



UNIVERSIDADE FEDERAL DO CEARÁ
FACULDADE DE DIREITO
GRADUAÇÃO EM DIREITO

SAMUEL GONÇALVES DE OLIVEIRA

ENRIQUECIMENTO LÍCITO NA REPARAÇÃO DO DANO MORAL

FORTALEZA

2013

SAMUEL GONÇALVES DE OLIVEIRA

ENRIQUECIMENTO LÍCITO NA REPARAÇÃO DO DANO MORAL

Monografia apresentada ao Curso de Direito da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Ceará exigido como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof.^a Ms.^a Maria José Fontenelle Barreira Araújo.

FORTALEZA

2013

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação
Universidade Federal do Ceará
Biblioteca Setorial da Faculdade de Direito

O48e Oliveira, Samuel Gonçalves de.
 Enriquecimento lícito na reparação do dano moral / Samuel Gonçalves de Oliveira. – 2013.
 35 f. : enc. ; 30 cm.

 Monografia (graduação) – Universidade Federal do Ceará, Faculdade de Direito, Curso de
Direito, Fortaleza, 2013.
 Área de Concentração: Direito Civil.
 Orientação: Profa. Me. Maria José Fontenelle Barreira Araújo.

 1. Responsabilidade (Direito) – Brasil. 2. Dano moral - Brasil. 3. Indenização. I. Araújo, Maria
José Fontenelle Barreira (orient.). II. Universidade Federal do Ceará – Graduação em Direito. III.
Título.

CDD 347.5

SAMUEL GONÇALVES DE OLIVEIRA

ENRIQUECIMENTO LÍCITO NA REPARAÇÃO DO DANO MORAL

Monografia apresentada ao Curso de Direito da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Ceará exigido como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Aprovado em: ____/____/____.

BANCA EXAMINADORA

: Prof.^a Ms.^a Maria José Fontenelle Barreira Araújo (Orientadora)
Universidade Federal do Ceará – UFC

Prof. Dimas Macedo
Universidade Federal do Ceará – UFC

Prof. Francisco Régis Frota Araújo
Universidade Federal do Ceará – UFC

AGRADECIMENTOS

À Deus por ter me dado a oportunidade de viver prazeroso período nesta Faculdade.

À meus pais, João e Maria, os quais sempre me servem de inspiração para as conquistas.

À Daline Paula, cujo apoio foi essencial para a realização deste trabalho.

Aos amigos feitos no decorrer do curso, os quais tornaram tal período inesquecível.

À querida prof^a. Maria José Fontenelle Barreira Araújo, por ter aceitado ser orientadora deste trabalho e pelo suporte e disponibilidade despendidos.

Aos professores Francisco Régis Frota Araújo e Dimas Macedo pela aceitação do convite para participar desta banca.

“Reformulation, rearrange the game you're in,
let us start from the begin, with confidence
you'll win, that's the reason you were born.”

(Raul Seixas)

RESUMO

Nossos Tribunais usam a capacidade econômica da parte lesada como critério para o arbitramento da indenização por dano moral. Tal prática visa evitar o enriquecimento sem causa, mas na realidade tem obstado uma reparação efetiva desse tipo de dano. A principal objeção a esse entendimento é que a existência de uma sentença condenatória impede a configuração do enriquecimento sem causa, uma vez que a indenização tem como objetivo minorar as repercussões negativas causadas pelo dano moral. Assim, conclui-se que não se deve utilizar como critério para o arbitramento da indenização por dano moral a capacidade econômica da parte.

Palavras-chave: Responsabilidade Civil. Dano moral. Indenização. Critérios para arbitramento. Enriquecimento sem causa.

ABSTRACT

Our Courts use the economic capacity of the injured party as standard for the arbitration of moral damages. Such practice seeks to prevent unjust enrichment, but actually have prevented effective reparation of such damage. The main objection to this understanding is the existence of a condemnatory sentence avoid the configuration of an unjust enrichment, once the compensation aims to reduce the negative effects caused by moral damage. Therefore, concludes that shouldn't uses as standard for the arbitration of moral damages the economic capacity of the injured party.

Key-words: Civil Responsibility. Moral damage. Reparation. Standard for arbitration. Unjust enrichment.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO.....	8
2	RESPONSABILIDADE CIVIL.....	9
2.1	Conceito e momentos evolutivos.....	9
2.2	Nota sobre os tipos legais.....	11
2.2.1	<i>Responsabilidade civil objetiva versus subjetiva.....</i>	<i>11</i>
2.2.2	<i>Responsabilidade contratual versus aquiliana.....</i>	<i>12</i>
2.3	Objetivos pretendidos.....	13
2.3.1	<i>Princípio da reparação integral.....</i>	<i>13</i>
2.3.2	<i>Possível função preventiva.....</i>	<i>14</i>
2.3.3	<i>Eventual função punitiva.....</i>	<i>14</i>
2.4	Pressupostos.....	15
2.4.1	<i>Conduta.....</i>	<i>15</i>
2.4.2	<i>Nexo de causalidade.....</i>	<i>16</i>
2.4.3	<i>Dano.....</i>	<i>17</i>
2.4.3.1	<i>Danos patrimoniais.....</i>	<i>17</i>
2.4.3.2	<i>Danos extrapatrimoniais.....</i>	<i>18</i>
2.5	Excludentes da responsabilidade civil.....	19
2.5.1	<i>Da cláusula de não indenizar.....</i>	<i>19</i>
2.5.2	<i>Legítima defesa e exercício regular de direito.....</i>	<i>19</i>
2.5.3	<i>Estado de necessidade e estrito cumprimento do dever legal.....</i>	<i>20</i>
2.5.4	<i>Culpa exclusiva da vítima, caso fortuito e força maior.....</i>	<i>20</i>
3	DANO MORAL.....	22
3.1	Conceito e alguns relatos históricos.....	22
3.1.1	<i>A disciplina do dano moral no Brasil.....</i>	<i>23</i>
3.2	Efetiva configuração do dano moral.....	24
3.3	Reparabilidade do dano moral.....	26
3.3.1	<i>Valoração discricionária ou vinculada da reparação do dano moral.....</i>	<i>27</i>
3.4	Enriquecimento sem causa.....	29
3.5	Princípio da reparação integral na indenização do dano moral.....	30
4	CONCLUSÃO.....	32
	REFERÊNCIAS.....	33

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho visa analisar a possibilidade de utilizar-se como critério para fixação da quantia referente à reparação do dano moral a capacidade econômica da parte lesada, sob o argumento principal de evitar-se o enriquecimento ilícito desta.

Pretende-se fazer uma análise, de maneira introdutória, acerca da evolução histórica da responsabilidade civil, seus tipos, funções e elementos, para após tratar-se da evolução e conceituação do dano moral e os critérios utilizados para o arbitramento deste, analisando-se de maneira pormenorizada a possibilidade de utilizar-se o critério da condição econômica da parte lesada, como vêm fazendo parte da doutrina e jurisprudência nacionais, admitindo que, ao valer-se de tal critério, chegaria-se a situações em que o dano moral restaria impossível de ser reparado, gerando situações em que não se aplicaria o princípio da reparação integral do dano.

Ressalte-se ainda que, por ter havido um dano, não há de se falar em enriquecimento ilícito por recebimento de quantia a título de reparação, pois esta teria uma causa, qual seja, o próprio dano, assim como a própria sentença que fixa a indenização compensatória dos danos morais seria a excludente do enriquecimento sem causa.

2 RESPONSABILIDADE CIVIL

2.1 Momentos evolutivos e conceito

A responsabilidade civil passou por diversas fases até adquirir as feições que hoje são conhecidas. A primeira dessas fases é a da vingança coletiva, a qual segundo dispõe Diniz (2008, p. 10) “se caracterizava pela reação conjunta do grupo contra seu agressor pela ofensa a um de seus componentes”.

Há ainda a fase conhecida como vingança privada que remonta às sociedades pré-romanas, tendo como principal característica a resolução pessoal dos conflitos, sem interferência do Estado (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2005, p. 10). Nesta época, á margem do Direito, a ocorrência do dano ensejava a reação do ofendido, o qual não se limitava senão pelo seu próprio arbítrio (GONÇALVES, 2012, p. 24).

Na Lei das XII Tábuas, consoante dispõe Diniz (2008, p. 11, grifos do autor) “aparece significativa expressão desse critério na tábua VII, lei 11ª: “*si membrum rupsit, ni cume o pacit, talio esto*” (se alguém fere a outrem, que sofra a lei de Talião, salvo se existiu acordo)”. Entretanto, foi com a Lei (ou Pena) de Talião que a responsabilidade passou a se basear em um critério diferente da moral: segundo esta, a pena deveria ser proporcional ao agravo e, em algumas ocasiões, poderia ser substituída a responsabilidade pessoal pela patrimonial (NADER, 2010, p. 48).

Discorrendo sobre a Lei de Talião, Pereira (1999, p. 2) afirma que já se vislumbrava nesta a composição voluntária, afinal a vítima tanto poderia exigir sofrimento igual ao ofensor quanto poderia entrar em acordo com este para receber quantia ou bens.

