

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 forma 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.

ABSTRACT:

In the Brazilian legal system, the institute of "*punitive damages*" is used, essentially, to increase the pecuniary benefit fixed as moral damages. The objective with the application of punitive damages is to reprimand the harmful conduct caused by the agent who, armed with intent and bad faith, harms the collective or individual in order to obtain profit or advantage. Punitive reprimand aims to discourage the same act from being practiced by third parties, so that the civilly punished agent serves as an example so that others do not repeat the same action. However, there is no peaceful understanding in the superior courts about the limits for the application of punitive damages, so the present work will unravel the possible constitutional barriers of punitive damages so that safer decisions can be made by the judges.

KEYWORDS: punitive moral damage; punitive damages; punitive damage.

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, assim, tendo o intuito de desestimulá-lo a repetir o ato.

¹ Acadêmico do Curso de Direito do Centro Universitário Assis Gurgacz – FAG, Cascavel/PR. E-mail: mantovanimurdock@gmail.com.

² Docente orientador do Curso de Direito do Centro Universitário Assis Gurgacz – FAG, Cascavel/PR. E-mail: adv.hoffmann@hotmail.com

A doutrina da indenização em caráter punitivo surgiu durante o julgamento do caso Wilkes vs. Wood, na Inglaterra, em 1763, em decorrência da prática de abuso de autoridade. John Wilkes intentou uma ação de *exemplary damages* em desfavor de Mr. Wood, pois, este último teria expedido um mandado genérico, a mando de Lord Halifax, então Secretário de Estado do Rei George III, com o intuito de levar à prisão os suspeitos envolvidos em uma publicação anônima de um artigo no jornal The North Briton, eis que, segundo apurado, o artigo denunciava o autoritarismo do monarca à época (FERRO, 2016).

Em razão do mandado de prisão, quarenta e nove pessoas foram detidas e, dentre elas, John Wilkes, membro e oposição no Parlamento, bem como o autor do referido artigo. Na ocasião, a sua residência fora invadida por mensageiros do Rei, seus livros e manuscritos apreendidos, e o ato supervisionado pelo Subsecretário de Estado, Mr. Wood. Desse modo, John Wilkes arguiu que sua casa não poderia ser punida, e sustentou a tese de que deveria ser evitado episódios semelhantes. O Tribunal do Juri acolheu seu pedido, e arbitrou, a título de *punitive damages*, o pagamento de mil libras em favor de Wilkes. (FERRO, 2016).

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 a 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 maneira que o agente do dano causado se sinta 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 tem 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, mas também há 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 a importância e relevância do debate, visto que não há entendimento pacífico sobre a solução do assunto, assim, deve-se ampliar o conhecimento dos acadêmicos e operadores de direito quanto a extensão da matéria.

2 FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

2.1 DO CONCEITO DE DANOS MORAIS

Previamente à análise do conceito de *punitive damages*, devemos remontar à concepção de danos morais, a qual acosta-se na ideia de que a pessoa humana é anterior à existência do próprio Estado, de modo que as instituições estatais não surgiram para servirem a si mesmas, mas, sim, o ser humano. O pleno desenvolvimento das Constituições, tanto as latinas quanto as europeias, abarcam a tutela de bens jurídicos fundamentais e supremos para uma vida digna do ser humano. Bens jurídicos estes que, inquestionavelmente, não devem ser violados por outrem, ou sequer pelo Estado, eis que norteiam todo o sistema normativo infraconstitucional e constitucional (BONNA, 2021).

Nessa esteira, surge a preocupação em tutelar direitos individuais que compõem o patrimônio jurídico das pessoas, tanto material quanto imaterial, como a vida, imagem, liberdade, honra, intimidade, privacidade, cuja a lesão a um desses bens culminam no dever de indenização por danos morais (BONNA, 2021).

Conforme exemplifica Alexandre Pereira Bonna (2021), a análise do dano moral não abarca tão somente uma lesão a um bem jurídico do plano existencial, como também acerca da consequência que a lesão gerou, de modo que o bem jurídico patrimonial afetado possa refletir em consequências no plano extrapatrimonial (BONNA, 2021).

Dessa maneira, o dano moral é uma resposta à ofensa ocasionada à pessoa na parte subjetiva, isto é, que atingem sua ordem anímica, interna, nos principais atributos de sua personalidade (STOCO, 2014).

