



LA QUANTIFICATION DU PRÉJUDICE MORAL ET L'IMPOSSIBILITÉ DE LA DEMANDE GÉNÉRIQUE

ARTICLE ORIGINAL

TORREÃO, André D Albuquerque¹, DENDASCK, Carla Viana²

TORREÃO, André D Albuquerque. DENDASCK, Carla Viana. **La quantification du préjudice moral et l'impossibilité de la demande générique.** Revista Científica Multidisciplinar Núcleo do Conhecimento. Année. 06, Ed. 11, Vol. 09, pp. 42-51. Novembre 2021. ISSN: 2448-0959, Lien d'accès: <https://www.nucleodoconhecimento.com.br/droit/demande-generique>, DOI: 10.32749/nucleodoconhecimento.com.br/droit/demande-generique

RÉSUMÉ

L'un des défis contemporains du pouvoir judiciaire est directement lié à la recherche de la rupture de la lenteur, assurant la fluidité du pouvoir judiciaire et l'accès à la justice de la société dans son ensemble. L'une des alternatives repose sur la nécessité pour les professionnels de déposer des actions qui ont des subventions consolidées pour leur existence, réduisant ainsi le fardeau du pouvoir judiciaire. Les processus de dommages moraux représentent également un pourcentage important, conduisant même certains auteurs à souligner l'existence d'une « banalisation » de ce type de processus. Dans ce contexte, cet article présente la question guide suivante : Comment quantifier le préjudice moral et quelles sont les conséquences de l'entrée avec une demande générique ? Ainsi, les objectifs énoncés ici cherchaient à comprendre comment se produit le préjudice moral, en passant par son contexte historique, le droit à réparation du préjudice et, enfin, la nécessité d'envisager la création d'un processus solide en engageant une action afin d'éviter la banalisation de ce type de processus.

Mots-clés : Dommage moral, Demande générique, Réparation.

INTRODUCTION

L'une des actions qui finissent le plus par surcharger le système judiciaire est liée au préjudice moral. C'est parce que nous avons beaucoup de gens qui finissent par abuser de ce droit subjectif. Le problème s'est aggravé parce qu'à un moment donné de notre histoire, un préjudice moral a été accordé dans des cas où il n'y avait pas



d'événement, créant ce que l'on appelle communément « l'industrie du dommage moral », créant ainsi une chaîne de banalisation des processus (LIMA, 2017).

Le dommage moral est la juste blessure de la personnalité et est caractérisé comme l'offense ou la violation de la propriété morale d'une personne, comme qu'ils se réfèrent à sa liberté, son honneur, sa santé (mentale ou physique), son image. Heureux la définition faite par le professeur Cavalieri (2012) en définissant ce qu'est un dommage moral, et l'importance de son existence autonome:

Por mais pobre e humilde que seja uma pessoa, ainda que completamente destituída de formação cultural e bens materiais, por mais deplorável que seja seu estado biopsicológico, ainda que destituída de consciência, enquanto ser humano será detentora de um conjunto de bens integrantes de sua personalidade, mais precioso que o patrimônio. É a dignidade humana, que não é privilégio apenas dos ricos, cultos ou poderosos, que deve ser por todos respeitada. Os bens que integram a personalidade constituem valores distintos dos bens patrimoniais, cuja agressão resulta no que se convencionou chamar de dano moral. Essa constatação, por si só, evidencia que o dano moral não se confunde com o dano material; tem existência própria e autônoma, de modo a exigir tutela jurídica independente (CAVALIERI, 2012, p. 89).

Il arrive que tout ne puisse pas être classé comme dommage moral, ce n'est pas une simple contrariété qui devrait causer son apparition, le dommage doit provoquer une véritable secousse dans le point moral de la vie de cette victime ne sera plus jamais la même. Dans ce chemin d'accord, nous pouvons souligner ce que Sérgio Cavalieri (2012, p. 93):

[...] 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.



Compte tenu de ce scénario, il faut faire preuve de zèle dans la délibération sur la survenance d'un dommage moral, car dans notre vie quotidienne, nous sommes confrontés à plusieurs situations désagréables que la vie en société nous impose et qui ne sont pas considérées comme des dommages moraux, mais des situations qui font partie de notre vie quotidienne et nous devons apprendre à vivre avec.

DE L'ÉVOLUTION HISTORIQUE

Un aspect très important pour comprendre le dommage moral est son évolution historique. La reconnaissance de l'autonomie juridique du préjudice moral ne s'est pas faite rapidement, étant acquise par un cycle évolutif. Ce processus peut être résumé en trois phases distinctes.