Outrossim, apresentavam-se nas civilizações ameríndias, pré-colombianas e nas tribos indígenas brasileiras normas de reparação de danos (SOARES, 1997, p. 3).

Essas características integraram a fase da justiça privada, a qual foi evoluindo para a fase da composição. Inicialmente a composição era voluntária, ficando as partes livres para pactuar a pena aplicável ao caso. A seguir surgiu a composição tarifada, pois que a lei definia o tipo de pena para cada infração, tirando tal poder das partes (NADER, 2010, pp. 48/49).

Segundo Diniz (2008, p. 11, grifos do autor) tal evolução se deu pela observância

do fato de que seria mais conveniente entrar em composição com o autor da ofensa – para que ele reparasse o dano mediante a prestação da *poena* (pagamento de certa quantia em dinheiro) a critério da autoridade pública, se o delito fosse público (perpetrado contra direitos relativos à *res publica*), e do lesado, se se tratasse de delito privado (efetivado contra interesses de particulares) – do que cobrar a

retaliação, porque esta não reparava dano algum, ocasionando na verdade duplo dano: o da vítima e o de seu ofensor, depois de punido.

Alvino Lima (*apud* GONÇALVES, 2012, p. 25) assevera que nesta fase, “a vingança é substituída pela composição a critério da vítima, mas subsiste como fundamento ou forma de reintegração do dano sofrido”.

Após esse período, o mais importante marco na evolução da responsabilidade civil foi a *Lex Aquilia*, cuja grande inovação foi retirar a rigidez das penas fixadas em lei introduzindo uma proporcionalidade entre a pena e o dano. Tal lei até hoje influencia diretamente a responsabilidade extracontratual, também chamada de aquiliana (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2005, p. 11).

Entretanto, durante todo este período, para a configuração da obrigação de reparar não se avaliava a culpa, a qual somente foi inserida como elemento da responsabilidade civil muito tempo depois. Nesse sentido, Lopes (1997, p. 17) explicita que a quantia paga a título de indenização no direito romano tratava-se de uma pena e não de uma indenização, bem como o elemento *iniuria* presente na Lei aquiliana não se confundia com o atual conceito de culpa, pois naquela, quem causasse um dano estaria obrigado a repará-lo ainda que tivesse agido de maneira extremamente cautelosa, sem nenhum intuito de causá-lo.

Assim é que, inspirado na *Lex Aquilia*, o Código de Napoleão ampliou a responsabilidade civil, inserindo aí o elemento da culpa. Sobre a temática, Gonçalves (2012, p. 26) afirma que:

O direito francês, aperfeiçoando pouco a pouco as ideias românicas, estabeleceu nitidamente um princípio geral da responsabilidade civil, abandonando o critério de enumerar os casos de composição obrigatória. Aos poucos, foram sendo estabelecidos certos princípios, que exerceram sensível influência nos outros povos: direito á reparação sempre que houvesse culpa, ainda que leve separando-se a responsabilidade civil (perante a vítima) da responsabilidade penal (perante o Estado); a existência de uma culpa contratual (a das pessoas que descumprem as obrigações) e que não se liga nem a crime nem a delito, mas se origina da negligência ou da imprudência.

No Brasil, o Código Criminal de 1830, o qual serviu também como código civil, previu diversos dispositivos atinentes à temática da reparação civil, a qual inicialmente era condicionada a condenação criminal, passando, posteriormente a ser adotado o princípio da independência da jurisdição civil e criminal (GONÇALVES, 2012, p. 27).

No Código Civil Brasileiro de 1916, o qual foi influenciado pelo Código Napoleônico, reproduziu dispositivo semelhante deste, introduzindo, portanto, o instituto da culpa no direito pátrio (NADER, 2010, p. 55).

Ademais, as mudanças recentes dizem respeito à ampliação do conceito de culpa,

do aprofundamento da responsabilidade objetiva e de novas hipóteses de responsabilização, como pelo risco criado (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2005, p. 13). Contudo, a importância do estudo da evolução histórica deste instituto não é meramente didática, mas também prática, uma vez que, conforme leciona Nader (2010, p. 48): “A ideia [...] de que os danos, dolosa ou culposamente, praticados a outrem devem ser reparados, constitui princípio existente desde os primórdios da vida em sociedade; mutáveis têm sido os critérios de avaliação dos danos e de efetivação do ressarcimento”.

No mesmo sentido Dias (1954, p. 43) para o qual “o interesse em restabelecer o equilíbrio econômico-jurídico alterado pelo dano é a causa geradora da responsabilidade civil”.

Gagliano e Pamplona Filho (2005, p. 9) asseveram que a responsabilidade civil advém “da agressão a um interesse eminentemente particular, sujeitando, assim, o infrator, ao pagamento de uma compensação pecuniária à vítima, caso não possa repor *in natura* o estado anterior das coisas”.

Já Monteiro, Maluf e Silva (2007, p. 502, grifos dos autores) dispõem que:

“a teoria da responsabilidade civil visa ao restabelecimento da ordem ou equilíbrio pessoal e social, por meio da reparação dos danos morais e materiais oriundos da ação lesiva a interesse alheio, único meio de cumprir-se a própria finalidade do direito, que é viabilizar a vida em sociedade, dentro do conhecido ditame de *neminem laedere*.”

Por fim, conforme os ensinamentos de Cavalieri Filho (2012, pp. 2/3), a responsabilidade civil é o dever jurídico sucessivo que nasce após a violação de um dever originário, gerando um dano e, conseqüentemente, a necessidade de repará-lo. Tal dever encontra amparo no Título III e art. 927 do Código Civil Brasileiro de 2002. O art. 927 define que para aquele que comete ato ilícito, causando dano a alguém, nasce a obrigação de reparação, enquanto o Título III define o que são atos ilícitos, embora se trate de conceito tumultuoso na doutrina.

2.2 Notas sobre os tipos legais

2.2.1 Responsabilidade civil objetiva versus subjetiva

Nas visões apresentadas já se identificam duas classificações da responsabilidade civil: a objetiva e a subjetiva. Aquela independe de culpa, bastando a demonstração da conduta, do dano e do nexo causal entre eles. Já para que esta se configure, ou seja, para que

exista a responsabilidade de reparar, é imprescindível o elemento subjetivo da culpa *lato sensu*, ou seja, o dano causado pela intenção de causá-lo ou por imprudência, negligência ou imperícia (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2005, pp. 14/16).

Por estar intrinsecamente relacionada ao elemento culpa, na responsabilidade civil subjetiva, a reparação pressupõe a conduta culposa ou dolosa do agente. Assim, os danos decorrentes de caso fortuito ou força maior não são indenizáveis, por não estar presente tal pressuposto (NADER, 2010, p. 31).

No tocante a responsabilidade civil objetiva, à qual, segundo Nader (2010, p. 34) “cumpre uma função de justiça para a qual a teoria subjetiva se mostra impotente”, teorias como a do risco integral, risco proveito e a do risco criado desenvolveram os fundamentos da mesma. Para a primeira teoria, basta que haja um fato ligado à ocorrência de um dano para que o agente esteja obrigado a repará-lo. Na teoria do risco proveito, a ideia fundamental é a de que aquele que usufruiu certa vantagem a partir de uma atividade que causou dano a alguém, deve repará-lo. Por fim, a teoria do risco criado, na qual a reparação surge da atividade exercida pelo agente que cria riscos a direitos de outrem (MONTEIRO; MALUF; SILVA 2007, p. 510). A doutrina aponta, conforme lecionam Gagliano e Pamplona Filho (2005, p. 17), com fulcro no art. 927, par. único do CCB, que foi adotada pelo atual Código Civil a teoria do risco criado acima explicitada.

Como exemplo de responsabilidade civil objetiva em nosso ordenamento pátrio tem-se que o Estado, nas suas condutas comissivas, sujeita-se à teoria objetiva, ou seja, prescinde a demonstração de culpa ou dolo do ente estatal (MARINELA, 2012, p. 971), assim como para os fornecedores de produtos e prestadores de serviços, conforme expressamente prevê o Código de Defesa do Consumidor (NEVES; TARTUCE, 2012, p. 116).

Entretanto, no que pese a distinção explicitada, conforme dispõem Monteiro, Maluf e Silva (2007, p. 517) não há que se falar em incompatibilidades entre a responsabilidade civil objetiva e subjetiva, devendo a primeira ser aplicada nos casos em que haja situação de disparidade econômica ou social entre a vítima e o lesante capaz de afastar a subjetividade deste.

2.2.2 Responsabilidade contratual versus aquiliana

Outra classificação é a que divide a responsabilidade civil em contratual, prevista entre os arts. 389 a 393 do CCB, e extracontratual ou aquiliana. Aquela se configura quando existia entre as partes um vínculo anterior, sendo o dano causado pelo descumprimento de

uma obrigação prevista em contrato. Já esta ocorre entre partes que não mantinham relação anterior, nascendo a obrigação da violação de uma norma legal que impõe um dever de comportamento (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2005, pp. 17/20).