Elucidando a questão, pode-se afirmar que alguém que tem o seu anel de casamento há 20 anos destruído em um serviço de polimento, pode sofrer danos morais. Embora o anel seja um bem patrimonial físico, a sua destruição gerou consequências que transcendem o patrimônio e rechaçam os sentimentos, lembranças e valores morais de um indivíduo que depositou enorme valor subjetivo ao objeto (BONNA, 2021).

Ademais, como exemplo de danos que geram apatia nas vítimas, ainda que de modo mais razoável quanto aqueles de cicatriz profunda na psique do indivíduo, podemos mencionar as longas esperas em filas de banco; falhas nas prestações de serviços de internet e telefonia móvel; descontos indevidos de valores em conta corrente sem que qualquer serviço tenha sido contratado pela vítima; atrasos em voos; vícios de produtos de pequeno valor; não prestação do serviço na forma como pactuada; exigências de valores mínimos para compras no cartão de crédito; atrasos em entregas de empreendimentos de estrutura imobiliária; má qualidade nos serviços públicos prestados por concessionárias ligadas ao governo; bem como práticas e cláusulas abusivas contratuais no geral (BONNA, 2021).

Assim sendo, todos os indivíduos estão sujeitos a sofrerem lesões extrapatrimoniais, sem distinção de classe ou raça, uma vez que, enquanto ser humano, uma pessoa é detentora de bens integrantes de sua personalidade, eis que este último é mais importante e valioso que o seu patrimônio (FILHO, 2012).

Com efeito, a Constituição Federal, em seu artigo 1º, inciso III, assegura que a dignidade da pessoa humana é um dos princípios fundamentais da 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).

Em suma, a dignidade da pessoa humana é o liame de todos os direitos fundamentais, e a base da todo o ordenamento jurídico vigente, ao passo que a configuração de danos morais acentua o respeito aos bens pertencentes à dignidade da pessoa humana (BONNA, 2021).

Nesse sentido, aproximar o instituto do dano moral com o princípio da dignidade da pessoa humana torna-se um pilar essencial para a sociedade que almeja a construção de um direito civil verdadeiramente constitucional (FARIAS, NETTO e ROSEVANLD, 2015).

2.2 DO CONCEITO DE PUNITIVE DAMAGES

Preliminarmente, cumpre salientar que a finalidade punitiva do dano moral é aspecto reconhecido por latentes controvérsias, ao contrário do que ocorre com a função compensatória, pacífica na jurisprudência e doutrina (SANTANA, 2019).

Segundo Sergio Cavalieri Filho (2010), o dano moral surge ao existir agressão à dignidade da pessoa humana. Contudo, caso a conduta do agente que causou o dano for oriunda de evidente dolo ou culpa grave, a indenização deve prestar-se 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).

Ressalta-se, no entanto, que o fim punitivo da reparação a título de danos morais se insurge contra o ofensor do dano, ao passo que o sistema jurídico emana uma sanção ao agente que causou o ato ilícito, enquanto o fim compensatório do dano moral preocupa-se tão somente com a vítima (SANTANA, 2019).

De acordo com Rui Stoco (2014), a indenização por danos morais em caráter punitivo sofre graves resistências, uma vez que se baliza no princípio de que a indenização se mede pela extensão do dano, e pelo entendimento de que a pena deve ficar restrita à órbita do Direito Penal.

A controvérsia a respeito do *punitive damages* reside na discussão de haver ou não a possibilidade de uma sanção civil ser munida de caráter punitivo. Isto pois, a punição é um elemento exclusivo da norma penal, eis que é interligada à repressão de condutas incompatíveis com a sociedade, e recaindo a sanção sobre a pessoa do infrator. Nessa toada, cumpre mencionar que não há pena sem lei anterior que a defina, em respeito ao princípio da legalidade, o qual será discutido adiante (SANTANA, 2019).

O instituto da reserva legal possui axiomas históricos oriundos da esfera medieval, como, por exemplo, nas Cortes de Leão em 1186, onde Afonso IX declarou, por intermédio de um juramento, que não iria atentar à pessoa ou propriedade de seus súditos, sem prévio chamamento perante a *Curia*. A Carta Magna de João Sem Terra, por sua vez, no ano de 1215 na Inglaterra, afirma que nenhum homem poderia ser preso ou privado de sua propriedade sem o prévio julgamento pelos seus semelhantes e com fulcro na norma legal da terra, chamada de *By The Law of The Land*. Outrossim, a Constituição Federal (1988) recebe, de forma expressa, o mesmo princípio com força política e jurídica (SANTANA, 2019).

