

A BANALIZAÇÃO DO DANO MORAL

Autoras: Geane Silmara Silva da Costa – Direito – FAL – geane@falnatal.com.br
Tânia Maria Jorge de Torres – Direito – FAL – taniatorres@falnatal.com.br

Orientadora: Lucíola Ribeiro Crispim – Direito – FAL – luciolacrispim@tjrn.jus.br

Resumo: É garantia constitucional que todo cidadão tenha assegurado o direito de ver dirimido, através do Poder Judiciário, um litígio do qual faça parte. Através da prestação da tutela jurisdicional o Estado aplica o direito objetivo ao caso concreto. Diante da sociedade capitalista em que vivemos, constantemente nos encontramos em situações de manifesto desgosto. Estando a esfera moral devidamente protegida pela legislação civil, faz-se necessário que haja a devida distinção entre o que seja o dano moral e um mero aborrecimento, sob risco de, caso contrário, o Judiciário se deparar com uma demanda exacerbada de ações vazias de conteúdo juridicamente protegido, refletindo em morosidade, custos e desgaste psicológico não só dos envolvidos ativa e passivamente na lide, mas também daquele que detém a responsabilidade de aplicar, além dos conhecimentos jurídicos, sua sensibilidade diante da necessária análise subjetiva do fato. O dano moral é lesão de cunho não patrimonial que repercute nos sentimentos interiores da vítima, ou seja, em sua honra subjetiva. A caracterização do dano moral gera discussões acerca de sua possibilidade de ressarcimento e a conseqüente mensuração desta, sendo necessária a comprovação do nexo de causalidade entre a conduta ativa do autor e o dano subjetivo alegado, além da efetiva comprovação da dor, de natureza física ou moral, pretendendo livrar o Judiciário de inúmeras demandas absurdas, caracterizadas por ausência de razoabilidade e conveniência. Acompanhemos este estudo que visa analisar e combater a crescente banalização que acomete o Judiciário na atualidade.

Palavras-chave: Dano Moral, Banalização, Razoabilidade.

Introdução: A presente pesquisa constitui elemento avaliativo de atividade de iniciação científica na área jurídica, propondo um tema polêmico e atual que diverge opinião de doutrina e jurisprudência, diante do cunho subjetivo que envolve e caracteriza o assunto: Dano Moral. Será apresentado através de seminário no Congresso de Iniciação Científica da FAL.

Objetivos: Conceituar o tema proposto, apresentar posicionamento doutrinário e jurisprudencial acerca do tema tratado, indicar a problemática levantada acerca do assunto e propor a direção a ser seguida no intuito de banir as conseqüências que podem ser acarretadas pelo mal uso dos diplomas legais que protegem a temática como

Fundamentação Teórica: O presente estudo diz respeito à parametrização do dano moral, suas implicações jurídicas e sociais, bem como as controvérsias existentes acerca do assunto.

Motivo de amplos debates jurídicos, o Dano Moral trouxe uma complexa discussão quanto à possibilidade de se obter indenização por lesão causada 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.

Com escopo na Carta Magna de 1988, o Dano Moral passou a ter em definitivo a guarda jurisdicional no nosso Ordenamento Jurídico e assim o direito a sua reparação foi expressamente consagrado no art 5º, incisos V e X do mesmo diploma, além de ter sido disposto também no Código Civil de 2002 art. 186 e 927, “caput”.

A questão referente aos direitos de cunho moral trata de uma matéria que apesar de consolidada pela Constituição Federal, como referido nos diplomas legais supracitados, ainda exige um estudo mais aprofundado do tema, pois ventila questionamentos ainda não devidamente pacificados principalmente no tocante a caracterização do dano e do *quantum* indenizatório.

Atualmente o direito brasileiro enfrenta uma grande polêmica que dá encaixe para a construção de diversas teses no que se refere à quantificação do Dano Moral e cujas ausência de parâmetros pré-estabelecidos contribuem para o exagero e exorbitância nas diversas demandas que apreciadas pelo Judiciário, em detrimento à própria essência do direito.

Conceituação do termo "dano" e "dano moral"

Do latim *damnu*, dano significa prejuízo, perda, estrago. Pode ser material ou moral. O dano material é o prejuízo ocasionado em coisa corpórea, tangível, patrimônio econômico. O dano moral é extra patrimonial, atinge o emocional, o psicológico, os direitos da personalidade (personalíssimos), alencados nos art. 11 a 21 do Código Civil.

Orlando Gomes (1983, p. 129) divide os direitos da personalidade em direitos a integridade física e direitos a integridade moral, inserido neste segundo tipo os direitos a honra, liberdade, intimidade, imagem, privacidade.

