotina do consumidor a lei autoriza a se pleitear a indenização por dano moral ao consumidor”.¹⁰

9 BRASIL. *Código Civil Brasileiro (2002)*. São Paulo: Saraiva, 2010. (Vade Mecum Compacto).

10 SILVA, Américo Luiz de Toledo. *O Dano moral e a sua reparação civil*. 3. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 272.

Segundo o desembargador Araken de Assis, um dos mais lúcidos juristas do Brasil, são deveras “bem conhecidos os reflexos terríveis que a inscrição no Serviço de Proteção ao Crédito e em outros bancos de dados causam às pessoas, ao lhes restringir ou vetar acesso ao crédito [...]”.¹¹

Entretanto, não encontramos na nossa jurisprudência um consenso válido acerca da indenização devida quando ocorrer este fato gerador de danos, qual seja, a negativação indevida do nome do consumidor.

A título de exemplo e por amor ao debate, destacam-se dois julgados conflitantes no que tange às indenizações por este fato gerador que nada mais é que um ato ilícito cometido injustamente pelo fornecedor. Veja-se:

Posto isto e na consideração do que mais dos autos consta, JULGO PROCEDENTES os pedidos para CONFIRMAR a antecipação de tutela concedida às fls. 27, tornando-a definitiva, e, para DECLARAR inexistentes os débitos cobrados ao autor indevidamente, ainda, com fundamento nos artigos 186, 927, do C.C. e art. 5º, inciso X, da Constituição Federal, atento a toda a situação, particularmente diante a necessidade de se inibir a prática futura de condutas desta natureza CONDENO a ré a pagar ao autor a título de danos morais, a importância de R\$ 10.200,00 (dez mil e duzentos reais) ou o equivalente a 20 (vinte) salários mínimos, corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de 12% (doze por cento) ao ano, contados a partir da data da sentença. (1º Vara Cível da Comarca de Sinop/MT – Proc. nº. 425/2008 – Dr. Paulo Martini- publicado em 22/10/2010 – grifo nosso).¹²

Em contrapartida:

Diante do exposto e, por tudo mais que dos autos constam, hei por bem em JULGAR PARCIALMENTE PROCEDENTE a presente reclamação, com fundamento no artigo 269, inciso I, CPC, para condenar (...) a pagar em favor da reclamante, a título de dano moral, a quantia de R\$ 1.000,00 (mil reais), devidamente corrigido e atualizado na seguinte forma: juros de mora de 1% (um por cento), e correção monetária

11 GRINOVER, Ada Pellegrini et. al. *Código Brasileiro de Defesa do Consumidor*: comentado pelos autores do anteprojeto. 9. ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2007. p. 480.

12 JURISPRUDÊNCIA. Dano moral. Disponível em: <http://servicos.tjmt.jus.br/processos/comarcas/dado_sProcessoPri nt.aspx>. Acesso em: 30 nov. 2010.

(INPC/IBGE) a partir desta data. Publique-se. Registre-se. Intimem-se. Havendo trânsito em julgado, o que certamente o Cartório certificará, sem a manifestação das partes, ao arquivo com baixas de estilo. Nada mais. Cumpra-se. (1º Juizado Especial Cível da Comarca de Cuiabá/MT – Proc. nº. 1871/2008 – Dra. Serly Marcondes Alves – publicado em 28/08.2009 – grifo nosso).¹³

Note a disparidade das prenda indenizatórias: casos semelhantes (negativação indevida do nome do consumidor) com reconhecimento expresso pelo Juízo da ilicitude do ato praticado pelo fornecedor nos casos concretos, porém, com indenizações totalmente divergentes.

Ainda, em caso semelhante, veja-se decisão reconhecendo pela total improcedência do pedido indenizatório, repita-se, pelo mesmo fato gerador, dano moral pela inscrição indevida nos órgãos de proteção ao crédito:

[...] Isto é assim porque tal fato, in casu, resta irrelevante ante as inúmeras anotações no referido órgão, o que, sem sombra de dúvida, há muito tempo é de conhecimento do reclamante e, por ser costumeiro e contumaz, sabia que o seu nome estava cadastrado por outros motivos que não só o do caso ora relatado. Pelas razões acima expostas e mais que dos autos constam, julgo parcialmente procedente a pretensão formulada na inicial. Determino que o reclamado proceda a baixa do nome da reclamante no banco de dados do serviço de proteção ao crédito em razão dos débitos sub judice. Deixo de condenar a reclamada nas custas pleiteadas. Deixo de condenar em custas e honorários por não serem cabíveis nesta fase. Preclusa a via recursal, nada sendo requerido, archive-se com as baixas necessárias. (7º Juizado Especial Cível – Proc. nº. 001.2008.009.893-8 – Dr. Dirceu dos Santos - Decisão proferida em 31/08/2009 – grifo nosso).¹⁴

Sendo assim, diante de tais julgados conflitantes, observa-se que nem sempre a jurisprudência guarda entendimento pacífico no que tange ao valor da prenda indenizatória, gerando, assim, insegurança jurídica para ambas as partes, pois, sempre irá depender da sorte, e não de requisitos

13 Idem.

14 JURISPRUDÊNCIA. *Dano Moral*. Disponível em: <<http://projudi.tjmt.jus.br/projudi/listagens/Download?arquivo=403187>>. Acesso em: 30 nov. 2010.

estabelecidos na doutrina e legislação pertinente à matéria em relação a um valor considerado proporcional e razoável ao caso apreciado pelo ilustre julgador.

Importante destacar outro fato que está em evidência nos últimos tempos, qual seja, a ocorrência de atrasos nos transportes aéreos. As empresas de aviação aérea, se compararmos com alguns anos atrás, têm recebido uma enorme demanda e, por isso, e outros motivos diversos e alheios à vontade do consumidor, o transporte aéreo também tem sido deficiente no que tange à pontualidade, vindo dia após dia desrespeitando os consumidores, gerando transtornos diários e prejuízos que muitas vezes são incalculáveis.

Tal fato também tem gerado repercussão no que tange às indenizações concedidas, e mediante a pesquisa realizada, oportuno trazer à baila dois julgados de casos semelhantes, porém com entendimentos divergentes.

No primeiro caso, o voo atrasou aproximadamente 4 horas, e o magistrado entendeu por devido um *quantum* indenizatório no valor de R\$ 10.400,00. Veja:

ISTO POSTO, e de tudo mais que dos autos consta, diante da doutrina e da jurisprudência, e com fulcro no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil c/c artigo 6º da Lei nº 9.099/95, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido inicial, e condeno a Reclamada, (...), pagar a parte Reclamante o valor de R\$ 10.400,00 (dez mil e quatrocentos reais) por danos morais, acrescido de juros de 1% (um por cento) ao mês e correção monetária a partir do Presente *decisum*. (5º Juizado Especial Cível – Proc. nº. 001.2010.019.996-5 – Dr. Yale Sabo Mendes – Decisão proferida em 27/08/2010 – grifo nosso)

Agora, veja o segundo caso, semelhante ao primeiro, porém, o Reclamante sofreu um atraso de voo correspondente a duas horas, e o nobre julgador entendeu que não seria cabível nenhuma indenização, tendo em vista que o alegado dano moral não ocorreu:

Diante do exposto, com arrimo no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, JULGO TOTALMENTE IMPROCEDENTE o pedido inicial formulado pelo Reclamante em desfavor da Reclamada. (4º Juizado Especial Cível – Proc. nº. 001.2010.022.279-1 – Dr. Sebastião Barbosa Farias – Decisão proferida em 09/03/2011 – grifo nosso)

Sendo assim, não basta apenas o atraso do voo para configuração dos danos morais, mas sim, deve observar se verdadeiramente houve atraso passível de gerar efetivos danos ao consumidor, a ponto de ser indenizado pelo atraso abusivo, ou até mesmo, atrasos que sejam passíveis de responsabilidade objetiva da empresa de transporte aéreo.

Por fim, um dos fatores que têm gerado grande discussão no âmbito dos Juizados Especiais Cíveis de Mato Grosso é o caso das filas de banco, amplamente pleiteada e fundamentada na Lei Municipal nº. 4069/2001.¹⁵

Inúmeros casos foram levados à apreciação dos magistrados, gerando condenações divergentes entre si, sendo levadas em grau de recurso para apreciação das Turmas Recursais Cíveis, que ultimamente vêm reduzindo drasticamente as indenizações concedidas pelo juiz monocrático.