La première phase traite de l'irréparabilité du préjudice moral auquel De Lima (1940) a déjà fait allusion comme une « extravagance de l'esprit humain », et qui, dans l'étude publiée dans le Bulletin de la Faculdade de Direito de Coimbra, souligne certains arguments qui ont été utilisés, dans cette première phase, comme « l'immoralité de compenser la douleur avec de l'argent ». À ce stade, le paradigme (réparabilité) du préjudice moral n'a pas été adopté. Cependant, ce concept perdait de sa force avec l'évolution même du droit.

Au cours du XXe siècle, la thèse de la réparation du préjudice moral commence à créer plus de corps. Cependant, le préjudice moral n'était généralement observé que lorsqu'il était lié à un dommage matériel, c'est-à-dire qu'il était difficile de reconnaître son autonomie (LIMA, 2017).

Avec l'évolution du droit, nous sommes arrivés à la deuxième phase, qui n'admet pas encore une reconnaissance immédiate du préjudice moral, mais qui commence à être admise et observée par la jurisprudence, cependant, toujours liée à la survenance d'un préjudice matériel. Ainsi, si la victime subissait un préjudice matériel grave, il était possible de convaincre le pouvoir judiciaire de la survenance d'un préjudice moral parallèle, c'est-à-dire que cela était observé en raison de l'existence de celui-ci, limitant son autonomie.



Soit dit en passant, il convient de mentionner que le Code civil de 1916, qui était en vigueur à l'époque, n'empêchait pas la réparation autonome du préjudice moral. Avec l'avènement de la constitution de 1988, le préjudice moral a reconnu sa propre autonomie et sa réparabilité, conformément à l'article 5, V et X, atteignant ainsi la troisième phase.

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:

(...)

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;

Ainsi, ce n'est qu'avec l'arrivée de la constitution citoyenne que le préjudice moral a effectivement acquis son autonomie (réparabilité autonome), étant classé comme une catégorie de préjudice.

Il convient de souligner que le Code civil de 2002, lorsqu'il a conceptualisé un acte illicite à l'article 186, a expressément fait allusion au préjudice moral, dissipant tout doute quant à sa reconnaissance et à sa discipline par le système brésilien, sinon nous verrons :

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.

LA RÉPARATION DU PRÉJUDICE MORAL

Même si la phase de discussion sur la reconnaissance et la discipline du préjudice moral est surmontée, l'institut génère encore beaucoup de débats dans la doctrine et la jurisprudence en ce qui concerne une réparation équitable, car contrairement au



dommage matériel où il peut être calculé objectivement, dans le dommage moral, sa quantification est quelque chose de beaucoup plus complexe. Dans la pratique, nous observons qu'il existe un « tableau » des dommages moraux, où le processus est jugé en fonction du dommage causé, sans plus observer les détails de chaque cas spécifique. Ceci est destiné à établir des valeurs similaires pour des situations similaires.

Ce type d'action judiciaire n'est rien d'autre qu'un moyen d'imputer un préjudice moral sans avoir, pour cela, une législation qui est dans le moule de la pratique habituelle, créant plusieurs disparités et injustices dans les tribunaux de tout le pays.

Ainsi, cherchant à obtenir une plus grande justice dans la définition des dommages moraux, certains systèmes ont été créés pour leur définition afin d'éviter de telles décisions divergentes pour des cas similaires, dans le but de réduire la subjectivité si inhérente à l'institut.

QUANTIFICATION DU PRÉJUDICE MORAL

Il existe deux systèmes de réparation du préjudice moral: le système en trois phases et le système ouvert, selon Stolze et Pampolha (2013), il existe une « prédétermination, juridique ou jurisprudentielle, du montant de l'indemnisation, en appliquant le juge à chaque cas spécifique, en respectant la limite de la valeur établie dans chaque situation ». Dans la seconde, le juge a compétence « pour fixer subjectivement le quantum correspondant à la réparation/indemnisation du préjudice (p.419) ».

Le Brésil utilise le système ouvert, par arbitraire, dans ce système, dans ce système, il n'y a pas de valeurs préfixées pour l'indemnisation. Il appartient au magistrat, selon son avis, de quantifier le préjudice. Une leçon importante est apportée par Stolze et Pampolha (2013, p.419) qui considèrent l'arbitrage comme la procédure naturelle du règlement du préjudice moral, compte tenu de ce que l'article 475-C, II du CPC de 1973 avait, car selon les auteurs renommés, la nature de l'objet du règlement nécessite un arbitrage :



Ora, o objeto da liquidação da reparação pecuniária do dano moral é uma importância que compensa a lesão extrapatrimonial sofrida. Não há como evitar a ideia de que, efetivamente, a natureza do objeto da liquidação exige o arbitramento, uma vez que os simples cálculos ou os artigos são inviáveis, na espécie.