Não obstante o art. 422 do CCB versar que as partes devem agir de acordo com os princípios da probidade e da boa-fé apenas na conclusão e execução do contrato, a responsabilidade contratual está inclusa em todas as fases do ato negocial, inclusive em sua fase de tratativas (NADER, 2010, p. 23).

Monteiro, Maluf e Silva (2007, p. 505), dispõem que a principal diferença presente nesta classificação:

Diz respeito ao ônus da prova sobre a culpa. No domínio extracontratual da responsabilidade subjetiva o lesado deve demonstrar a existência de culpa do ofensor, como, por exemplo, em caso de atropelamento, enquanto no campo contratual a culpa resulta do próprio descumprimento contratual, como no caso de depositário que devolve a coisa danificada ao respectivo proprietário.

Além disso, na responsabilidade extracontratual ou aquiliana a indenização não tem como ser previamente fixada, enquanto na responsabilidade contratual é vislumbrada essa possibilidade (NADER, 2010, p. 25).

2.3 Objetivos pretendidos

2.3.1 Princípio da reparação integral

A função clássica da responsabilidade civil, assim prevista no CCB, é a reparação do dano causado. Esta meta ideal (MONTENEGRO, 1992, p.12) é pautada pelo princípio da *restitutio in integrum* (reparação integral), o qual prevê que a reparação deve ser integral, ou seja, deve levar, na medida do possível, a vítima ao estado em que se encontrava antes do dano (CAVALIERI FILHO, 2012, pp. 14/15).

Contudo, a doutrina ainda aponta, embora de forma não pacífica, outras duas funções: a preventiva e a punitiva. Neste sentido, Reis (1998, pp. 78/79), assevera que:

“Sempre que violar o direito, causando prejuízo a terceiro, o ofensor receberá a sanção correspondente consistente na repreensão social, tantas vezes quantas forem suas ações ilícitas, até conscientizar-se da obrigação em respeitar os direitos das pessoas. Os espíritos responsáveis possuem absoluta consciência do dever social, posto que, somente fazer aos outros o que querem que seja feito a eles próprios. Estas pessoas possuem exata noção de dever social, consistente em uma conduta emoldurada na ética e no respeito aos direitos alheios. Por seu turno, a repreensão contida na norma legal tem como pressuposto conduzir as pessoas a uma compreensão dos fundamentos que regem o equilíbrio social. Por isso, a lei possui

um sentido tríplice: reparar, punir e educar.”

2.3.2 Possível função preventiva

A função preventiva visa a advertir as pessoas sobre o risco de se causar danos, com o objetivo de que estes sejam evitados e reduzidos. Esta se dá quando o ofensor é persuadido a não mais praticar lesões, oportunidade em que o Estado torna público que tais condutas darão ensejo à reparação, servindo, portanto, de desestímulo para a sociedade em geral praticar atos semelhantes (GAGLIANO; PAMPLONA, 2005, pp. 23/24). Assim é que, segundo Nader (2010, pp. 14/15), esta é decorrência direta da função reparatória, não sendo contudo suficiente a imposição de uma indenização para se prevenir novos danos, mas também um judiciário eficiente que demonstre a certeza da punição.

2.3.3 Eventual punção punitiva

Por fim, a mais controvertida das funções da responsabilidade civil é a punitiva. A ideia de que não só o Direito Penal, mas também o Direito Civil serviria para punir condutas, tem origem nos *punitive damages* da doutrina americana. Para Gagliano e Pamplona (2005, p. 23), esta seria uma função secundária gerando uma punição ao lesante em virtude da culpabilidade na prática do ato que gerou o dano.

Alguns de seus defensores invocam também as *actiones poenalis*, instituto de Direito Romano, que já previa um valor indenizatório acima daquele causado pelo dano, como punição para aquele que o causou; ainda afirmam que a função punitiva reforça a preventiva, uma vez que aumenta o temor e desestímulo a práticas danosas (NADER, 2010, pp. 16/17).

Contudo, tal função também encontra críticas sob o argumento principal de que nosso Direito Civil não tem papel punitivo, estando este reservado exclusivamente para o Direito Penal pela própria Constituição Federal quando prevê que “não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal” (art. 5º, XXXIX). Ademais, não havendo previsão legal para tanto, o arbitramento de indenização a este título geraria enriquecimento ilícito, o que também é vedado pela legislação pátria (NADER, 2010, pp. 17/18).

Neste sentido, Moraes (2003, pp. 260/261) explicita ainda que ofensores poderiam ser punidos duplamente quando praticassem condutas também definidas como crimes, ou seja,

haveria punição tanto no âmbito civil quanto no penal, o que representaria um *bis in idem*. Além disso, se aceito o caráter punitivo, estariam coexistindo duas regras opostas, quais sejam, a punição e o arbítrio da indenização pelo Juiz.

Saliente-se, por fim, que o próprio Código Civil atual não prevê a possibilidade da indenização, senão, em razão do próprio valor do dano, conforme preceitua o art. 944, § único do CCB.

2.4 Pressupostos

2.4.1 Conduta

Quanto à responsabilidade civil, outro ponto que merece análise são seus pressupostos ou elementos: conduta, nexo de causalidade e dano. A conduta é o próprio descumprimento de uma obrigação, configurando o ato ilícito; pode ser ainda comissiva ou omissa – contudo, para que uma conduta omissiva gere dever de reparação, deve haver lei ou negócio jurídico impondo o dever de agir (NADER, 2010, p. 65).

Neste sentido Gagliano e Pamplona Filho (2005, pp. 31/32, grifos dos autores) dispõem que:

“O núcleo fundamental, portanto, da noção de conduta humana é a *voluntariedade*, que resulta exatamente da liberdade de escolha do agente imputável, com discernimento necessário para ter consciência daquilo que faz. Por isso, não se pode reconhecer o elemento “*conduta humana*”, pela ausência do elemento volitivo, na situação do sujeito que, apreciando um raríssimo pergaminho do século III, sofre uma micro-hemorragia nasal, e, *involuntariamente*, espirra, danificando seriamente o manuscrito. Seria inadmissível, no caso, imputar ao agente a prática de um ato voluntário. Restará, apenas, verificarmos se houve negligência da diretoria do museu por não colocar o objeto em um mostruário fechado, com a devida segurança, ou ainda, se o indivíduo violou normas internas, caso em que poderá ser responsabilizado pela quebra desse dever, e não pelo espirro em si.”

Outrossim, há que se falar que a conduta ensejadora de responsabilidade civil pode ser omissiva, quando o indivíduo, tendo o dever jurídico de prestar determinada conduta não a faz advindo danos desta omissão, e comissivas, as quais são praticadas de maneira direta pelo agente através da prática de uma conduta vedada pela lei ou por ato negocial causando danos (NADER, 2010, p. 67;69).

Sobre a temática, Monteiro, Maluf e Silva (2007, p. 507, grifos dos autores) trazem elucidativa enumeração de modalidades de culpa:

Culpa *in eligendo* é oriunda de má escolha do empregado, do representante ou do

preposto. [...] Culpa *in vigilando* é a que promana da ausência de fiscalização, quer relativamente a pessoas, quer no tocante à própria coisa. [...] Verifica-se culpa *in committendo* quando o agente pratica um ato positivo, enquanto a *in omittendo* decorre de sua abstenção. A culpa *in custodiendo* resulta da falta de cautela ou atenção em torno de alguma pessoa, animal ou objeto sob os cuidados do agente. Por fim, o reconhecimento da culpa *in abstracto* requer comparação com o *bonus pater familias* do direito romano; se o agente se afastar do zelo e diligência que este costuma empregar no trato de seus negócios, verificar-se-á culpa na referida modalidade. Quanto à culpa *in concreto*, seu reconhecimento depende do exame de cada ato, de cada fato, atento às respectivas peculiaridades.

Também deve estar presente na conduta a imputabilidade, ou seja, a conduta deve ser reprovável. Esta, por sua vez, depende da maturidade e sanidade mental do agente, as quais devem estar presentes sob pena de afastar a responsabilidade (CAVALIERI FILHO, 2012, pp. 26/27). O elemento subjetivo da conduta – a culpa – como já dito, só precisa estar presente para a configuração da responsabilidade subjetiva, sendo dispensada na objetiva.

Por fim, para alguns autores, para haver ato ilícito deve haver culpa, esta entendida em sentido amplo. Contudo, lembrando que na responsabilidade objetiva, a qual independe de culpa, também deve haver ato ilícito – pois, de outra forma, não se poderia identificar qual seria o fato que lhe dá origem – Cavalieri Filho (2012, pp. 8/9) entende que a culpa não integra o ato ilícito, este sendo o descumprimento de obrigação legal preexistente com ou sem culpa.

2.4.2 Nexo de causalidade

Quanto ao nexos de causalidade, só se configurará a responsabilidade se a conduta do agente tenha causado o dano à vítima, existindo entre eles necessária relação de causa e efeito (CAVALIERI FILHO, 2012, pp. 48/49).