A título de exemplo, veja decisão recente da 6ª Turma Recursal Cível de Mato Grosso:

RECLAMAÇÃO – INDENIZAÇÃO – FILA DE BANCO – PERMANÊNCIA POR MAIS DE UMA HORA – LEI MUNICIPAL Nº 4.069/2001 – DANO MORAL – NÃO OCORRÊNCIA. (6ª Turma Recursal - Recurso Inominado nº. 1122/2010 – Relator: Dr. Lídio Modesto da Silva Filho - publicado em 09/09/2010)

Apesar do entendimento da brilhante Turma Recursal, recentemente o Juízo do 5º Juizado Especial Cível concedeu indenização no valor de R\$ 5.000,00 ao cliente de agência bancária que ficou aproximadamente 36 minutos na fila. Veja a parte dispositiva do julgado, proferido em 21 de fevereiro de 2011:

Julgo Parcialmente Procedente o Pedido Inicial, e CONDENO o reclamado, (...), ao pagamento de indenização por danos morais, no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), ao reclamante [...] (5º Juizado Especial Cível - Proc. nº 001.2010.041.459-6 – decisão proferida em 21/02/2011)

Através dos julgados apresentados, vê-se que a posição dos Juizados Especiais Cíveis, em muitos casos, não tem buscado analisar a existência e a real extensão dos danos morais indenizáveis, concedendo decisões to-

15 Para consultar a citada Lei acessar o link: <http://www.camaracba.mt.gov.br/index.php?pag=legislação>.

talmente descabidas e arbitrárias, contribuindo assim para uma verdadeira industrialização dos danos morais.

Dentre os julgados colacionados, concedendo vultosas indenizações por danos morais que, com uma simples análise dos autos, não passariam de meros aborrecimentos, analisa-se que o magistrado, por diversas vezes, atribuiu *quantum debeatur* com total arbitrariedade e discricionariedade, sem analisar no caso concreto os princípios norteadores de uma indenização justa e equânime.

NATUREZA JURÍDICA DA INDENIZAÇÃO

A doutrina não é uníssona em relação à natureza jurídica da indenização por danos morais. Aponta-se a existência de três correntes sobre o tema que serão sucintamente analisadas, para que assim haja maior compreensão da realidade jurídica da natureza dos danos morais na atualidade.

A primeira delas prega que a indenização por danos morais tem intuito meramente reparatório ou compensatório, destituída de qualquer caráter punitivo ou disciplinador.¹⁶

Significa dizer que o julgador, no momento de arbitrar o *quantum debeatur*, analisaria, tão-somente, a função precípua de compensar o ofendido pelo dano causado pelo ofensor. Vale ressaltar que essa função é primordial no campo das indenizações em relação aos danos causados à esfera extrapatrimonial do ser humano, e tal função deve, em regra, estar inerente em todas as indenizações de cunho moral e pessoal.

Pela segunda corrente, essa indenização teria caráter flagrantemente punitivo ou disciplinador. É a corrente que fundamenta os *punitive damages* do Direito norte-americano, baseada na teoria do desestímulo.¹⁷

Tal corrente justifica as indenizações que apenas visam ao caráter punitivo em relação ao ofensor, aplicando assim a teoria da punição da ação causadora do dano em relação ao ofendido e à sociedade. As indenizações baseadas na teoria do desestímulo analisam somente o ofensor, visando atribuir sanção pecuniária valorada de tal forma que este não venha mais a cometer o dano.

16 MENEZES, Luciana Duarte Sobral. *Revista Jurídica Consulex*, n.º. 330. Brasília: Consulex, 2010, p. 63.

17 Idem.

Mas há ainda uma corrente intermediária, que sustenta que a indenização por danos morais estaria revestida de um caráter principal reparatório e de outro pedagógico ou disciplinador acessório, visando coibir novas condutas. Esse caráter acessório somente existiria se acompanhado do caráter principal reparador da indenização.¹⁸

Existe corrente doutrinária que defende a tríplice função da indenização por danos morais: compensatória; sancionatória ou punitiva; e preventiva, pedagógica ou dissuasória.¹⁹

Colaborando com o entendimento da função tríplice da indenização, veja a brilhante decisão:

[...] COBRANÇA POSTERIOR AO CANCELAMENTO DA LINHA, CONTENDO LIGAÇÕES EFETUADAS DURANTE A CLONAGEM. COMPLETO DESRESPEITO POR PARTE DA EMPRESA DE TELEFONIA. APLICAÇÃO DAS FUNÇÕES COMPENSATÓRIA, PUNITIVA E DISSUASÓRIA DA RESPONSABILIDADE CIVIL. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO. (2ª Turma Recursal Cível do Rio Grande do Sul - Recurso Cível nº. 71001558345 - Relatora: Vivian Cristina Angonese Spengler, Julgado em 06/08/2008 – grifo nosso).²⁰

Contudo, prevalece na jurisprudência brasileira, inclusive no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que a indenização por danos morais tem apenas dupla função: compensatória e punitiva, menosprezando-se o caráter preventivo e pedagógico dessa indenização.²¹

Nesse sentido tem-se decisão do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. DNER. UNIÃO. SUCESSORA. RESPONSABILIDADE CIVIL POR ACIDENTE CAUSADO EM RODOVIA FEDERAL. OMISSÃO DO ESTADO. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA. MÁ CONSERVAÇÃO DA RODOVIA FEDERAL. CULPA DA AUTARQUIA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. ADEQUAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. (Superior Tribunal de

18 MENEZES, Luciana Duarte Sobral. Op. cit.

19 Idem.

20 JURISPRUDÊNCIA. *Dano moral*. Disponível em: <http://www3.tjrs.jus.br/site_php/consulta/download/exibe_documento.php?codigo=1043317&ano=2008>. Acesso em: 31 nov. 2010.

21 MENEZES, Luciana Duarte Sobral. Op. cit.

Justiça - REsp nº. 763.531-RJ - 2005/0099984-1 – Relator: Ministro Carlos Fernandes Matias – publicado em 15/04/2008 – grifo nosso).²²

Verifica-se assim que a função das indenizações por danos morais não deve limitar-se somente ao que tange à compensação sofrida pela vítima do ato ilícito mas também o julgador deve no momento de mensurar e quantificar o valor da indenização analisar, também, a condição econômica do ofensor, arbitrando um valor que expresse punição e ao mesmo tempo aprendizagem para que o causador do dano não venha a incorrer em tal prática novamente.

Tais funções não devem ser desconsideradas pelo julgador, sob pena de tornar a indenização uma fonte de enriquecimento sem causa para a vítima, gerando até mesmo uma fonte de lucro ou prêmio de loteria, e em contrapartida, a indenização não deve ser tão insignificante ao ponto de não causar desestímulo e punição para o causador do dano.

Contudo, oportuno lembrar que os julgadores têm se mostrado cada vez mais sensíveis à causa e depreendido inúmeros esforços, objetivando, assim pacificar entendimentos em relação a causas similares, para que assim, não gerem disparidades e injustiças.

TEORIA DOS MEROS ABORRECIMENTOS

Oportuno destacar a diferença entre danos morais e meros aborrecimentos cotidianos. Tal diferenciação não deve ser menosprezada pelo julgador no momento de analisar o caso concreto, pois, conforme exposto o que vemos hoje é o abarrotamento do Poder Judiciário com causas fundadas em meros desconfortos, exigindo indenizações descabidas, a ponto de até mesmo gerar insegurança nas relações e menosprezar a natureza do instituto da indenização em danos morais.

O julgador deve, a todo tempo, estar atentado às situações trazidas a sua apreciação, pois sabemos que muitos transtornos diários podem ser resolvidos com um simples contato do consumidor com o fornecedor, não sendo necessário provocar a atividade judicante para causas simples e fáceis de serem resolvidas na esfera administrativa dos fornecedores.

22 JURISPRUDÊNCIA. *Danos Morais*. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/revistaelectronica/Abre_Do_documento.asp?sLink=ATC&sSeq=3817323&sReg=200500999841&sData=20080415&sTipo=5&Formato=PDF>. Acesso em: 30 nov. 2010.

Havendo entendimento de que situações corriqueiras podem ser resolvidas entre as partes da relação de consumo, haverá de pronto uma drástica diminuição de processos reclamando compensações sem nexo de causalidade, e em contrapartida, estaremos atribuindo aos fornecedores à capacidade de resolverem pequenos transtornos junto aos seus clientes, sem a precisão de amargar um litígio judicial.