Doutrina e Jurisprudência defendem que esse abalo de cunho íntimo, emocional, psicológico ocasiona dor, desgosto, vergonha, espanto, tristeza, sofrimento, angústia, amargura, depressão e sentimentos afins.

Wilson de Melo Silva, diz que o dano moral é o "*conjunto de tudo aquilo que não seja suscetível de valor econômico*" (1993, p. 13), já o Desembargador Ruy Trindade, sintetiza muito sabiamente como "*a sensação de abalo a parte mais sensível do indivíduo, o seu espírito*" (RT 613/184).

Notamos assim, o cunho subjetivo que caracteriza a existência do dano moral, visto que o âmbito sentimental é variável de indivíduo para indivíduo uma vez que cada um apresenta características diferentes no tocante a sensibilidade, inteligência emocional e resistência psicológica.

Nessa linha de raciocínio, mero dissabor, aborrecimento, mágoa, irritação ou sensibilidade exacerbada estão fora da órbita do dano moral, porquanto, além de que fazem 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.

Fundamentação jurídica

O dano moral é consagrado na Carta Magna brasileira e no Código Civil, além de Leis específicas de outros temas diversos, sempre especificando a necessidade de reparação de qualquer dano ocasionado.

Reparar significa concertar, restaurar, restabelecer, no entanto significa também remediar, emendar, indenizar. Considerando-se a característica subjetiva do dano moral, não só na demonstração como também na demonstração do dano psíquico que se sofre, a configuração do dano moral é de extrema dificuldade.

A Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso V prevê indenização por dano material, moral ou a imagem. Já o inciso X do mesmo artigo assegura o direito a indenização por dano material ou moral decorrente de violação à intimidade, vida privada, moral ou à imagem.

O Código Civil estabelece, nos artigos 186 e 187, as definições de atos ilícitos, de forma que comete ato ilícito quem, por ação ou omissão voluntária (caracterizando dolo), negligência ou imperícia (caracterizando culpa), violar direito e causar dano, mesmo que exclusivamente moral, e, quem, tendo titularidade de direito, excede ao exercê-lo os limites impostos pelo fim econômico ou social, impostos pela boa-fé e impostos pelos bons costumes.

Já o artigo 927, do mesmo dispositivo legal, indica que quem, através dos ilícitos constantes nos artigos 186 e 187 (interprete-se: violar direito alheio gerando dano material e/ou moral e exercer direito próprio utilizando-se, por exemplo, de má-fé ou desobedecendo as regras impostas pelos costumes), causar dano (prejuízo) a outrem, fica obrigado a reparar (desfazer; indenizar) tal da dano. Consiste na responsabilidade civil.

Considerando-se o artigo 186 do Código Civil, é notória a possibilidade de reparação/ressarcimento do prejuízo de cunho sentimental (moral) sofrido e a obrigatoriedade da reparação/ressarcimento dessa lesão psicológica, nos termos do 927.

Exemplificando a reparação material, a mesma se dá com a reposição (substituição) do bem deteriorado ou pagamento do valor referente as custas de concerto (dano emergente) e lucros cessantes (aquilo que se deixou de receber por ausência do bem deteriorado e que se receberia em função deste bem). Partindo desse entendimento percebe-se a dificuldade em quantificar um valor para reparação de uma sensação, um sentimento, um estado emocional. E nota-se a necessidade de estabelecer requisitos que enquadrem uma situação real dentro do conceito teórico do que venha a ser o dano moral.

Caracterização do dano moral

O dano moral é muitas vezes putativo, visto que se presume sua existência uma vez que não se pode comprová-lo materialmente, mas apenas notar sua demonstração, ainda assim sendo passível de interpretação errônea.

A doutrina é unânime os seguintes pressupostos para que se caracterize o dano moral: o dano (é a lesão ao direito juridicamente protegido), a culpa (responsabilidade pela ação geradora do dano) e o nexo de causalidade (relação de causa e efeito entre o ato praticado e o dano ocasionado).

Quantificação do dano moral

O Código de Processo Civil determina, no artigo 258, que "a toda causa será atribuído um valor certo, ainda que não tenha conteúdo econômico imediato".

É estabelecido nos artigos 944 e 945 do Código Civil, os parâmetros a serem analisados na quantificação do dano moral. São eles: Extensão do dano, proporção entre a gravidade da culpa e o dano, a gravidade da culpa do autor do fato e existência de concorrência de culpa por parte da vítima, adicionando ainda, a doutrina e a jurisprudência a análise das condições psicológicas das partes e suas situações econômicas. Assim pode-se traçar um

Fernando Noronha apud Flávio Tartuce oportunamente vislumbra que:

"... a reparação de todos os danos que não sejam suscetíveis de avaliação pecuniária obedece em regra ao princípio da satisfação compensatória: o quantitativo pecuniário a ser atribuído ao lesado nunca poderá ser equivalente a um 'preço', será o valor necessário para lhe proporcionar um lenitivo para o sofrimento infligido, ou uma compensação pela ofensa à vida ou à integridade física" (2003, p. 569).