Conforme leciona Gonçalves (2012, p. 55, grifo do autor) a relação de causalidade “vem expressa no verbo “*causar*”, utilizado no art. 186. Sem ela, não existe obrigação de indenizar”. Embora pareça simples, a matéria gera controvérsias doutrinárias que culminaram na elaboração de diversas teorias que visam explicar qual a conduta que deve ser considerada como causadora do dano: equivalência das condições, causalidade adequada e causalidade direta ou imediata.

Conforme a teoria da equivalência das condições, “tudo aquilo que concorra para o evento será considerado causa” (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2005, p. 97). Entretanto, em virtude de sua abrangência quanto aos causadores do dano, esta teoria vem sofrendo fortes críticas pois, conforme exemplifica Nader (2010, p. 116, grifo do autor):

autoriza conclusões verdadeiramente absurdas. Em se tratando de um desastre aéreo, por exemplo, Santos Dumont teria uma parcela de culpa, pois, se não houvesse inventado o *mais pesado do que o ar*, os danos ocasionados por aeronaves não se materializariam ao longo do tempo.

Já para a teoria da causalidade adequada, só pode ser considerada causa aquela apta a produzir o resultado, conforme uma apreciação abstrata e probabilística (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2005, p. 99). Nesta, há uma distinção entre causa e condição sendo que somente será causa aquela conduta que após observado que várias foram as que contribuíram para os danos, verificar-se qual foi a condição determinante para a produção dos mesmos. As demais seriam meras condições, as quais seriam desconsideradas para efeitos de responsabilidade civil (CAVALIERI, 2012, p. 51). Majoritariamente se entende que nosso sistema jurídico acata esta teoria.

Por fim, a teoria da causalidade direta e imediata entende que a causa deve necessariamente causar o resultado danoso de forma direta e imediata (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2005, p. 101). A principal diferença entre as duas últimas teorias é que a causalidade adequada analisa o nexo de forma abstrata, enquanto a causalidade direta e imediata o analisa objetivamente. Gonçalves (2012, pp. 352/353), para o qual o CCB adotou referida teoria, dispõe que esta “requer ela haja, entre a conduta e o dano, uma relação de causa e efeito direta e imediata. [...] cada agente reponde, assim, somente pelos danos que resultam direta e imediatamente, isto é, proximamente, de sua conduta”.

2.4.3 Dano

O dano, por sua vez, é o pilar principal da responsabilidade, sua razão de ser e a medida inicial da reparação (CAVALIERI FILHO, 2012, pp. 76/77). Este costuma ser dividido pela doutrina em dois grandes grupos: o dano patrimonial e o extrapatrimonial.

2.4.3.1 Danos patrimoniais

Os danos patrimoniais abarcam os danos que podem ser economicamente mensurados, como o dano emergente e o lucro cessante. O primeiro é “o efetivo prejuízo, a diminuição patrimonial sofrida pela vítima. [...] Representa, pois a diferença entre o patrimônio que a vítima tinha antes do ato ilícito e o que passou a ter depois” (GONÇALVES, 2012, p. 363). Já os lucros cessantes seriam “os ganhos que a vítima deixou de auferir, no

período que se seguiu ao ato ilícito, em razão dos danos físicos sofridos” (NADER, 2010, p. 261). Dentre outras espécies de danos patrimoniais, o CCB, em seu art. 949, expressa que o agente lesante deve indenizar as despesas médicas que a vítima vier a ter em decorrência dos danos que causou.

2.4.3.2 Danos extrapatrimoniais

Quanto aos danos extrapatrimoniais estes envolvem os que não têm repercussão sobre o patrimônio econômico da pessoa, mas abalam interesses que lhes são igualmente caros, porquanto repercutindo sobre sua condição psíquica, social e moral. São atentados lesivos à estima pessoal do indivíduo, podendo ter somente consequência moral ou também abalar a própria esfera econômica dos interesse da parte, quando terá, então, duplo reflexo¹.

Estes englobam o dano estético, moral, à imagem, entre outros. Os danos estéticos caracterizam-se como aqueles que afetam a aparência física da vítima abalando sua autoestima (NADER, 2010, p. 93). Cavalieri (2012, p. 114) assevera que, no que pese o Superior Tribunal de Justiça ter reconhecido a diferença entre danos morais e estéticos², o dano estético constitui-se de modalidade do dano moral devendo este ser arbitrado em quantia superior quando a vítima é acometida de deformidades físicas.

No tocante ao dano à imagem, este é resguardado tanto no CCB quanto na Constituição Federal, em seus arts. 20 e 5º, X, respectivamente. Sobre a temática, dispõem Mendes, Coelho e Branco (2009, p. 420, grifo do autor) que:

“Uma das limitações à liberdade de comunicação social é o respeito devido ao direito à privacidade, à imagem e à intimidade dos indivíduos – valores que passaram a frequentar normas constitucionais com a Carta de 1988. Está expresso, no inciso X do catálogo dos direitos individuais, que “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”. O direito é mencionado expressamente, no art. 220 da Lei Maior, como limite à liberdade dos meios de comunicação.

Cavalieri (2012, p. 117) leciona que o dano à imagem pode-se caracterizar tanto como dano patrimonial, nos casos em que a imagem é utilizada com a finalidade comercial

¹ Neste sentido observar o seguinte julgado: REsp 705870/MA, Quarta turma do STJ, Relator: Ministro Raul Araújo disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/jsp/revista/abreDocumento.jsp?componente=ATC&sequencial=24017039&num_registro=200401671731&data=20130423&tipo=5&formato=PDF

² Observe-se o seguinte julgado: AgRg no REsp 1117146 / CE, Quarta turma do STJ, Relator: Ministro Raul Araújo, disponível em: https://ww2.stj.jus.br/revistaelectronica/Abre_Documento.asp?sLink=ATC&sSeq=30925328&sReg=200900084965&sData=20131022&sTipo=5&formato=PDF

sem a devida autorização do titular, quanto como dano extrapatrimonial quando a violação se dá com o fito de provocar vexame ou humilhação na vítima.

Por ser o dano, contudo, o elemento que mais suscita debates doutrinários, todos os dias surgem teorias que indicam novas formas de dano, como o dano por perda de chance, por limitação do lazer, o direito ao esquecimento, só para citar alguns³. Ademais, por ser o objeto principal deste trabalho, o dano moral será analisado pormenorizadamente em tópico posterior.

2.5 Excludentes da responsabilidade civil

As principais excludentes da responsabilidade civil apontadas pela doutrina são: a cláusula de não indenizar; a legítima defesa; exercício regular de direito; estado de necessidade; estrito cumprimento do dever legal; culpa exclusiva da vítima; caso fortuito e força maior.

2.5.1 Da cláusula de não indenizar

Também denominada de cláusula de irresponsabilidade, esta tem lugar quando há o encontro de vontades com o fito de se afastar a responsabilização do contratante por danos resultantes do descumprimento total ou parcial do contrato. Entretanto, para que tal cláusula seja válida esta tem de cumprir alguns requisitos, quais sejam: deve haver a bilateralidade de consentimentos; não colisão com preceito de ordem pública; igualdade de posição das partes; inexistência do escopo de eximir o dolo ou a culpa grave do estipulante e ausência da intenção de afastar obrigação inerente à função (GONÇALVES, 2012, pp. 477/479).

Ante tais requisitos, sobretudo o da igualdade de posição das partes, é que tal cláusula não tem eficácia em contratos consumeristas, conforme previsão expressa dos arts. 25 e 51, I do Código de defesa do consumidor.

2.5.2 Legítima defesa e exercício regular de direito

³ Nesse diapasão, têm-se os seguintes julgados: EDcl no REsp 1321606 / MS, Quarta Turma do STJ, Relator: Antônio Carlos Ferreira, disponível em: https://ww2.stj.jus.br/revistaelectronica/Abre_Documento.asp?sLink=ATC&sSeq=28375000&sReg=201102373280&sData=20130508&sTipo=5&formato=PDF e REsp 1335153 /RJ, Quarta Turma do STJ, Relator: Ministro Luis Felipe Salomão, disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/jsp/revista/abreDocumento.jsp?componente=ATC&sequencial=31006938&num_registro=201100574280&data=20130910&tipo=5&formato=PDF.

Tais excludentes de responsabilidade civil estão previstas expressamente no art. 188, I do CCB. No atinente a legítima defesa, somente a legítima defesa real, conceituada como aquela em que “existe, realmente uma agressão injusta que pode ser repelida pela vítima, atendendo aos limites legais” (GRECO, 2012, p. 335), é que pode se caracterizar como excludente, não se eximindo da responsabilização civil o agressor nos casos em que haja em legítima defesa putativa e nem em situações que, mesmo agindo em legítima defesa real, cause danos a terceiro.

Quanto ao exercício regular de direito, este pode ser definido como “causa de excludente de ilicitude que consiste no exercício de uma prerrogativa conferida pelo ordenamento jurídico” (CAPEZ, 2004, p. 274). Assim é que, agindo nos moldes da lei o titular de certo direito subjetivo não poderá ser responsabilizado por danos decorrentes de tal uso, como, por exemplo, o locatário que retém o imóvel até que sejam pagas pelo proprietário as benfeitorias necessárias que realizou a suas expensas não será responsabilizado por eventuais danos causados ao locador em decorrência de sua conduta (NADER, 2010, p. 150).