Com intuito de contribuir com o debate, oportuno citar lição do doutrinador Pablo Stolze, que assim dissertou:

Superadas, portanto, todas as objeções quanto à reparabilidade do dano moral, é sempre importante lembrar, porém, a advertência brilhante de Antônio Chaves, para quem 'propugnar pela mais ampla ressarcibilidade do dano moral não implica no reconhecimento de todo e qualquer melindre, toda suscetibilidade exacerbada, toda exaltação do amor próprio, pretensamente ferido, à mais suave sombra, ao mais ligeiro roçar de asas de uma borboleta, mimos escrúpulos, delicadezas excessivas, ilusões insignificantes desfeitas, possibilitem sejam extraídas da caixa de pandora do Direito centenas de milhares de cruzeiros (grifo nosso)²³

Vislumbra-se então que a reparabilidade dos danos morais não deve se confundir com a ocorrência de simples atos que representem pequenos incômodos ou desgastes diários, mas sim, para se pleitear por uma compensação, deve averiguar se realmente houve danos à esfera extrapatrimonial do consumidor, com a ocorrência de fatores já citados no presente estudo ou de outros que comumente entenderem aplicáveis e pertinentes de reparação em pecúnia.

Não se inclui no rol dos danos morais indenizáveis os transtornos passageiros que sequer geraram danos efetivos, caso contrário, estar-se-ia admitindo que quaisquer inoportunos seriam passíveis de compensação, reconhecidos como atos ilícitos, provocando, assim, transtornos e indenizações injustas.

Deve-se evitar que a sociedade confunda meros aborrecimentos com efetivos danos à moral e à honra, caso contrário, enfrentar-se-ia um grande problema para o futuro: pessoas cada vez menos intolerantes e mais oportunistas, buscando assim, indenizações indevidas ao caso concreto.

23 GAGLIANO, Pablo Stolze. *Novo curso de direito civil*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2004. p. 85.

Colaborando com tal entendimento, oportuno citar decisão proferida pelo E.TJMT, reconhecendo que meros aborrecimentos não refletem prejuízos a ponto de causar danos morais ou extrapatrimoniais:

APELAÇÃO CÍVEL - DANO MORAL NÃO CARACTERIZADO - MERO ABORRECIMENTO - RECURSO IMPROVIDO. O aborrecimento do consumidor não induz automaticamente à indenização e, não havendo elementos nos autos aptos a demonstrarem que o apelante sofreu efetivo prejuízo íntimo, humilhação, vergonha ou constrangimento públicos, não se pode falar em indenização por dano moral. (TJMT – Apelação 42213/2009 – julgado em 18/05/2010 – grifo nosso).²⁴

O colendo Superior Tribunal de Justiça também se manifestou acerca dos meros aborrecimentos:

CIVIL. DANO MORAL. NÃO OCORRÊNCIA. O recurso especial não se presta ao reexame da prova. O mero dissabor não pode ser alçado ao patamar do dano moral, mas somente aquela agressão que exacerba a naturalidade dos fatos da vida, causando fundadas aflições ou angústias no espírito de quem ela se dirige (Recurso especial não conhecido.” (REsp. 403.919/MG, 4ª Turma/STJ, rel. Min. César Asfor Rocha, j. 15.05.2003, DJ. 04.08.2003 – grifo nosso).²⁵

Conclui-se então que os meros incômodos vivenciados no dia a dia não possuem o condão de desencadear a possibilidade de indenização, pois a jurisprudência e a doutrina dominante não admitem tal possibilidade quando há ocorrência de pequenos transtornos comuns na sociedade moderna, limitando, assim, a indenização somente aos casos em que são nítidos os gravames ocasionados à esfera extrapatrimonial do consumidor diante da relação de consumo.

24 JURISPRUDÊNCIA. *Meros Aborrecimentos*. Disponível em: <<http://servicos.tjmt.jus.br/processos/tribunal/ViewAcordao.aspx?key=3793da7e-60b1-4d4e-88be-b24d83622fc4>>. Acesso em: 31 nov. 2010.

25 JURISPRUDÊNCIA. *Meros Aborrecimentos*. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/revistaelectronica/Abre_Documento.asp?Seq=407627&sReg=200200020320&sData=20030804&formato=PDF>. Acesso em: 30 nov. 2010.

