

A CONSTITUCIONALIDADE DO DANO MORAL EM CARÁTER PUNITIVO

MANTOVANI, Julihan Luiz Gonzalez¹
HOFFMANN, Eduardo²

RESUMO:

No ordenamento jurídico brasileiro, o instituto do "*punitive damages*", ou "*dano punitivo*", é utilizado, essencialmente, para majorar a prestação pecuniária fixada a título de danos morais. O objetivo com a aplicação do dano moral punitivo é repreender a conduta danosa causada pelo agente que, munido de dolo e má-fé, lesa a coletividade ou indivíduo, a fim de obter lucro ou vantagem. A repreensão punitiva visa desestimular que o mesmo ato seja praticado por terceiros, de modo que o agente punido civilmente sirva de exemplo para que outros não repitam a mesma ação. Contudo, não há entendimento pacífico nas cortes superiores acerca dos limites para a aplicação do dano moral punitivo, de modo que o presente trabalho destrinchará as possíveis barreiras constitucionais do *punitive damages*, para que decisões mais seguras possam ser proferidas pelos julgadores togados.

PALAVRAS-CHAVE: dano moral punitivo; *punitive damages*; dano punitivo.

1 INTRODUÇÃO

O "*punitive damages*", oriundo da esfera jurídica norte-americana, surgiu para compensar a vítima pela ofensa que sofreu, e punir o agente que causou a lesão, com o intuito de desestimulá-lo a repetir o ato.

A possibilidade de aplicar o *punitive damages* no ordenamento jurídico brasileiro tem levantado debates, em que se discute se há permissivo legal, ou não, para a sua utilização. Acostados na interpretação do artigo 5º, inciso X, da Constituição Federal, e à luz dos princípios fundamentais que norteiam nossa Carta Magna, algumas cortes têm adotado o entendimento jurisprudencial no sentido de admitir o caráter punitivo do dano moral quando, por exemplo, houver conduta dolosa por parte do agente, e tendo este obtido lucro pelo ilícito civil praticado.

Dessa forma, quando constatada incidência do *punitive damages* no caso em concreto, a indenização por danos morais sofrerá majoração em seu valor, de modo que o agente do dano causado sinta-se compelido a não repetir o mesmo ato, e ainda sirva de exemplo para a sociedade.

Contudo, tal entendimento não encontra guarida expressa na lei pátria, de modo que as cortes superiores têm utilizado da hermenêutica jurídica para interpretar os seus limites Constitucionais para validar sua existência.

O objetivo da presente pesquisa é demonstrar que os permissivos legais, como a jurisprudência, têm validado o *punitive damages* quando aplicado para reprimir conduta danosa daquele que age com má-fé e dolo.

Ademais, à luz dos princípios da dignidade da pessoa humana e da personalidade, o qual deverão ser protegidos mediante fixação de indenização ao serem violados, serão fixados parâmetros para determinar a forma como o instituto do dano moral em caráter punitivo poderá ser aplicado.

Nessa toada, o dano moral punitivo surge para defender a dignidade da pessoa humana, pois não basta somente reparar os danos ocasionados à vítima, como, também, há a necessidade de se repreender a conduta danosa.

O tema já foi alvo de discussão junto ao Supremo Tribunal Federal, no Agravo Interno nº 455846, versando sobre a possibilidade de se aplicar o caráter punitivo na indenização por danos morais. Percebe-se, pois, a importância e relevância do debate, vez que não há entendimento pacífico sobre a solução do assunto, de modo que se deve ampliar o conhecimento dos acadêmicos e operadores de direito quanto a extensão da matéria.

2 FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

A Constituição Federal, em seu artigo 1º, inciso III, assegura que a dignidade da pessoa humana é um dos princípios fundamentais de nossa República. Ademais, em seu artigo 5º, inciso V, fixa que, além do direito de resposta proporcional ao agravo, é também garantida a indenização por danos morais (1988).

Segundo Sergio Cavalieri Filho (2010), o dano moral surge ao existir agressão à dignidade da pessoa humana. Contudo, se a conduta do agente que causou o dano for oriunda de evidente dolo ou culpa grave, a indenização deve prestar-se, também, em caráter punitivo, para que o causador do dano não incorra em reiteradas práticas do mesmo ato (FILHO, 2020).

Por "punição", entende-se que o termo possui duplo sentido, sendo o de "*punishment*", ou punição, e "*deterrence*", prevenção (MARTINS-COSTA; PARGENDLER, 2005).

Devido ao caráter dúplice da medida, a doutrina e a jurisprudência têm voltado seus olhos para o tema, vez que o *punitive damages* representa uma cisão entre o juízo penal para o cível, inserindo na responsabilidade civil o pressuposto de pena privada (MARTINS-COSTA; PARGENDLER, 2005).

