



DA QUANTIFICAÇÃO DO DANO MORAL E A IMPOSSIBILIDADE DO PEDIDO GENÉRICO

ARTIGO ORIGINAL

TORREÃO, André D Albuquerque¹, DENDASCK, Carla Viana²

TORREÃO, André D Albuquerque. DENDASCK, Carla Viana. **Da quantificação do dano moral e a impossibilidade do pedido genérico.** Revista Científica Multidisciplinar Núcleo do Conhecimento. Ano. 06, Ed. 11, Vol. 09, pp. 42-51. Novembro 2021. ISSN: 2448-0959, Link de acesso: <https://www.nucleodoconhecimento.com.br/lei/pedido-generico>, DOI: 10.32749/nucleodoconhecimento.com.br/lei/pedido-generico

RESUMO

Um dos desafios contemporâneos do judiciário está diretamente ligado a busca pela quebra de morosidade, garantindo fluidez por parte do judiciário e acesso a justiça de toda à sociedade. Uma das alternativas está pautada na necessidade dos profissionais impetrarem com ações que tenham subsídios consolidados para sua existência, diminuindo assim a sobrecarga do poder judiciário. Os processos por danos morais representam, ainda, um percentual importante, levando inclusive alguns autores a apontar a existência de uma “banalização” deste tipo de processo. Dentro deste contexto, este artigo apresenta a seguinte questão norteadora: Como quantificar o dano moral e, quais as consequências de adentrar com um pedido genérico? Desta forma, os objetivos aqui traçados buscaram compreender como o dano moral ocorre, perpassando por seu contexto histórico, o direito da reparação por dano, e por fim, a necessidade de se atentar para a criação de um processo sólido ao se adentrar com uma ação à fim de evitar a banalização deste tipo de processo.

Palavras-Chaves: Dano Moral, Pedido Genérico, Reparação.

INTRODUÇÃO

Uma das ações que mais acabam sobrecarregando o poder judiciário é a relacionada ao dano moral. Isso ocorre porque temos uma grande quantidade de pessoas que acabam utilizando indevidamente desse direito subjetivo. O problema se agravou, pois em algum momento da nossa história foi concedido o dano moral em casos em que



não havia sua ocorrência, criando o que popularmente se denominou a “indústria do dano moral”, criando assim, uma corrente de banalização dos processos (LIMA, 2017).

O dano moral é a lesão a direito da personalidade e caracteriza-se como a ofensa ou violação dos bens de ordem moral de uma pessoa, tais sejam o que se referem à sua liberdade, à sua honra, à sua saúde (mental ou física), à sua imagem. Feliz a definição feita pelo professor Cavalieri (2012) ao definir o que é dano moral, e a importância de sua existência Autônoma:

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).

Ocorre que nem tudo pode ser classificado como dano moral, não é qualquer mero aborrecimento que deve ocasionar sua ocorrência, o dano deve acarretar um verdadeiro abalo na moral aponto da vida daquela vítima nunca mais ser a mesma. Neste diapasão, podemos apontar o que assevera 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.



Diante de tal cenário deve-se ter zelo ao deliberar sobre a ocorrência do dano moral, pois no nosso dia-a-dia enfrentamos diversas situações desagradáveis que a vida em sociedade nos impõe e que não são consideradas danos morais e sim situações que fazem parte do nosso cotidiano e temos que aprender a conviver com elas.

DA EVOLUÇÃO HISTÓRICA

Um aspecto muito importante para entendimento do dano moral é a sua evolução histórica. O reconhecimento da autonomia jurídica do dano moral não aconteceu prontamente, sendo adquirida por meio de um ciclo evolutivo. Esse processo pode ser resumido em três fases distintas.

A primeira fase trata da irreparabilidade do dano moral que De Lima (1940) já aludia como uma “extravagância do espírito humano”, e que, no estudo publicado no Boletim da Faculdade de Direito de Coimbra, assinala alguns argumentos que eram utilizados, nesta primeira fase, como a “imoralidade de compensar a dor com dinheiro”. Nesta fase, não se adotava o paradigma (reparabilidade) do dano moral. Contudo, esse conceito foi perdendo força com a própria evolução do direito.

Durante o século XX, a tese da reparação do dano moral começa a criar mais corpo. No entanto, geralmente, o dano moral só era observado quando atrelado a um dano material, ou seja, existia dificuldade no reconhecimento de sua autonomia (LIMA, 2017).