ALGUNS PARÂMETROS PARA A INDENIZAÇÃO

As atividades judicante e legiferante não poderiam ficar adstritas à problemática da quantificação da indenização nos casos de ocorrência de danos à honra e à moral, e por isso, na tentativa de solucionar tal celeuma jurídica, a atividade legislativa elaborou alguns projetos de lei, apenas a título de sugestão de tabela de quantificação dos danos morais.

Oportuno citar o Projeto de Lei nº. 150/99,²⁶ que foi elaborado pelo senador Antônio Carlos Valadares, sendo apresentado sob a justificativa de ausência de critérios objetivos para estipular o valor das indenizações em relação aos danos morais, concedidas pelos juízes brasileiros.

Apesar de o projeto de lei ter sido elaborado sob a justificativa de mitigar a dificuldade enfrentada pelos magistrados no momento de mensurar e valorar a indenização, os dispositivos do projeto de lei infelizmente ferem um dos princípios basilares do instituto da indenização: o livre convencimento do juiz.

O artigo 11 do Projeto de Lei nº. 150/99 assim preleciona:

Art. 11. [...]

§ 1º Se julgar procedente o pedido, o juiz fixará a indenização a ser paga, a cada um dos ofendidos, em um dos seguintes níveis:

I - ofensa de natureza leve: até cinco mil e duzentos reais;

II - ofensa de natureza média: de cinco mil duzentos e um reais a quarenta mil reais;

III - ofensa de natureza grave: de quarenta mil e um reais a cem mil reais;

IV - ofensa de natureza gravíssima: acima de cem mil reais.²⁷

Em que pese à importância de se elaborar critérios legais objetivos para a estipulação do *quantum* indenizatório, entende-se que o projeto de lei falhou ao preceituar a natureza dos danos e seus respectivos limites indenizatórios, o que, em tese, estaria maculando a conceituação de danos morais, e os princípios constitucionais vigentes, pois, conforme dispõe o artigo 5º, inciso X, da Constituição Federal de 1988, aquele que se sentir

26 BRASIL. *Projeto de Lei do Senado Federal nº. 150 de 1999*. Disponível em: <http://www.senado.gov.br/senadores/senador/antval/ATUAPAR/PROP/PROJ/pls150_99.htm>. Acesso em: 2 dez. 2010.

27 Idem.

lesado tem “assegurado o direito de indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação”.²⁸

Entende-se que o instituto da indenização não deve possuir uma espécie de legislação rígida no que tange à quantificação, pois, caso contrário, o lesado, ao levar a juízo a sua causa, já saberia a qual valor teria direito, o que poderia ocasionar grave violação aos dispositivos constitucionais vigentes.

Oportuno ressaltar que o projeto de lei em apreço atualmente encontra-se arquivado, desde 2007 na secretaria de arquivos da Câmara dos Deputados.

Outra tentativa legislativa em solucionar a problemática foi o Projeto de Lei n.º. 334/2008,²⁹ elaborado pelo Senado Federal com base na análise jurisprudencial.

Os senadores do Congresso Nacional, através desse projeto de lei, estipularam alguns parâmetros para a fixação de uma indenização mais justa e equânime.

A iniciativa de regulamentar os valores do *quantum* indenizatório em sido reivindicada por muitos operadores do direito, principalmente julgadores, tendo em vista que tal limitação facilitaria, e muito, o momento de atribuir o valor da compensação na sentença, e também viabilizaria mais acordos entre as partes, pois o reclamante, no momento de interpor a ação, já teria uma noção do quanto iria receber a título de compensação.

Oportuno citar uma breve síntese da justificativa do projeto:

Por essa razão, entende-se adequado o momento para regular o tema, suprindo lacuna existente no nosso ordenamento jurídico por meio do estabelecimento de parâmetros e critérios claros para a fixação das indenizações, buscando, assim, conferir segurança jurídica às relações jurídicas (grifo nosso).³⁰

Apesar da iniciativa do projeto de lei em estipular um valor mínimo e máximo de valores indenizatórios, acredita-se que, infelizmente, tal limitação fere alguns princípios norteadores do instituto da indenização,

28 BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil (1988)*. Op. cit.

29 BRASIL. *Projeto de Lei n.º. 334/2008, do Senado Federal*. Disponível em: <<http://legis.senado.gov.br/mate-pdf/13971.pdf>>. Acesso em: 2 dez. 2010.