Analysant le thème, Cavalieri (2012, p.103) comprend que l'arbitrage est le meilleur moyen de nettoyer la réparation du préjudice moral :

Não há, realmente, outro meio mais eficiente para se fixar o dano moral a não ser pelo arbitramento judicial. Cabe ao juiz, de acordo com o seu prudente arbítrio, atentando para a repercussão do dano e a possibilidade econômica do ofensor, estimar uma quantia a título de reparação pelo dano moral.

Il convient de souligner que, même si le Brésil adopte le système ouvert, nous observons souvent que la tarification est encore largement utilisée dans notre système juridique, ce qui provoque un « plâtrage » des décisions.

Il est tout à fait vrai que le système ouvert a ses défauts, et peut causer une certaine incertitude juridique, dans la mesure où nous pouvons avoir une divergence entre des décisions de cas similaires, cependant, il nous semble être un moindre mal que l'application du système de tarification, qui évalue extrêmement objectivement le préjudice moral, qui par nature lui-même comporte un degré élevé de subjectivité, devenir avec cela incompatible.

Pour l'arbitrage de la réparation pécuniaire du préjudice moral, le juge doit tenir compte des circonstances politiques, de la répercussion de l'illicite, des conditions personnelles des parties, ainsi que du principe de caractère raisonnable et proportionnel (LIMA, 2017).

LE CODE DE PROCÉDURE CIVILE

Le nouveau Code de procédure civile présente une nouveauté importante en ce qui concerne la possibilité qu'ont les parties impliquées dans le processus de rechercher une quantification plus correcte du préjudice moral lors de l'audience de conciliation et de médiation.



Le code de procédure civile nous présente encore deux outils importants contre « l'industrie du préjudice moral », puisqu'il exclut la demande générique de dommage moral (art. 292, V), ainsi que la fixation des honoraires succombants en fonction de la valeur souhaitée, en cas de licenciement (art. 85, § 6).

Compte tenu de l'impossibilité indiquée par le diplôme normatif, il appartient au promoteur de présenter dans la pièce vestibulaire la valeur souhaitée. Cette fois, si le magistrat accorde ce qui a été plaidé, cessera pour le requérant l'intérêt récuratif, néanmoins, l'auteur sera plus prudent de demander un montant en dehors de la réalité, car en cas de succombation, les honoraires de succombation seront pris en compte compte de la valeur décrite dans l'initiale, en plus des frais de procédure.

Parmi les défenseurs de l'impossibilité de l'application générique, on peut citer l'illustre professeur Didier Júnior (2015, p. 581), qui dans son cours de droit procédural civil, s'est ainsi positionné :

Problema que merece cuidadosa análise é a do pedido genérico nas ações de reparação de dano moral: o autor deve ou não quantificar o valor da indenização na petição inicial? A resposta é positiva: o pedido nestas demandas deve ser certo e determinado, delimitando o autor quanto pretende receber como ressarcimento pelos prejuízos morais que sofreu. Quem, além do próprio autor, poderia quantificar a “dor moral” que alega ter sofrido? Como um sujeito estranho e por isso mesmo alheio a esta “dor” poderia aferir a sua existência, mensurar a sua extensão e quantificá-la em pecúnia? A função do magistrado é julgar se o montante requerido pelo autor é ou não devido; não lhe cabe, sem uma provocação do demandante, dizer quanto deve ser o montante. Ademais, se o autor pedir que o magistrado determine o valor da indenização, não poderá recorrer da decisão que, por absurdo, a fixou em um real (R\$ 1,00), pois o pedido teria sido acolhido integralmente, não havendo como se cogitar interesse recursal. O art. 292, V, do CPC, parece ir por este caminho, ao impor como o valor da causa o valor do pedido nas ações indenizatórias, “inclusive as fundadas em dano moral”. Somente é possível a iliquidez do pedido, nestas hipóteses, se o ato causador do dano puder repercutir, ainda, no futuro, gerando outros danos (p. ex.: uma situação em que a lesão à moral é continuada, como a inscrição indevida em arquivos de consumo ou a contínua ofensa à imagem); aplicar-se-ia, então, o inciso II do par. 1º do art. 624, aqui comentado. Fora dessa hipótese, incabível a formulação de pedido ilíquido.