Desse modo, sabendo-se que muitas condutas praticadas por empresas de grande porte possuem potencial lesivo à coletividade, e não somente à um indivíduo, observa-se que a

prestação pecuniária apenas à título de reparação do dano causado não se mostra suficiente para desestimular a prática do dano ocasionado. Uma vez que a sociedade vê-se à mercê da desídia de corporações e sociedades empresariais de grande porte, o *punitive damages* surge como um remédio em larga escala para coibir as grandes organizações a não reiterar os atos danosos praticados (MARTINS-COSTA; PARGENDLER, 2005).

Em recente julgado, o Relator Ministro do Superior Tribunal de Justiça, Marco Aurélio Bellizze, proferiu acórdão no REsp 1315479/SP, arguindo que não se reconhece, no ordenamento jurídico pátrio, os danos punitivos nas causas de responsabilidade civil, pois, em seu entendimento, o *punitive damages* afasta a pretensão de reparação civil por danos materiais (STJ, 2017).

Em consonância com o instituto do dano punitivo, o Relator Paulo Barcellos Gatti da 4ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, ao julgar a Apelação Cível 1001029-39.2019.8.26.0346, fixou a indenização por danos morais em favor da vítima utilizando o critério dúplice de reparar o prejuízo moral suportado, e a função punitiva para desestimular a reiteração de condutas negligentes em casos semelhantes (TJ/SP, 2019).

O Supremo Tribunal Federal, de outro norte, ao julgar o Agravo Interno de nº 455846/RJ, de relatoria pelo Ministro Celso de Mello, arguiu que o dano moral deve levar em conta a condição social das partes, a gravidade da lesão, o caráter punitivo do agente, e a natureza compensatória para a vítima (STF, 2003).

No referido julgamento, o Ministro reforçou o argumento do Relator Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, proferido no REsp 337.739/SP, no sentido de que a indenização por danos morais possui o objetivo de compensar a dor moral suportada pela vítima, punir o ofensor, e desestimular outros membros da sociedade a cometerem o mesmo ato gravoso (STF, 2003).

Imperioso, deste modo, fixar os parâmetros necessários para se impor o caráter punitivo do dano moral. De modo a se observar os limites constitucionais da vedação ao enriquecimento ilícito na causa, ao princípio da razoabilidade e proporcionalidade na fixação do título indenizatório. Uma vez estabelecidos os princípios norteadores da imposição do dano punitivo, será possível, então, prestar uma tutela jurisdicional mais segura no sentido de proteger com mais integridade a personalidade do cidadão sujeitado à Constituição Federal.

3 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Nessa vereda, a aplicação do dano moral em caráter punitivo visa não somente proteger a integridade da pessoa humana, como também atender ao princípio da proteção à personalidade, vez que, uma vez violados, não basta somente reparar o dano suportado psicologicamente pela vítima, como também fixar parâmetros que sirvam de exemplo para a sociedade, a fim de desestimular reiteradas práticas de atos lesivos por parte dos agentes causadores dos danos.

Uma vez demonstrado que o dano praticado é fundamentado em dolo ou má-fé, visando lucrar e adquirir vantagem, surge em favor da vítima não somente o caráter compensatório da indenização, mas igualmente, o caráter punitivo em desfavor do agente que causou o prejuízo.

Balizados nos limites constitucionais, torna-se possível a aplicação de majoração da indenização por danos morais, a fim de utilizar o agente do dano como exemplo para terceiros, com o intuito de resguardar a integridade moral das vítimas, e proteger a sociedade de atos que, futuramente, possam vier a acontecer, a fim de que a justiça prevaleça frente às atitudes imorais adotadas por aqueles que visam locupletar-se às custas dos cidadãos.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição Federal de 1988. Promulgada em 05 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 09 set. 2021.

BRASIL. Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm>. Acesso em: 11 set. 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Processual Civil - Indenização por dano moral - Inaplicabilidade da Súmula 7/stj - Valoração das circunstâncias fáticas delineadas soberanamente pela instância ordinária - Tortura cometida por policiais civis. 1. Não incidência da Súmula 7/STJ a hipótese em comento, por não se tratar de reexame do contexto fático-probatório e sim de sua valoração. 2. Cabe ao Superior Tribunal de Justiça o controle do valor fixado a título de indenização por dano moral, que não pode ser ínfimo ou abusivo, diante das peculiaridades de cada caso, mas sim proporcional à dúlice função deste instituto: reparação do dano, buscando minimizar a dor da vítima, e punição do ofensor, para que não volte a reincidir. 3. Quantia de 200 (duzentos) salários-mínimos, fixada pela sentença e confirmada pelo Tribunal Estadual, que se apresenta razoável, diante da grave situação fática descrita nos autos, consubstanciada na tortura praticada por policiais civis. 4. Recurso especial improvido. Relator: Min. ELIANA CALMON. Acórdão de 12 de maio de 2003. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/247843/recurso-especial-resp-487749-rs-20020165390-2>>. Acesso em: 11 set. 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Direito comercial e processo civil. Recurso especial. Ação de Obrigação de não fazer cumulada com indenização por perdas e Danos. Propriedade