30 Idem.

dentre eles, o princípio da proporcionalidade, pois, os valores mínimos, como exemplo, no caso de abalo ao crédito, que estipulou o mínimo indenizatório em R\$ 8.300,00 (oito mil e trezentos reais),³¹ não apresentam muitos benefícios em relação ao ofensor, pois nem sempre um abalo ao crédito gerado por uma suposta negativação indevida possui o condão de estipular um *quantum* indenizatório consideravelmente elevado.

Acredita-se que a iniciativa em estipular uma tabela de valores facilita a atividade judicante, porém, tal tabela não pode, de modo algum, representar um rol taxativo, e sim, apenas exemplificativo, preservando, assim, os princípios inerentes ao instituto: razoabilidade, proporcionalidade e livre convencimento do juiz.

Por fim, importante destacar que o C.STJ recentemente preceituou alguns parâmetros para estabelecer o valor das indenizações pelos danos morais sofridos.

Conforme destacado, o C.STJ tem se posicionado em relação à corrente da dupla função da indenização: a função reparadora, isto é, que visa reparar o dano sofrido injustamente pela vítima, e a função punitiva, que, sobretudo, visa punir o causador do dano com a contraprestação de uma indenização de caráter pecuniário.

No momento da quantificação do dano moral, segundo posição do C.STJ, o julgador deverá analisar as condições econômicas do ofensor, que na maioria das vezes são empresas bem-sucedidas financeiramente, e também as condições econômicas do ofendido, para que este não venha a receber uma indenização com valor tão alto, que lhe gere enriquecimento sem causa.

O C.STJ também tem estipulado tetos máximos de valores razoáveis e proporcionais a danos morais ocasionados por situações e fatores semelhantes, como no exemplo abaixo, os danos morais pelo abalo de crédito, que atualmente tem por base o valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) a título de indenização:

[...] Com efeito, nas hipóteses de protesto de títulos, indevida inscrição em cadastros negativos de crédito, como SPC, SERASA e afins, ou devolução de cheques, esta Turma tem fixado o ressarcimento no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Nesse sentido, dentre outros: REsp n.

31 O art. 6º do Projeto de Lei nº. 334/2008 assim prevê: O valor da indenização por dano moral será fixado de acordo com os seguintes parâmetros, nos casos de: (...) IV – ofensa à honra: a) por abalo de crédito: de R\$ 8.300,00 (oito mil e trezentos reais) a R\$ 83.000,00 (oitenta e três mil reais).

850.159/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, unânime, DJ de 16.04.2007; REsp n. 815.339/SC, 4ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, unânime, DJ de 19.03.2007 [...] (STJ. 4ª Turma – RESP 1.140.213/SP – Voto Rel. Min. Aldir Passarinho Junior – 24/08/2010 – grifo nosso).³²

Graças à edição da emenda acima, acredita-se que não haverá mais tantos julgados com valores absurdos e diversos, resgatando, assim, o principal objetivo do instituto dos danos morais: compensar o abalo à honra e à dor sofrida, com uma indenização de caráter pecuniário que irá proporcionar um breve gozo e sentimento de justiça.

CONCLUSÃO

Conclui-se que o dano moral é permeado de subjetividade, não possuindo assim uma conceituação expressa do que realmente venha a ser o dano à moral e à honra de alguém.

Em contrapartida, tem-se o trabalho incansável da doutrina e da jurisprudência dos tribunais pátrios, em contribuir para a conceituação dos danos morais, que, conforme exposto, nada mais é que a ofensa ao bem de natureza extrapatrimonial do ofendido.

A jurisprudência dos tribunais pátrios, em concordância com a doutrina, além de averiguar a ocorrência dos danos morais no caso concreto, também tem estipulado critérios norteadores da indenização devida, visando, assim, à inoportunidade de enriquecimento sem causa ou de indenizações tão ínfimas que nem sequer chegam a compensar a dor sofrida pelo lesado.

Apesar dos inúmeros esforços dos operadores do direito, e até mesmo da atividade legiferante em elaborar projetos de lei estipulando limites indenizatórios, ainda assim, encontram-se julgados com valores exorbitantes, concedendo indenizações que garantem ao ofendido a oportunidade de constituir uma poupança robusta e até mesmo uma espécie de prêmio de loteria, e em contrapartida, o empobrecimento daquele que teve que suportar o ônus da indenização, e por consequência a vulgarização do instituto dos danos morais.