La Cour supérieure de justice est chargée de donner le dernier mot concernant les actions impliquant un préjudice moral, l'organisme susmentionné a divulgué 11 (onze) thèses consolidées en cour sur la responsabilité civile pour préjudice moral. Ces interprétations sont présentées dans le numéro 125 de la Jurisprudence en thèses (BRASIL, 2019).

Il convient de noter le précédent qui définit que la fixation du montant dû à titre de réparation du préjudice moral devrait tenir compte de la méthode biphasique, qui combine les critères de l'appréciation des circonstances de l'affaire et de l'intérêt juridique lésé et minimise le caractère arbitraire éventuel de l'adoption de critères uniquement subjectifs du juge, en plus d'exclure toute accusation du préjudice (BRASIL, 2019).

CONSIDÉRATIONS FINALES

Le présent travail a cherché à présenter la complexité de la quantification du préjudice moral, en démontrant son concept, son évolution historique et les critères utilisés pour sa quantification.

Dans ce point de mise au point, il a été démontré qu'il n'y a aucun doute quant à l'indépendance de l'Institut vis-à-vis du préjudice moral, consolidée par la Constitution actuelle, ainsi que par les commandements juridiques énoncés dans le Code civil et de procédure civile.

De plus, la recherche visait à démontrer les éléments utilisés pour attribuer le préjudice moral, en présentant les critères utilisés qui visent à réduire la complexité et la subjectivité de cet institut, ainsi que la compréhension de la Cour supérieure de justice qu'elle est l'organisme responsable de donner le dernier mot sur le sujet.

Il a également été soulevé les changements causés par l'édition du nouveau Code civil en ce qui concerne l'impossibilité de la demande générique de dommages-intérêts moraux (art. 292, V), ainsi que la fixation des honoraires succombants en fonction de la valeur souhaitée, en cas de licenciement (art. 85, § 6).



Ainsi, il a été démontré qu'il n'y a toujours pas de solution définitive à son applicabilité car c'est l'institut doté d'une grande subjectivité, mais a souligné l'évolution des critères de son applicabilité, qui vise à éviter les exigences judiciaires déplacées qui entassent le pouvoir judiciaire et alimentent « l'industrie du préjudice moral », en plus d'essayer, à travers des critères plus objectifs, l'apparition de résultats très différents pour des cas similaires.

RÉFÉRENCES

BRASIL. **Planalto**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 21/11/2021.

BRASIL. **Planalto**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm>. Acesso em: 21/11/2021.

BRASIL. **Planalto**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 21/11/2021.

BRASIL. **STJ**. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/jt/toc.jsp>>. Acesso em: 21/11/2021.

BRASIL. **CONJUR**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-mai-21/stj-divulga-11-teses-responsabilidade-civil-dano-moral>>. Acesso em: 21/11/2021.

CAVALIEIRI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2012.

DE LIMA, Zulmira Pires. Algumas considerações sobre a responsabilidade civil por danos morais, In **Boletim da Faculdade de Direito**, Universidade de Coimbra, 2.º suplemento, Coimbra, 1940, v. XV, p. 240.

DE LIMA, Zulmira Pires. JUSBRASIL. Disponível em: <https://tj-mg.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/942281622/apelacao-civel-ac-10145130562435001-juiz-de-fora>>. Acesso em: 21/11/2021.

DIDIER JÚNIOR, Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento. 17. ed. Salvador : JusPodivm, 2015.

LIMA, André Barreto. **Banalização dos processos referentes a danos morais**. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/59041/banalizacao-dos-processos-referentes-a-danos-morais/3> > acesso em novembro de 2021.



STOLZE, Pablo; PAMPOLHA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil: Responsabilidade Civil**. 10^a ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

Soumis: Novembre, 2021.

Approbation : Novembre 2021.

¹ Diplômé en droit de l'Faculdade Unipê. Spécialisation en droit constitutionnel et administratif par Uniamérica.

² Docteur en psychologie et psychanalyse clinique. Doctorat en cours en Communication et Sémiotique à l'Pontificia Universidade Católica de São Paulo (PUC/SP). Maîtrise en sciences religieuses de l'Universidade Presbiteriana Mackenzie. Master en psychanalyse clinique. Licence en Sciences Biologiques. Licence en Théologie. Il travaille avec la méthodologie scientifique (méthode de recherche) depuis plus de 15 ans dans l'orientation de la production scientifique des étudiants de maîtrise et de doctorat. Spécialiste des études de marché et de la recherche en santé. ORCID : 0000-0003-2952-4337.