Com a evolução do direito, chegamos a segunda fase, que ainda não admite um reconhecimento imediato do dano moral, mas que começa a ser admitido e observado pela Jurisprudência, todavia, sempre vinculado a ocorrência de um dano material. Desta forma, se a vítima viesse a amargar um dano material, existia a possibilidade de convencimento do judiciário da ocorrência de um dano moral em paralelo, ou seja, este era observado em decorrência da existência daquele, limitando sobremaneira a sua autonomia.

A propósito, vale ressaltar que o código Civil de 1916, que vigorava na época, não vedava a reparação autônoma do dano moral. Com o advento da constituição de 1988,



o dano moral passou a ter reconhecida a sua autonomia e reparabilidade própria, conforme artigo 5º, V e X, chegando, dessa maneira, a terceira fase.

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;

Assim, somente com a chegada da Constituição cidadã é que de fato o dano moral conquistou a sua autonomia (reparabilidade autônoma), sendo classificado enquanto uma categoria de dano.

Ressalte-se que, o Código Civil de 2002, ao conceituar ato ilícito em seu artigo 186, de forma expressa fez alusão ao dano moral, dirimindo qualquer dúvida quanto ao seu reconhecimento e disciplinamento pelo sistema brasileiro, senão vejamos:

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.

A REPARAÇÃO DO DANO MORAL

Mesmo estando superada a fase de discussão sobre o reconhecimento e disciplinamento do dano moral, o instituto ainda gera muito debate na doutrina e na jurisprudência no que diz respeito a uma reparação justa, pois diferente do dano material onde se pode calcular de forma objetiva, no dano moral a sua quantificação é algo muito mais complexo. Na prática, observamos que existe um “tabelamento” do dano moral, onde o processo é julgado de acordo com o dano causado, deixado de



se observar as minúcias de cada caso concreto. Pretende-se com isto estabelecer valores parecidos para situações semelhantes.

Este tipo de atuação por parte do poder judiciário, nada mais é do que uma maneira de tarifar o dano moral sem que tenha, para isso, legislação que se amolde a usual prática, criando diversas disparidades e injustiças nos julgados de todo o País.

Assim, buscando alcançar uma maior justiça na definição dos danos morais, foram criados alguns sistemas para sua definição de forma a evitar decisões tão discrepantes para casos parecidos, na tentativa de diminuir a subjetividade tão inerente ao instituto.

A QUANTIFICAÇÃO DO DANO MORAL

Existem dois sistemas para a reparação dos danos morais: o sistema trifásico e o sistema aberto, segundo Stolze e Pampolha (2013) existe uma “predeterminação, legal ou jurisprudencial, do valor da indenização, aplicando o juiz a regra a cada caso concreto, observando o limite do valor estabelecido em cada situação.” Já no segundo, o juiz possui a competência “para fixar o quantum subjetivamente correspondente à reparação/compensação da lesão (p.419)”.

O Brasil utiliza para quantificação do dano moral o sistema aberto, por meio do arbitramento, nesse sistema inexistem valores pré-fixados para as indenizações. Cabe ao Magistrado, de acordo com seu entendimento, quantificar o dano. Uma lição importante é trazida por Stolze e Pampolha (2013, p.419) que consideram o arbitramento como o procedimento natural da liquidação do dano moral, tendo em vista o que dispunha o art. 475-C, II do CPC de 1973, pois de acordo com os renomados autores, a natureza do objeto da liquidação exige o arbitramento:

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.



Analisando o tema, Cavalieri (2012, p.103) entende que o arbitramento é o melhor meio para que se apure a reparação por dano 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.

Ressalte-se que, mesmo o Brasil adotando o sistema aberto, muitas vezes observamos que a tarifação ainda é muito utilizada em nosso ordenamento jurídico, causando um “engessamento” das decisões.

É bem verdade que o sistema aberto tem suas falhas, podendo causar uma certa insegurança jurídica, na medida em que podemos ter uma discrepância entre decisões de casos semelhantes, todavia, nos parece ser um mal menor do que a aplicação do sistema da tarifação, que avalia de maneira extremamente objetiva o dano moral, que pela própria natureza carrega um alto grau de subjetividade, tornando-se com este incompatível.

Para o arbitramento da reparação pecuniária por danos morais, o Juiz deve considerar as circunstâncias fáticas, a repercussão do ilícito, as condições pessoais das partes, bem como o princípio da razoabilidade e da proporcionalidade (LIMA, 2017).

O CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

O novo código de Processo Civil apresenta uma significativa novidade no que diz respeito a oportunidade que as partes envolvidas no processo têm de buscar uma quantificação mais correta do dano moral na audiência de conciliação e mediação.

O código de processo civil ainda nos apresenta duas importantes ferramentas contra a “indústria do dano moral”, já que, impossibilita o pedido genérico no dano moral (art. 292, V), bem como, a fixação dos honorários sucumbenciais com base no valor almejado, no caso de improcedência (art. 85, § 6º).



Diante da impossibilidade apontada pelo diploma normativo, cabe ao promovente apresentar na peça vestibular o valor pretendido. Desta feita, caso o Magistrado conceda o que foi pleiteado, cessará para o peticionante o interesse recursal, não obstante, o Autor terá mais cuidado em pedir um montante fora da realidade, pois na hipótese de sucumbência, os honorários sucumbenciais serão tomados levando em consideração o valor descrito na inicial, além, ainda, das custas processuais.

Entre os defensores da impossibilidade do pedido genérico, podemos mencionar o Ilustre professor Didier Júnior (2015, p. 581), que em seu curso de Direito Processual Civil, assim se posicionou:

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.

O Superior Tribunal de Justiça é responsável por dar a última palavra a respeito das ações envolvendo dano moral, o supracitado órgão divulgou 11 (onze) teses consolidadas na corte sobre a responsabilidade civil por dano moral. Esses entendimentos estão expostos na edição 125 da Jurisprudência em teses (BRASIL, 2019).



Destaque para o precedente que define que a fixação do valor devido a título de indenização por danos morais deve considerar o método bifásico, que conjuga os critérios da valoração das circunstâncias do caso e do interesse jurídico lesado e minimiza eventual arbitrariedade da adoção de critérios unicamente subjetivos do julgador, além de afastar eventual tarificação do dano (BRASIL, 2019).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente trabalho buscou apresentar a complexidade da quantificação do dano moral, demonstrando seu conceito, evolução histórica e critérios utilizados para sua quantificação.

Nesse diapasão, foi demonstrado que não existe quaisquer dúvidas sobre a independência do instituto do dano moral, consolidada pela Constituição vigente, bem como pelos mandamentos legais expostos no Código Civil e de Processo Civil.

Além disso, a pesquisa procurou demonstrar os elementos utilizados para se atribuir o dano moral, apresentando critérios utilizados que têm por finalidade diminuir a complexidade e a subjetividade própria deste instituto, bem como o entendimento do Superior Tribunal de Justiça que é órgão responsável por dar a última palavra sobre o tema.

Foi levantado também as mudanças ocasionadas com a edição do novo código Civil em relação a impossibilidade do pedido genérico de danos morais (art. 292, V), bem como, a fixação dos honorários sucumbenciais com base no valor almejado, no caso de improcedência (art. 85, § 6º).

Assim, restou demonstrado que ainda não existe uma solução definitiva para sua aplicabilidade por ser o instituto dotado de grande subjetividade, mas apontou a evolução dos critérios de sua aplicabilidade, que tem por intuito evitar demandas Judiciais descabidas que abarrotam o Judiciário e alimentam a “indústria do dano moral”, além de tentar, através de critérios mais objetivos, diminuir a ocorrência de resultados muito diferentes para casos semelhantes.



REFERÊNCIAS

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**. 10ª ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

Enviado: Novembro, 2021.

Aprovado: Novembro, 2021.



¹ Graduado em Direito pela Faculdade Unipê. Especialização em Direito Constitucional e Administrativo pela Uniamérica.

² Doutorado em Psicologia e Psicanálise Clínica. Doutorado em andamento em Comunicação e Semiótica pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC/SP). Mestrado em Ciências da Religião pela Universidade Presbiteriana Mackenzie. Mestrado em Psicanálise Clínica. Graduação em Ciências Biológicas. Graduação em Teologia. Atua há mais de 15 anos com Metodologia Científica (Método de Pesquisa) na Orientação de Produção Científica de Mestrandos e Doutorandos. Especialista em Pesquisas de Mercado e Pesquisas voltadas a área da Saúde. ORCID: 0000-0003-2952-4337. Lattes: <http://lattes.cnpq.br/2008995647080248>.