2.5.3 Estado de necessidade e estrito cumprimento do dever legal

O estado de necessidade como excludente de ilicitude tem previsão legal nos art. 188, II do CCB, segundo o qual a deterioração ou destruição da coisa alheia, ou a lesão pessoa, a fim de remover perigo iminente não constituem atos ilícitos.

Entretanto, conforme previsão dos arts. 929 e 930, no que pese tal conduta não ser ilícita, o dever de reparar os danos causados somente será inexigível quando a pessoa lesada ou o dono da coisa destruída ou deteriorada forem a culpada pelo surgimento do estado de necessidade. Em assim não sendo, ou seja, tendo o estado de necessidade surgido por conduta de pessoa diversa da que sofreu os danos, permanece a responsabilidade civil do agente em relação ao lesado, cabendo, entretanto, ação regressiva daquele em relação ao terceiro para o ressarcimento das despesas despendidas (GONÇALVES, 2012, pp. 459/460).

No estrito cumprimento do dever legal, o agente tem pautada sua conduta no dever preceituado pela lei, não sendo, portanto a mesma caracterizada como ilícito civil (NADER, 2010, p. 151).

2.5.4 Culpa exclusiva da vítima, caso fortuito e força maior.

A culpa exclusiva da vítima como excludente da reparação civil reside no fato de não haver na conduta do agente lesante a voluntariedade de causar o dano. Neste sentido, preleciona Gonçalves (2012, p. 324) que se os danos resultam da culpa exclusiva da vítima “desaparece a responsabilidade do agente. [...] Pode-se afirmar que, no caso da culpa exclusiva da vítima, o causador do dano não passa de mero instrumento do acidente. Não há liame de causalidade entre o seu ato e o prejuízo da vítima”.

No que pesem possuírem os mesmos efeitos e possuírem como elemento comum a inevitabilidade, no caso fortuito estaria presente como elemento caracterizador a imprevisibilidade relacionada a um fato concreto, enquanto na força maior estaria presente a irresistibilidade, a qual, podendo ser previsível, advém de um fato superior às possibilidades do agente (CAVALIERI, 2012, pp. 71/72).

3 DANO MORAL

3.1 Conceito e alguns relatos históricos

Dano moral pode ser retratado como aquele em que o indivíduo lesado tem afetado seus bens extrapatrimoniais, tais como a sua honra e sua imagem, fazendo com este sofra abalos de ordem psíquica, social ou moral.

Neste sentido, Silva (1983, p. 1) conceitua danos morais como “lesões sofridas pelo sujeito físico ou pessoal natural de direito em seu patrimônio ideal, em contraposição ao patrimônio material, o conjunto de tudo aquilo que não seja suscetível de valor econômico”.

Dispõem Gagliano e Pamplona Filho (2005, p. 61), o dano moral “consiste na lesão de direitos cujo conteúdo não é pecuniário, nem comercialmente redutível a dinheiro”.

Já Cavalieri Filho (2010, pp. 82/84, grifo do autor) afirma que a conceituação do dano moral pode se dar sob dois enfoques principais:

À luz da Constituição vigente, podemos conceituar o dano moral por dois aspectos distintos. Em *sentido estrito*, dano moral é a *violação* do direito à dignidade. [...] Os direitos da personalidade, entretanto, englobam outros aspectos da pessoa humana que não estão diretamente vinculados à sua dignidade. Nessa categoria incluem-se também os chamados *novos direitos da personalidade*: a imagem, o bom nome, a reputação, sentimentos, relações afetivas, aspirações, hábitos, gostos, convicções políticas, religiosas, filosóficas, direitos autorais. Em suma, os direitos da personalidade podem ser realizados em diferentes dimensões e também podem ser violados em diferente níveis. Resulta daí que o dano moral, em *sentido amplo*, envolve esses diversos graus de violação dos direitos da personalidade, abrange todas as ofensas à pessoa, considerada esta em suas dimensões individual e social, ainda que sua dignidade não seja arranhada.

Ademais, acerca da evolução histórica do dano moral, já havia previsão de reparação em dispositivos do Código de Hamurabi, que em seu bojo trazia dispositivos com o fito de que fossem reparadas lesões materiais e morais ocorridas através da condenação do agente lesante a sofrer ofensas idênticas ou pagar indenização em pecúnia (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO 2005, pp. 64/65).

Sobre o referido Código, Reis (2010, p. 23), assevera que “Portanto, a imposição de uma pena econômica consistia, sem dúvida, em uma forma de, à custa da diminuição do patrimônio do lesionador (que por si só constitui uma pena), proporcionar à vítima uma satisfação compensatória”.

Convém também mencionar que disposições tratando da reparação do que atualmente conceitua-se como dano moral também estavam presentes no Código de Manu.

Reis (2010, p. 25) dispõe que o Código Manu diferencia-se do Código de Hamurabi, pois naquele “suprimiu-se a violência física, que estimulava nova reprimenda igualmente física, gerando daí um ciclo vicioso sem limites, substituindo-a por um valor pecuniário para atender à satisfação da vítima”.

Entre os Gregos, existiam determinações atinentes à reparação do dano moral, havendo na clássica obra *Odisséia* de Homero um exemplo quando uma assembleia de deuses discute acerca da reparação de um dano moral decorrente de adultério (GAGLIANO; PAMPLONA, 2005, p. 68).

Ainda se fala em disposições esparsas referindo-se aos danos morais no Alcorão e na Bíblia Sagrada. Gagliano e Pamplona Filho (2005, p. 66, grifo do autor) expõe que o Alcorão

nos traz exemplos de repressão histórica às lesões na esfera extrapatrimonial, conforme se verifica de seu item V, nos seguintes termos: “V. O adúltero não poderá casar-se senão com uma adúltera ou uma idólatra. Tais uniões estão vedadas aos crentes”. Tal proibição demonstra que o adultério se caracteriza, para os muçulmanos, como uma autêntica lesão ao patrimônio moral dos indivíduos, correspondendo a restrição supra indiscutivelmente a uma forma de condenação.

Acerca da temática na Bíblia Sagrada, Silva (1983, pp. 44/45) traz exemplos de regras atinentes à reparação dos danos morais, como “a devida ao pai da mulher que foi difamada, por seu próprio marido, no tocante à sua virgindade”.

Entretanto, o dano moral e sua reparabilidade, têm marco histórico de seu reconhecimento no Direito Romano, sobretudo o decorrente de ofensas à honra (NADER 2010, p. 87). Conforme dispõe Felker (2006, p. 56, grifo do autor), era utilizada pelos cidadãos Romanos uma “ação pretoriana, denominada *injuriarum aestimatoria*, para compensar uma injúria, com responsabilidade e legitimidade personalíssima, intransmissível ativa e passivamente, consistindo a injuria tanto uma lesão física (lesão corporal) como uma ofensa oral ou escrita”.

3.1.1 Disciplina legal do dano moral no Brasil

Em que pese existirem algumas disposições em leis esparsas que já faziam antiga alusão a crimes atentando contra a boa fé e a honra dos indivíduos, como no código criminal de 1840, no qual há notas de dano moral no tocante a crimes de injúria, difamação, etc, o fato é que o que se poderia dizer fosse uma suposta previsão de atentados aos valores morais do ser humano somente adveio com o Código Civil de 1916. Ali, o art. 76 trazia específica

sugestão de desdobramento moral como decorrência da lesão sofrida para viabilizar a aferição de dano moral. Senão, o referido art. 76 dizia que “*para propor, ou contestar uma ação, é necessário ter legítimo interesse econômico, ou moral*”.

Contudo, a reparação deste dano não estaria ali tão seguramente admitida, pois conforme expõem Gagliano e Pamplona Filho (2005, p. 73):

em função de o art. 159 não se referir expressamente às lesões de natureza extrapatrimonial, bem como a argumentação de que a regra contida no art. 76 se referia a dispositivo de ordem processual, condicionando, simplesmente, o exercício do direito de ação à existência de um interesse, a doutrina e jurisprudência nacional passaram a negar, peremptoriamente, a tese da reparabilidade dos danos morais.

De fato, os principais argumentos utilizados pelos defensores da tese da irreparabilidade do dano moral seriam, segundo Zulmira Pires de Lima (*apud* GAGLIANO; PAMPLONA, 2005, p. 76):

1º Falta de um efeito penoso durável; 2º A incerteza nesta espécie de danos, de um verdadeiro direito violado; 3º A dificuldade de descobrir a existência do dano; 4º A indeterminação do número de pessoas lesadas; 5º A impossibilidade de uma rigorosa avaliação em dinheiro; 6º A imoralidade de compensar uma dor com dinheiro; 7º O ilimitado poder que tem de conferir-se ao juiz; 8º A impossibilidade jurídica de admitir-se tal reparação

Entretanto, tem-se entendido pela possibilidade de reparação do dano moral, tendo sido os argumentos acima referidos rechaçados pela doutrina e jurisprudência nacionais, sendo representantes desta posição doutrinária autores como Orozimbo Nonato, Caio Mário Pereira da Silva, Clóvis Beviláqua, Carlos Roberto Gonçalves e outros tantos, conforme dispõe Reis (2010, p. 80).