Devido ao caráter dúplice da medida, a doutrina e a jurisprudência têm voltado seus olhos para o tema, posto 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).

Precisamente, destaca-se algumas distinções entre pena e indenização, ao passo que pena recai sobre a culpa do ofensor, enquanto a indenização preocupa-se em reparar o dano sofrido pela vítima. A pena visa impor o mal ao causador do mal, independente de dano, em alguns casos, enquanto a indenização mede-se pela extensão do dano suportado. Enquanto a indenização se transfere aos herdeiros da vítima a obrigação em satisfazer o crédito, a pena não vislumbra tal hipótese. Ademais, aquele que, por ação ou omissão incorrer em irresponsabilidade, não está sujeito a penas, mas, sim, à reparação de dano por meio de indenização (DIAS, 2006).

Segundo Héctor Valverde Santana (2019), a responsabilidade civil é voltada para a indenização do prejuízo suportado pela vítima, e não a imposição de uma espécie de pena ao agente causador do dano. Ainda, afirma que é matéria instituída por normas advindas da ordem privada, com o fito de resolver conflitos interpessoais, descaracterizadas do âmbito punitivo.

De acordo com Humberto Theodoro Júnior (2001), somente o direito penal possui permissivo legal para imposição de uma restrição com caráter punitivo, devendo-se respeitar, primordialmente, cada esfera do direito positivado. Ademais, aduz que o caráter punitivo do dano moral implica em sanção dúplice pelo mesmo fato lesivo, e por essa razão deve ser vedada a imposição de penas cumulativas, por incorrer em *bis in idem*.

Essa é, em suma, a divergência encontrada na doutrina, que vislumbra discussões calorosas acerca das distinções entre responsabilidade penal e responsabilidade civil, oriundas do direito romano, cuja simbiose entre sanção civil com caráter punitivo torna possível a incidência nas relações privadas (SANTANA, 2019).

Contudo, a fixação de uma punição na esfera civil decorre essencialmente de lei, em um imperativo por segurança jurídica, que diante das peculiaridades de cada caso no âmbito do direito privado, surgem aberturas para tipificação normativa de determinadas condutas e a fixação das respectivas sanções a elas (SANTANA, 2019).

Desse modo, 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. Salienta-se que a sociedade se vê à mercê da desídia de corporações e sociedades empresariais de grande porte, assim, o *punitive damages* surge como um remédio em larga escala para coibir as grandes organizações a não reiterarem os atos danosos praticados (MARTINS-COSTA, PARGENDLER, 2005).

Com efeito, a imposição do *punitive damages* objetiva servir de exemplo para que, não somente quem causou o dano, como também aqueles semelhantes sejam advertidos na ocorrência de iguais casos e futuros, ensejando a prevenção quanto a reiteração da mesma prática ilícita (STOCO, 2014).

Dessa forma, o *punitive damages* surge para combater aqueles que, de forma dolosa ou em má-fé, violam direitos fundamentais como da dignidade da pessoa humana, seja à coletividade ou ao indivíduo, pois obteve certa vantagem econômica em detrimento da lesão ocasionada.

2.3 DO TRATAMENTO DADO PELOS TRIBUNAIS AO *PUNITIVE DAMAGES*

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 duplice 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).

Em contrapartida, o Ministro do Superior Tribunal de Justiça Luis Felipe Salomão, Relator no julgamento da REsp 1817734/SP, argumenta que a indenização por danos morais não deve ser confundida com uma espécie de punição, pois se trata de uma compensação por uma lesão extrapatrimonial sofrida pela vítima. Aduz, ainda, que o dano moral prescinde de

comprovação de que um componente da personalidade foi atingido de forma relevante e, além disso, sustenta que não se deve confundir com uma punição, eis que os danos punitivos são aplicados nos casos de dolo, fraude, conduta grave ou malícia. No caso posto em mesa do julgador, foi tecida a tese de que não há possibilidade de aplicação do caráter pedagógico do *punitive damages* em condutas oriundas de mera culpa (STJ, 2019).