32 JURISPRUDÊNCIA. *Fixação de valores de indenização*. Disponível em: <https://www2.stj.jus.br/revis_taelectronica/Abre_Documento.asp?sLink=ATC&sSeq=10851815&sReg=200900922470&sData=20100910&sTipo=51&formato=PDF>. Acesso em: 2 dez. 2010.

Pois bem, infelizmente, apesar do avanço jurisprudencial em conceder indenizações em patamares razoáveis e proporcionais, ainda há muito que se fazer para que a indenização pelos danos morais sofridos nas relações de consumo não incida em apenas mais uma discussão doutrinária infrutífera.

Espera-se que, apesar da evolução dos julgados e da nova temática do C.STJ em agrupar fatores e casos semelhantes a limites pecuniários específicos, o dano moral não seja mais um meio de descrédito da Justiça, e nem muito menos, continue sendo um produto industrializado, vendido a preço de mercado, acessível àqueles que apenas buscam uma aposentadoria milionária.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil (1988)*. São Paulo: Saraiva, 2010. (Vade Mecum Compacto).

BRASIL. *Código Civil Brasileiro (2002)*. São Paulo: Saraiva, 2010. (Vade Mecum Compacto).

BRASIL. *Código de Processo Civil Brasileiro (1973)*. São Paulo: Saraiva, 2010. (Vade Mecum Compacto).

BRASIL. *Lei Municipal n.º. 4069/2001*. Disponível em: <http://www.camarachba.mt.gov.br/index.php?pag=legislação>. Acessado em 31/03/2011.

BRASIL. *Projeto de Lei do Senado Federal n.º. 150, de 1999*. Disponível em: <http://www.senado.gov.br/senadores/senador/antval/ATUAPAR/PROP/PROJ/pls150_99.htm>. Acesso em: 2 dez. 2010.

BRASIL. *Projeto de Lei n.º. 334/2008 do Senado Federal*. Disponível em: <<http://legis.senado.gov.br/mate-pdf/13971.pdf>>. Acesso em: 2 dez. 2010.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de responsabilidade civil*. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil Brasileiro: responsabilidade civil*. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

GAGLIANO, Pablo Stolze. *Novo curso de direito civil*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

GRINOVER, Ada Pellegrini et. al. *Código Brasileiro de Defesa do Consumidor: co-*

mentado pelos autores do anteprojeto. 9. ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2007.

JURISPRUDÊNCIA. *Dano moral*. Disponível em: <<http://servicos.tjmt.jus.br/processos/comarcas/dadosProcessoPrint.aspx>>. Acesso em: 30 nov. 2010.

JURISPRUDÊNCIA. *Dano Moral*. Disponível em: <<http://projudi.tjmt.jus.br/projudi/listagens/DownloadArquivo?arquivo=403187>>. Acesso em: 30 nov. 2010.

JURISPRUDÊNCIA. *Dano moral*. Disponível em: <http://www3.tjrs.jus.br/site_php_consulta/download/exibe_documento.php?codigo=1043317&ano=2008>. Acesso em: 31 nov. 2010.

JURISPRUDÊNCIA. *Danos Morais*. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/revistaelectronica/Abre_Documento.asp?sLink=ATC&sSeq=3817323&sReg=200500999841&sData=20080415&sTipo=5&Formato=PDF>. Acesso em: 30 nov. 2010.

JURISPRUDÊNCIA. *Meros Aborrecimentos*. Disponível em: <<http://servicos.tjmt.jus.br/processos/tribunal/ViewAcordao.aspx?key=3793da7e-60b1-4d4e-88be-b24d83622fc4>>. Acesso em: 31 nov. 2010.

JURISPRUDÊNCIA. *Meros Aborrecimentos*. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/revistaelectronica/Abre_Documento.asp?sSeq=407627&sReg=200200020320&sData=20030804&formato=PDF>. Acesso em: 30 nov. 2010.

JURISPRUDÊNCIA. *Fixação de valores de indenização*. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/revistaelectronica/Abre_Documento.asp?sLink=ATC&sSeq=10851815&sReg=200900922470&sData=20100910&sTipo=51&formato=PDF>. Acesso em: 2 dez. 2010.

MENEZES, Luciana Duarte Sobral. *Revista Jurídica Consulex*, n. 330. Brasília: Consulex, 2010.