Nesse diapasão, a Constituição Federal de 1988 em seu art. 5º, V, assegura como direito fundamental a indenização por dano moral, fazendo com que houvesse a mudança de entendimento na doutrina e jurisprudência nacional que passaram a reconhecer a reparabilidade deste. Coadunando-se com a Constituição, no atual Código Civil, principalmente em seus artigos 186 e 927, é reconhecido o dano moral e sua reparação.

3.2 Efetiva configuração do dano moral

A pretexto de ter-se identificada uma suposta ofensa como sendo lesiva ao patrimônio moral da pessoa, deve-se ter em mente que não pode significar mero aborrecimento, devendo, ao invés, cuidar-se de ataque cujos resultados se afigurem graves e assim repercutindo indelevelmente sobre o caráter ou condição de vida da pessoa. É quando

passará a fazer sentido cogitar da reparação que não exatamente ensejará a perfeita indenização da lesão sofrida, mas servirá de satisfação moral e social à vítima em consonância com o disposto no art. 5º, X da Constituição Federal⁴.

Neste sentido, dispõe Gonçalves (2012, p. 380, grifo do autor) que:

Os contornos e a extensão do dano moral devem ser buscados na própria Constituição, ou seja, no art. 5º, n. V (que assegura o “direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, *moral* ou à imagem”) e n. X (que declara invioláveis “a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas”) e, especialmente, no art. 1º, n. III, que erigiu à categoria de fundamento do Estado Democrático “a dignidade da pessoa humana”.

Assim, para que reste configurado o dano moral, ante a falta de previsão legal dos critérios para tanto, necessário se faz voltar-se ao conceito desta espécie de dano que decorre de uma violação à dignidade humana, sendo esta o pressuposto essencial para que se possa falar em dano moral, excluindo-se, portanto, os dissabores corriqueiros do cotidiano tendo em vista não serem essas capazes de provocar sofrimento psicológico ao indivíduo (CAVALIERI, 2012, p. 93).

Negrão e Gouveia (2009, p. 103, grifos do autor) trazem como exemplo de jurisprudência em que resta configurado o dever de reparação do dano moral o “**desconhecimento** do fato de **não ser o pai biológico** dos filhos gerados durante o casamento atinge a honra subjetiva do cônjuge, justificando a reparação pelos danos morais suportados” (STJ-RBDFS 1/84: 3ª T., REsp 742.137)”.

Corroborando com o escol da doutrina, o Superior Tribunal de Justiça, em julgado de sua 4ª Turma, reafirmou seu entendimento neste mesmo sentido, conforme se observa na jurisprudência abaixo colacionada:

INTERNET - ENVIO DE MENSAGENS ELETRÔNICAS - SPAM - POSSIBILIDADE DE RECUSA POR SIMPLES DELETAÇÃO - DANO MORAL NÃO CONFIGURADO - RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO. 1 - segundo a doutrina pátria "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 tais situações não são intensas e duradouras, a ponto de romper o equilíbrio psicológico do indivíduo". 2 - Não obstante o inegável incômodo, o envio de mensagens eletrônicas em massa - SPAM - por si só não consubstancia fundamento para justificar a ação de dano moral, notadamente em face da evolução tecnológica que permite o bloqueio, a deleção ou simplesmente a recusada de tais mensagens. 3 -

⁴ Neste sentido consultar o AgRg no AREsp 365406/SP, Segunda turma do STJ, relator: Humberto Martins, disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/jsp/revista/abreDocumento.jsp?componente=ATC&sequencial=31483728&num_registro=201302109081&data=20131004&tipo=5&formato=PDF

Inexistindo ataques a honra ou a dignidade de quem o recebe as mensagens eletrônicas, não há que se falar em nexo de causalidade a justificar uma condenação por danos morais. 4 - Recurso Especial não conhecido. (STJ - REsp: 844736 DF 2006/0094695-7, Relator: Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Data de Julgamento: 27/10/2009, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJe 02/09/2010)

Neste sentido, vislumbra-se que o dano moral, por ser um dano que aflige o íntimo do ser humano, resta configurado quando o lesado, conforme assevera Theodoro Júnior (*apud* NADER, 2010, p. 88) “apenas comprovar a ocorrência do ato lesivo, de cujo contexto o juiz extrairá a idoneidade, ou não, para gerar dano grave e relevante, segundo a sensibilidade do homem médio e a experiência da vida”.

No mesmo sentido Cavalieri (2012, p. 97), para o qual “o dano moral está ínsito na própria ofensa, decorre da gravidade do ilícito em si. Se a ofensa é grave e de repercussão, por si só justifica a concessão de uma satisfação de ordem pecuniária ao lesado”.

3.3 Reparabilidade do dano moral

No tocante a reparação do dano moral, este, diferentemente da indenização dos danos materiais, não é resultado do prejuízo no patrimônio advindo da conduta culposa do agente no patrimônio do lesado (art. 944, CCB), como ocorre nos lucros cessantes, e sim, conforme assevera Montenegro (1992, p. 148), que:

a quantia outorgada ao ofendido não representa um ressarcimento, no sentido rigoroso do termo, e, sim, uma compensação ou satisfação simbólica, visto que nela domina a ideia de pena privada, de manifesta incompatibilidade com a sistematização dos princípios que formam o arcabouço da teoria da indenização dos danos.

Entretanto, para Reis, (2010, p. 165) o fato do legislador ter adotado os princípios de satisfação e compensação dos danos morais não fez com que houvesse a pretensão punitiva no âmbito da reparação do dano moral, o que pode ser visto no art. 935 do CCB quando o mesmo separou a responsabilidade civil da penal, não havendo espaço para se falar em aplicação de penas no âmbito da responsabilidade civil.

Apesar da diferenciação de indenização como sendo a quantia devida para a reparação de danos materiais e compensação quando se fala na reparação dos danos morais, tal não impede que se aplique no âmbito da reparação do dano moral o princípio da reparação integral expressamente previsto no CCB. Esta tem lugar quando o juiz, ao analisar o caso concreto, observa as condições pessoais da vítima e as consequências do dano moral para arbitrar a quantia a título de reparação. Neste sentido Moraes (2003, pp.310/311, grifos do

autor), assevera que:

assumir como centro de análise a consequência danosa, e não o fato ou evento culposos, na reparação do dano moral, significa dar maior relevo aos bens imateriais, distinguindo-os em diferentes “itens” ou “situações”, o que permite, considerando no máximo possível as singularidades das vítimas, ressar com maior justiça e mais adequadamente o que se sofreu (o que se perdeu) e contemplar as atividades que se terá que deixar de realizar.

Deve, portanto, o julgador no momento de arbitrar a compensação do dano moral, fazer do modo que proporcione a maior satisfatividade da vítima, buscando pautá-la na extensão dos danos morais (REIS, 2010, p. 183)⁵.

3.3.1 Valoração discricionária ou vinculada da reparação do dano moral

No atinente a quantificação do dano moral, em período anterior ao da atual Constituição Brasileira, dispositivos legais, como o Código Brasileiro de Telecomunicações em seu art. 84, § 1º e a Lei de imprensa, em seus arts. 51 e 52, expressavam a indenização através da tarifação desta em salários mínimos, o que atualmente não mais é permitida pela Constituição, haja vista a mesma elevar a categoria de direito fundamental a indenização por dano moral, não podendo tal direito já nascer limitado por legislação anterior, sendo tal entendimento exposto na súmula 281 do Superior Tribunal de Justiça⁶, a qual enuncia que “A indenização por dano moral não está sujeita à tarifação prevista na lei de imprensa” (CAVALIERI, 2012, pp. 103/105).

Depois de haver muita divergência doutrinária e jurisprudencial acerca da admissibilidade da reparação do dano moral, para isto essencialmente considerada a impossibilidade de determinar-se com a devida fidelidade e precisão o denominado *pretium doloris*, ou seja, o preço da dor, mais recentemente se está a apregoar que o direito àquela satisfação existe, conforme já salientado. E é quando passa a ser dificuldade definir em que padrões ou sob que pressupostos arbitrar o respectivo *quantum* ressarcitório, atentado-se para que, neste mister, o juiz entra com importante parcela de discricionariedade, pois a lei posta não se ocupa de dispor de maneira taxativa ou explícita quais devem ser os critérios para este fim observados.

⁵ Neste sentido, observe: REsp 210.101/PR, Quarta Turma do STJ, Relator: Ministro Carlos Fernando Mathias, disponível em: https://ww2.stj.jus.br/revistaelectronica/Abre_Documento.asp?sLink=ATC&sSeq=4448230&sReg=199900315197&sData=20081209&sTipo=5&formato=PDF

⁶ Súmula 281 do Superior Tribunal de Justiça: A indenização por dano moral não está sujeita à tarifação prevista na lei de imprensa.