De igual modo é o recente posicionamento do Ministro Relator Sérgio Kukina, no julgamento do AREsp 1782262, ao arguir que o instituto do *punitive damages* encontra óbice na esfera do Código Civil, ao se deparar com o princípio da vedação ao enriquecimento sem causa (STJ, 2021).

De outro vértice intelectual, o Ministro Relator Moura Ribeiro, em julgamento do AREsp 1910138, recebeu em mesa um caso em que a vítima sofreu um acidente, pois um veículo adentrou sua faixa de preferência em rodovia distrital, de modo que entendeu-se que se tratava um acidente de trânsito mais grave do que o comum. No caso em apreço, a vítima havia sofrido escoriações e lesões físicas decorrentes do acidente, de modo que ficou hospitalizada por um período considerável. O juízo *a quo*, em respeito aos princípios da razoabilidade e equidade, fixou, a título de danos morais, o pagamento da quantia de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) e, em seu fundamento, arguiu que o *quantum* não importava enriquecimento ilícito, e respeitou o *compensatory damage* (compensação pelo dano) e o *punitive damage* (efeito pedagógico à parte contrária), pois, segundo seu entendimento, a medida serviria de exemplo para os demais integrantes da sociedade, a fim de que não incorressem em práticas similares. Como resultado do acidente, houve fraturas expostas em ambos braços da vítima, marcando-a com cicatrizes aparentes e permanentes. Assim, em juízo *ad quem*, o valor dos danos morais foi majorado para R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) (STJ, 2021).

Imperioso, deste modo, fixar os parâmetros necessários para se impor o caráter punitivo do dano moral a fim de observar-se os limites constitucionais da vedação ao enriquecimento ilícito na causa, do princípio da razoabilidade e proporcionalidade na fixação do título indenizatório.

Uma vez estabelecidos os princípios norteadores da imposição do dano punitivo serão possíveis, logo, prestar uma tutela jurisdicional mais segura no sentido de proteger com mais integralidade a personalidade do cidadão sujeitado à Constituição Federal.

2.4 DOS REQUISITOS PARA APLICAÇÃO DO DANO MORAL PUNITIVO

Inicialmente, cabe mencionar que a fixação dos danos morais obedece a uma finalidade trifásica. A primeira delas se trata da finalidade compensatória, uma vez que a reparação a título de danos morais deve satisfazer a vítima pela violação de seus direitos. Por conseguinte, apreciase a finalidade do caráter punitivo, em que o sistema jurídico emana uma resposta ao agente que causou o dano a vítima, em forma de sanção sobre seu patrimônio. Por fim, a finalidade preventiva, compreendida como o aspecto que desestimula o ofensor a reiterar a prática lesiva, e servindo de alerta para a sociedade (SANTANA, 2019).

O caráter compensatório, por sua vez, advém da mitigação do patrimônio material da vítima. Nessa toada, reconhece-se o princípio da restituição integral, em que a indenização objetiva reestabelecer a vítima ao status *quo ante* (momento anterior) ao da lesão. Nesse sentido, o artigo 944 do Código Civil (2002) aduz que a indenização se mede pela extensão do dano, de modo que sua reparação ocorre mediante quantia em dinheiro (SANTANA, 2019).

O autor Héctor Valverde Santana (2019) entende que o magistrado, ao apreciar o mérito da causa em concreto, poderá admitir o caráter punitivo do dano moral no âmbito da reparação cível, fixando o *quantum* indenizatório punitivo como critério secundário ou subsidiário.

Igualmente, é o posicionamento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça no AREsp 1406245/SP, o qual reconhece o caráter punitivo de forma secundária, impondo, precipuamente, o escopo compensatório da indenização (STJ, 2020).

De mais a mais, salienta-se que não há critérios específicos e sólidos em lei quanto a dogmática a ser utilizado pelo juiz no momento de quantificar a indenização, de modo que possa atenuar a subjetividade e arbitrariedade do tema (BONNA, 2021).

De outro norte, Maria Celina Bodin de Moraes (2003) argumenta que na jurisprudência Norte Americana os principais elementos analisados por ocasião de quantificação do dano moral punitivo, são o nexo de causalidade entre o dano e o prejuízo suportado pela vítima, bem como o grau de culpa por parte do agente que causou o dano, existência ou não de práticas pretéritas semelhantes, o lucro obtido pela atividade desenvolvida ao perpetrar o dano, a situação financeira do indivíduo que ocasionou o dano, o valor das custas processuais e a incidência de sanção penal em virtude do mesmo ato danoso.