Nesse entendimento é fato que a aferição de valor mediante comprovação de dano moral não será jamais equivalente ao sofrimento íntimo e pessoal sofrido, mas a reparação

tem cunho compensatório para o sequelado e, inibitório para o sequelante. Ou seja, deve promover meios de reabilitação psicológica daquele que sofreu o dano e em contra partida inibir a reincidência na prática de atos danosos por parte do autor de forma a evitar que outras pessoas sejam igualmente lesadas.

Problemática levantada

A subjetividade do Dano Moral e sua difícil caracterização diante da imaterialidade gera uma série de problemas que devem ser dirimidos visando uma concreta realização da justiça na sociedade.

A possibilidade de obter algum tipo de pecúnia diante dos diversos acontecimentos desagradáveis da vida cotidiana tem despertado o interesse de muitos em acionar o Judiciário com demandas fúteis e incoerentes. Esta prática leva ao aumento no número de ações judiciais que por sua vez geram demora na prestação jurisdicional, prejudicando aqueles que têm direitos devidos e muitas vezes urgentes na fila de apreciação, além dos gastos que o desenvolver processual representa para o Estado.

Da mesma forma, o ordenamento jurídico não busca apresentar direitos aqueles que realmente não os detém: levando em consideração que a maior parte da parcela populacional não tem conhecimento acerca da legislação e de seus direitos e deveres, podemos concluir que aqueles que buscam o judiciário com ações que dizem respeito a dano moral apresentam um grau de instrução considerável e muitas vezes agem de má-fé, no intuito de obterem vantagens econômicas por vezes indevidas, uma vez que a moral de tais pessoas não chegou realmente a ser afetada. Estaria aí o ordenamento jurídico ocasionando o enriquecimento ilícito, que não é seu intuito.

Posicionamento almejado

Faz-se necessário que haja uma pacificação doutrinária quanto a caracterização e quantificação do dano moral, no sentido de reduzir o exacerbado número de ações descabidas e pacificação jurisprudencial para evitar discordâncias e evitar as disparidades nos valores sentenciados.

Igualmente deve-se buscar o conhecimento e conscientização social acerca do tema no intuito de evitar demandas indevidas e até mesmo decepção por ocasião do conhecimento da prestação dada pelo Estado ao caso.

Metodologia: Pesquisas doutrinárias através de consulta a livros da área jurídica e sites também jurídicos.

Resultados: Constatou-se que as divergências doutrinárias e jurisprudenciais são inúmeras. Tal fato acaba por gerar insegurança jurídica, que é justamente o que ordenamento jurídico busca evitar.

Conclusões: A relevância social do estudo está no fato de que a toda sociedade é assegurada à devida prestação jurisdicional, porém dentro dos parâmetros de razoabilidade e respeito aos princípios constitucionais e a segurança jurídica. A constatação e valoração do Dano Moral não podem estar pautadas somente na subjetividade e no princípio do livre convencimento motivado do juiz, mas antes mesmo de serem apreciadas pelo judiciário, devem ser avaliadas pelo demandante se há de fato uma pretensão “justa” a ser tutelada pelo Estado.

Referências

PEREIRA, Clovis Brasil. O Dano Moral e sua Indenização. **MemesJuridico**, abr. 2007. Disponível em: <<http://direito.memes.com.br/jportal/portal.jsf?post=1634>>. Acesso em 17 nov. 2009.

RAUPP, Eduardo Caringi. A Banalização do Dano Moral . **Sistema Fecomercio-RS**, Porto Alegre, jan. 2009. Disponível em: <http://www.fecomercio-rs.org.br/ANF/view_noticias.asp?id=27117&TITULO=A%20Banaliza%E7%E3o%20do%20Dano%20Moral>. Acesso em: 16 nov. 2009.

GABRIEL, Sérgio. Dano moral e indenização . **Jus Navigandi**, Teresina, ano 6, n. 56, abr. 2002. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=2821>>. Acesso em: 16 nov. 2009.

TARTUCE, Flávio. Questões controvertidas quanto à reparação por danos morais. Aspectos doutrinários e visão jurisprudencial. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 10, n. 876, 26 nov. 2005. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=7586>>. Acesso em: 16 nov. 2009.

Vadem Mecum acadêmico de direito/ Anne Joyce Angher organização. - 4. ed. - São Paulo: Rideel, 2007. - (Coleção de leis Rideel)

Minidicionário Jurídico/ Marcos Garcia Hoepfner organização. - São Paulo: Ícone, 2008.

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

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