industrial. Desenho industrial. Importação Desautorizada. Danos materiais suportados. Não comprovação. Recurso especial improvido 1. Na hipótese de violação de direito exclusivo decorrente de propriedade industrial, a procedência do pedido de condenação a perdas e danos, ainda que independa de efetiva comercialização, não dispensa a demonstração de ocorrência de dano material efetivo. 2. O sistema brasileiro de responsabilidade civil não admite o reconhecimento de danos punitivos, de modo que a adoção de medidas inibitórias eficazes para prevenir a concretização de dano material, seja pela comercialização, seja pela mera exposição ao mercado consumidor, afasta a pretensão de correspondente reparação civil. 3. Recurso especial improvido. Relator: Min. MARCO AURÉLIO BELLIZZE. Acórdão de 14 de março de 2017. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/450538666/recurso-especial-resp-1315479-sp-2012-0058636-5/inteiro-teor-450538676>>. Acesso em 20 nov. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Na fixação do valor da condenação por dano moral, deve o julgador atender a certos critérios, tais como nível cultural do causador do dano; condição sócio-econômica do ofensor e do ofendido; intensidade do dolo ou grau da culpa (se for o caso) do autor da ofensa; efeitos do dano no psiquismo do ofendido e as repercussões do fato na comunidade em que vive a vítima. Ademais, a reparação deve ter fim também pedagógico, de modo a desestimular a prática de outros ilícitos similares, sem que sirva, entretanto, a condenação de contributo a enriquecimentos injustificáveis. (RESP355392/RJ - DJ DATA: 17/06/2002 PG: 00258. Relatora Min. NANCY ANDRIGHI - Relator p/Acórdão Min. CASTRO FILHO). A indenização por dano moral deve atender a uma relação de proporcionalidade, não podendo ser insignificante a ponto de não cumprir com sua função penalizante, nem ser excessiva a ponto de desbordar da razão compensatória para a qual foi predisposta. (RESP 318379/MG - DJ DATA: 04/02/2002 PG: 00352. Relator Min. NANCY ANDRIGHI). Ementa: Responsabilidade Civil Objetiva Do Poder Público. Elementos estruturais. Pressupostos legitimadores da incidência do art. 37, § 6o, da Constituição da República. Teoria do Risco Administrativo. Fato danoso para o ofendido, resultante de atuação de servidor público no desempenho de atividade médica. Procedimento executado em hospital público. Dano Moral. Ressarcibilidade. Dupla Função Da Indenização Civil Por Dano Moral (Reparação-Sanção): (A) Caráter Punitivo Ou Inibitório ("Exemplary Or Punitive Damages") E (B) Natureza Compensatória Ou Reparatória. Doutrina. Jurisprudência. Agravo Improvido. (Ai 455846/Rj. Dj Data: 11/10/2004. Relator: Min. Celso De Mello). Relator: Min. Celso de Mello. Acórdão de 11 de outubro de 2004. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo364.htm#Responsabilidade>>. Acesso em: 11 set. 2021.

CASILLO, J. Dano à pessoa e sua indenização. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1987.

CAVALIERI FILHO, S. Programa de Responsabilidade Civil. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2010.

DELGADO, R. M. O valor do dano moral: Como chegar até ele. Teoria e Prática: Teoria do Valor do Desestímulo, 3. ed. São Paulo: Mizuno HH, 2011.

DWORKIN, R. O Império do Direito. 1. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

MARTINS-COSTA, J; PARGENDLER, M. S. Usos e Abusos da Função Punitiva (punitive damages e o direito brasileiro). Revista do Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal. ed. 28. Brasília: 2005.

RESEDÁ, S. A Função Social do Dano Moral. Florianópolis: Conceito Editorial, 2009.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Apelação – Responsabilidade civil do estado – Acidente de veículo causado pela queda de objeto em rodovia administrada pela requerida – Vício no dever de conservação da via pública - Danos materiais, morais e estéticos – Pretensão inicial voltada à reparação material, moral e estética do autor por acidente de veículo ocorrido na rodovia administrada pela requerida – Admissibilidade parcial - Responsabilidade objetiva (art. 37, §6º, da CF/88) – Risco da atividade – Ausência de medidas de segurança adequadas – Omissão no dever de fiscalização - Rompimento do dever de segurança estatal em relação à segurança da rodovia que se encontrava sob sua administração – Falha na prestação do serviço - Nexo de causalidade configurado – **DANOS MATERIAIS** devidos, consoante o valor de conserto do bem à época do acidente, bem como as despesas médicas comprovadas – **DANOS MORAIS** igualmente configurados, vez que as circunstâncias superaram o mero aborrecimento e insatisfação, tendo acarretado efetiva violação a direito da personalidade - Sentença de parcial procedência mantida - Recurso do DER/SP desprovido. Relator PAULO BARCELLOS GATTI. Acórdão de 19 de novembro de 2021. Disponível em: <<https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=15200947&cdForo=0>>. Acesso em: 20 nov. 2021.