Isto quer dizer que, a rigor, existe mesmo expressiva carga de subjetivismo na satisfação do dano moral, o que é aspecto a ser questionado, na medida em que se tem o risco de produzir-se decisões díspares, mais ou menos justas, segundo o arbítrio mais ou menos equilibrado do julgador.

Versando sobre a temática, Santini (2002, p. 20) afirma que o Juiz, no arbitramento desta indenização, deve levar em conta critérios como “as condições das partes, o seu nível social e grau de escolaridade, bem como o prejuízo sofrido pela vítima, a intensidade da culpa e os demais fatores concorrentes para a fixação do dano”.

Para Nader (2010, p. 91) o Juiz, no arbitramento da indenização do dano moral, deve utilizar-se dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, levando-se em conta as condições econômicas das partes para se evitar que a indenização seja irrisória ou promova o enriquecimento sem causa. Daí, por exemplo, tem ocorrido ao STJ a orientação de não rever certos critérios de reparação quando sejam justos e razoáveis⁷.

Nessa esteira de raciocínio, nossos tribunais também vem aceitando a tese de que se deve levar em consideração a capacidade econômica da parte lesada para a fixação dos danos morais, como podemos observar em julgamento da sexta turma especializada do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, no qual a Relatora Carmen Silvia Lima De Arruda dispõe que:

11. Dessa forma, no que tange ao valor da indenização, e, orientando-me pelos critérios sugeridos pela doutrina e jurisprudência, os quais prevêm que a fixação do valor indenizatório pelo dano moral deve levar em conta as circunstâncias da causa, bem como a condição sócio-econômica do ofendido e do ofensor, de modo que o valor a ser pago não constitua enriquecimento sem causa da vítima, e sirva também para coibir que as atitudes negligentes e lesivas venham a se repetir, entendo que justa e compensatória a quantia de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

No mesmo sentido a Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça também tem entendido acerca da possibilidade de utilização da capacidade econômica da parte lesada para evitar o enriquecimento ilícito, consoante afirma o relator Sidnei Beneti:

ao fixar o valor, e à falta de critérios objetivos, agir com prudência, atendendo, em cada caso, às suas peculiaridades e à repercussão econômica da indenização, de

⁷ Neste sentido, interessante transcrever trecho do acórdão AgRg no REsp Nº 1185357/RS, Terceira turma do STJ, Relator: Ricardo Villas Bôas Cueva: “3. **A fixação da indenização por danos morais baseia-se nas peculiaridades da causa. Assim, afastando-se a incidência da Súmula nº 7/STJ, somente comporta revisão por este Tribunal quando irrisória ou exorbitante**, o que não ocorreu na hipótese dos autos, em que o valor foi arbitrado em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais). Precedentes. **(grifo nosso)**”

modo que o valor da mesma não deve ser nem tão grande que se converta em fonte de enriquecimento, nem tão pequeno que se torne inexpressivo. Entretanto, essa margem de discricionariedade e subjetividade do juiz é limitada, na medida em que há de se considerar elementos, como, por exemplo, as condições das pessoas em litígio, em especial as econômicas e sociais, as consequências do evento danoso, sua durabilidade, etc., atendendo, dessa forma, aos objetivos da reparação civil, quais sejam, a proporcionar compensação pelo dano experimentado pela vítima, minorando-lhe os efeitos adversos do dano sofrido.

Moraes (2003, pp. 298/300), dispondo acerca da utilização da capacidade econômica da vítima para o arbitramento dos danos morais, versa acerca de vários julgados do Superior Tribunal de Justiça, tais como os julgamentos dos recursos especiais de nº: 214. 593; 135.202 e 214.053, nas quais é utilizada a capacidade econômica da parte ofendida, demonstrando assim o quão difundida na jurisprudência está a utilização deste critério.

Entretanto, considera-se que a utilização deste critério desrespeita o princípio da reparação integral expressamente previsto no CCB, bem como tem sido utilizado de maneira incoerente, quando se tenta com esta utilização evitar o enriquecimento sem causa, consoante se fará ver adiante nos tópicos posteriores.

3.4 Enriquecimento sem causa

Tratando da temática, dispõe França (1994, p. 895, grifos do autor) que o “enriquecimento sem causa, enriquecimento ilícito ou locupletamento ilícito *é o acréscimo de bens que se verifica no patrimônio de um sujeito, em detrimento de outrem, sem que para isso tenha havido um fundamento jurídico*”.

Um exemplo de situação em que resta configurado o enriquecimento sem causa é o julgado trazido por Nery e Nery Junior (2006, p. 592, grifos do autor), senão vejamos:

Noivado. Construção de Casa. Trabalho do noivo. Ressarcimento. Se a construção de pequena casa é originada do esforço comum do autor e da ré, para a futura vida em comum, frustrado tal objetivo pelo rompimento do noivado, o trabalho do noivo autor, na edificação e administração da obra, deve ser ressarcido (TJPR, 1.ª Câ., AC 13865-6, rel. Des. Oto Luiz Spolnholz, v.u., j. 26.2.1991, TRDCiv 1/2013).

Entretanto, pela análise meramente perfunctória do conceito de enriquecimento sem causa ou ilícito, observa-se que este instituto não tem aplicação na seara do arbitramento da indenização por dano moral, pois nestes casos sempre haverá um fundamento jurídico, qual seja o reconhecimento do dano moral por parte do julgador.

Em consonância, assevera Moraes (2003, p. 302) que:

o argumento mais utilizado para justificar a adoção do critério da condição econômica da vítima – o que diz tratar-se de evitar enriquecimento sem causa – parece configurar um mero pretexto. Ora, a sentença de um juiz, arbitrando o dano moral, é razão jurídica mais do que suficiente para impedir que se fale, tecnicamente, de enriquecimento injustificado. O enriquecimento, se estiver servindo para abrandar os efeitos nefastos de lesão à dignidade humana, é mais do que justificado: é devido.

Assim, demonstrada a inviabilidade deste instituto para a utilização da capacidade econômica da parte lesada como critério para o arbitramento da indenização do dano moral, trataremos no tópico posterior acerca do princípio da reparação integral e sua aplicabilidade na indenização do dano moral.

3.5 Princípio da reparação integral na indenização do dano moral

O princípio da reparação integral na indenização do dano moral deve nortear o julgador ao arbitrar a quantia a título de compensação do dano moral, inclusive, por tratar-se de um direito fundamental que tem por fundamento a dignidade da pessoa humana, não sendo aceitável a alegada dificuldade de precisar danos extrapatrimoniais por parte da doutrina para que este não seja aplicável.

Neste sentido, Moraes (2003, p. 306, grifo do autor) afirma que:

A mudança de perspectiva em direção à adoção do conceito de dignidade humana como fundamento do dano moral influencia ainda o critério da reparação integral, em razão do peso atribuído às próprias condições pessoais da vítima. Se foi *sua* dignidade lesionada, tornar-se-ão mais objetivamente apreciáveis os fatores individuais a serem levados em consideração pelo juízo de reparação. Sob esta ótica, ficam desde logo excluídos quaisquer critérios que tenham como parâmetro as condições econômicas ou o nível social da vítima, não se coadunando com a noção de dignidade, extrapatrimonial na sua essência, quaisquer fatores patrimoniais para o juízo de reparação.

Moraes (2003, p. 300), critica ainda a utilização da condição econômica da parte lesada como critério para arbitramento da indenização a título de reparação, pois assim estaria julgando com base tão somente na aparência da vítima.

Denotar-se que o próprio STJ vem fazendo valer esta premissa, que termina contribuindo para afastar um dos aspectos de subjetivação na fixação do *quantum* do dano moral. Senão, na decisão exarada no REsp 1262938/RJ já entendeu que “a condição econômica da vítima e de seus familiares à condenação dos danos morais é absolutamente despicienda”.

Realmente, na atual conjuntura jurídica do País o que se apreende é a manifesta tendência de se buscar a adequada satisfação dos prejuízos, seja que natureza tiverem, do

modo mais equânime possível, até, em respeito ao princípio da igualdade formal entre as partes, aliás, conforme está constitucionalmente asseverado.

Portanto, quando o juiz se propõe ao enfrentamento das questões referidas ao dano moral, estando advertido de que uma tal reparação só cabe diante de verdadeiras aflições da parte, jamais deve deixar de buscar a reparação integral do sofrimento, desde que valendo-se de padrões da razoabilidade e proporcionalidade. É quando deverá estar advertido de que, acaso fixando reparações irrisórias ou excessivas, viabilizará haja a revisão do respectivo *quantum*, a encargo do STJ:

“Nos termos da jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, a revisão da indenização por danos morais só é possível em recurso especial quando o valor fixado nas instâncias local for exorbitante ou ínfimo, de modo a afrontar os princípios da razoabilidade e proporcionalidade (AgRg no AREsp 9449/MG, quarta turma do STJ, relator: Ministro Luis Felipe Salomão)

No mesmo sentido é o que dispõe Sérgio Bermudes (*apud* Moraes, 2003, pp. 302/303) ao afirmar que:

Dir-se-á que o homem rude e humilde sofre menos do que o homem preparado, posto em lugar de destaque na escala social. Nada disso. Aliás, ocorre exatamente o inverso, se se pensa que o homem instruído tem, pela compreensão da vida, melhores condições de aparar-lhe os golpes, sofrendo-os com maior resignação [...] se os homens, por sua natureza, não se distanciam uns dos outros no sentimento, não se entendem as decisões judiciais que estabelecem entre eles injustificável distância, na hora de reparar os danos morais

Portanto, observa-se que por ter a indenização por danos morais como fundamento a dignidade da pessoa humana faz com que, para que seja preservado o princípio da reparação integral, corolário da responsabilidade civil, não seja possível a utilização da capacidade econômica da parte.

4 CONCLUSÃO

Diante do que foi apresentado, conclui-se pela impossibilidade de utilizar-se o critério da capacidade econômica da parte lesada como critério para arbitramento da indenização do dano moral.

Isto ocorre em razão de se afrontar o princípio da reparação integral expressamente previsto no CCB ao utilizar-se de tal critério, haja vista a incoerência de utilizar critério patrimonial para a fixação da indenização de dano extrapatrimonial.

Além disso, não é de bom alvitre utilizar-se de tal critério com o fito de evitar um enriquecimento sem causa, pois este tem como característica primordial que haja uma transferência de patrimônio sem um fundamento jurídico a sustentá-la, o que não ocorre na indenização do dano moral por ser esta fixada em sentença, sendo este fundamento jurídico hábil daquela.

O que cabe à justiça é ofertar a justa reparação, não devendo o juiz se deixar impressionar pelo estado de riqueza ou de pobreza da vítima, pois estas são circunstâncias da própria ordem das coisas. Se o julgamento é imparcial e vai observar os aspectos morais que foram abalados, não há de ser para isto constrangimento ou estímulo o fato da condição econômica da vítima.

Dessa forma, demonstra-se que, apesar de tal critério ser muito explorado pela doutrina e jurisprudência pátrias, esta se mostra em confronto com princípios e regras que devem nortear este tipo de reparação.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF: Senado, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 10 set. 2013.

BRASIL. Lei Nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil. *Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil*, Brasília, 05 jan. 1916. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L3071.htm>. Acesso em: 10 set. 2013.

BRASIL. Lei Nº 4.117, de 27 de agosto de 1962. Institui o Código Brasileiro de Telecomunicações. *Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil*, Brasília, 14 dez. 1962. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l4117.htm>. Acesso em: 10 set. 2013.

BRASIL. Lei Nº 5.520, de 09 de fevereiro de 1967. Regula a liberdade de manifestação do pensamento e de informação. *Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil*, Brasília, 10 fev. 1967. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l4117.htm>. Acesso em: 10 set. 2013.

BRASIL. Lei Nº 8.078, de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. *Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil*, Brasília, 12 set. 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078.htm>. Acesso em: 10 set. 2013.

BRASIL. Lei Nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. *Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil*, Brasília, 11 jan. 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm>. Acesso em: 10 set. 2013.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso especial nº 844-736 - DF. Recorrente: Gérson Alves de Oliveira Junior. Advogados: Bruno Querino Mangullo e outros. Recorrida: Wb restaurante Ltda. Advogado: Carlos Eduardo Caparelli. Brasília, 02 de setembro de 2010. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/webstj/processo/Justica/detalhe.asp?numreg=200600946957&pv=000000000000>>. Acesso em: 09 out. 2013.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso especial nº 1262938 - RJ. Recorrente: Estado do Rio de Janeiro. Procuradores: Maria Luiza Faveret C Garcia de Souza e outros. Recorrida: Maria Isabel Rosa Lourival. Advogado: Lucia Kaiat Avvad e outros. Brasília, 18 de agosto de 2011. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/jsp/revista/abreDocumento.jsp?componente=ATC&sequencial=17180435&num_registro=201101500751&data=20110830&tipo=5&formato=PDF>. Acesso em: 09 out. 2013.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgRg no Agravo em recurso especial Nº 199.746. Agravante: Monet concessionária de veículos e peças Ltda. Advogados: Gustavo Feitosa Beltrão e outros. Agravado: Vilma Janine Filipovith Simões. Advogados: Walfrido Ferreira

de Azambuja Junior e outros. Brasília, 08 de novembro de 2012. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre_Documento.asp?sSeq=1190457&sReg=201201395064&sData=20121108&formato=PDF>. Acesso em: 10 out. 2013.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgRg no Agravo em recurso especial Nº 9.449 - MG. Agravantes: Maria do Carmo Lara Perpétuo. Advogados: Edilene Lobo e outros e Sempre Editora Ltda. Advogados: Décio Flávio Gonçalves Torres Freire e outros. Agravados: os mesmos. Brasília, 22 de outubro de 2013. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/jsp/revista/abreDocumento.jsp?componente=ATC&sequencial=32119929&num_registro=201100548308&data=20131028&tipo=5&formato=PDF>. Acesso em: 10 out. 2013.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da 2ª Região. Apelação Cível nº 200851010173660 – RJ. [Apelante: Pedro Luiz Das Chagas rep. por Alessandra Souza Das Chagas. Advogado: Jose Guilherme Souza Santos De Araujo Martins. Apelado: Caixa Econômica Federal - CEF. Advogados: Vinicius Pereira Marques e outros.] Relatora: Carmen Silvia Lima De Arruda. Rio de Janeiro, 25 de julho de 2011. Disponível em: <http://jurisprudencia.trf2.jus.br/v1/search?q=cache:xU9v9hMFLq4J:www.trf2.com.br/idx/trf2/ementas/%3Fprocesso%3D200851010173660%26CodDoc%3D261535+AC:+200851010173660+RJ++&client=jurisprudencia&output=xml_no_dtd&proxystylesheet=jurisprudencia&lr=lang_pt&ie=UTF-8&site=ementas&access=p&oe=UTF-8>. Acesso em: 12 out. 2013.

CAPEZ, Fernando. *Curso de direito penal*. v. 1: art. 1º a 120. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2004.

CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 10 ed. rev. e ampl. São Paulo: Atlas, 2012.

DIAS, José de Aguiar. *Da responsabilidade civil*: tomo I. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1954.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro*. v. 7: responsabilidade civil. 22. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2008.

FELKER, Reginald Delmar Hintz. *O dano moral, o assédio moral e o assédio sexual nas relações do trabalho*: frente à doutrina, jurisprudência e legislação. 1. ed. São Paulo: LTr, 2006.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro*. v. 4: responsabilidade civil. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

GRECO, Rogério. *Curso de direito penal*. v. 1: arts. 1º a 120 do cp. 14. ed. rev. ampl. e atual. Rio de Janeiro: Impetus, 2012.

FRANÇA, R. Limongi. *Instituições de direito civil*. 3. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 1994.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de Direito Civil*: contém análise comparativa dos Códigos de 1916 e 2002, v. 3: responsabilidade civil. 3. ed. rev. São Paulo: Saraiva. 2005.

LOPES, Miguel Maria de Serpa. *Curso de direito civil*. v. 5: fontes acontratuais das obrigações – responsabilidade civil. 2. ed. Rio de Janeiro: Livraria Freitas Bastos, 1962.

MARINELA, Fernanda. *Direito administrativo*. 6. ed. Niterói: Impetus, 2012.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocência Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de direito constitucional*. 4. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2009.

MONTEIRO, Washington de Barros; MALUF, Carlos Alberto Dabus; SILVA, Regina Beatriz Tavares da. *Curso de direito civil*, v. 5: direito das obrigações, 2ª parte. 35. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2005.

MONTENEGRO, Antonio Lindbergh C. *Ressarcimento de danos*. Rio de Janeiro: Âmbito Cultural Edições, 1995.

MORAES, Maria Celina Bodin de. *Danos à pessoa humana: uma leitura civil-constitucional dos danos morais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

NADER, Paulo. *Curso de direito civil*, v. 7: responsabilidade civil. 3. ed. rev. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

NEGRÃO, Theotonio; GOUVÊA, José Roberto F. *Código Civil e legislação em vigor*. 28. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

NERY, Rosa Maria de Andrade; NERY JUNIOR, Nelson. *Código civil comentado*. 4. ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Responsabilidade civil*. 9. ed. rev. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

REIS, Clayton. *Avaliação do dano moral*. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998.

REIS, Clayton. *Dano moral*. 5. ed. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

SANTINI, José Raffaelli. *Dano moral*. 3. ed. Campinas: Millennium, 2002.

SILVA, Wilson Melo da. *O Dano moral e sua reparação*. 3. ed. rev. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 1983.

SOARES, Orlando Estêvão da Costa. *Responsabilidade civil no direito brasileiro: teoria, prática forense e jurisprudência*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1997.

TARTUCE, Flávio; NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de direito do consumidor: direito material e processual*. 1. ed. São Paulo: Método, 2012.