Não há de se olvidar que o *punitive damages*, no Brasil, assume o manto de função pedagógica, educativa e preventiva, que visa a fixação de um valor indenizatório acima do suficiente a fim de se reparar o dano sofrido, desestimulando o causador do dano, e prevenindo a incidência de novos casos similares (BONNA, 2021).

Contudo, imperioso destacar que a punição do agente não segue os princípios específicos do direito penal, como, por exemplo, do princípio da legalidade estrita, uma vez que não se exige no âmbito civil o preenchimento de tal requisito (SANTANA, 2019).

Assim sendo, conforme fundamentação supra, a punição na esfera civil decorre de lei, ante a necessidade de se impor a segurança jurídica perante a sociedade, de modo que o juiz deve analisar cada caso sob a ótica de suas particularidades, e considerando os diversos critérios à sua disposição (SANTANA, 2019).

Porquanto não exista regramento específico para a quantificação de tarifamento ou parâmetro legal fixo quanto a quantia a ser fixada a título de danos morais, pois exige-se do magistrado a devida observância do princípio da reparação integral da lesão, é de considerar, seguramente, o grau de culpa e a condição econômica do agente ofensor no momento da fixação do quantum indenizatório (SANTANA, 2019).

Ademais, ainda que não exista a possibilidade de se aferir com exatidão o valor equivalente ao dano moral suportado, fato é que sua ausência de previsão normativa não justifica a devida indenização (SANTANA, 2019).

À míngua dos limites legais, Héctor Valverde Santana (2019) aduz que o magistrado deve utilizar o seu bom senso e arbitrariedade de forma compatível com os princípios da proporcionalidade ou razoabilidade. O magistrado deve atuar de modo que o *quantum* indenizatório não seja irrisório a ponto de se tornar uma ínfima censura judicial, ou desrespeito ao bem jurídico violado, conquanto não pode atribuir aos danos morais um valor exorbitante a ponto de caracterizar enriquecimento ilícito da parte ofendida, de modo que possa levar o ofensor à ruína patrimonialmente (SANTANA, 2019).

Pela análise da doutrina e jurisprudência, Santana (2019) ressalta que o magistrado deve avaliar o grau de culpa do agente causador de dano, por ocasião de fixação da indenização, pela intensidade do abalo emocional suportado pela vítima, se houve repercussão social do ato ilícito praticado, a aferição da situação financeira do agente e as condições pessoais da pessoa ofendida (SANTANA, 2019).

A exemplo do exposto, Alexandre Pereira Bonna (2021) cita o caso de uma pessoa que é vítima de acidente automobilístico, cujas consequências transcendem o patrimônio e atingem a integridade psicológica, causando fobia de veículos ou até mesmo de estar na rua, desse modo, em respeito às peculiaridades do caso, merece um montante indenizatório acima daqueles fixados em favor de indivíduos que não desenvolveram traumas na mesma proporção.

Dessa forma, infere-se da análise em questão que inexistente no ordenamento jurídico pátrio um valor determinado e fixo direcionado à compensação da vítima de um dano

extrapatrimonial, ou, até mesmo, um quantum a título punitivo e, também, com relação ao caráter preventivo da medida. No sistema jurídico vigente, há previsão tão somente quanto a uma quantia em dinheiro que deve ser paga, de modo que atenda, ao mesmo tempo, todas as finalidades da indenização por danos morais.

2.5 DA CONSTITUCIONALIDADE DO DANO MORAL EM CARÁTER PUNITIVO

A Constituição da República (1988), em seus incisos V e X, do artigo 5º, impõem a devida compensação para o dano moral. Por sua vez, o Código Civil (2002) em seu artigo 944, fixa que a indenização mede-se pela extensão do dano, ao passo que consagra o princípio da equivalência entre dano e reparação (TEPEDINO, 2020).

O autor Sérgio Cavalieri Filho (2012), leciona que, em sentido estrito, o dano moral surge com a violação do direito à dignidade humana e, por considerar a inviolabilidade da intimidade, vida privada, honra, e imagem como corolários da dignidade, que a Carta Magna, em seu artigo 5º, inciso V e X, determinou a plena reparação do dano moral.

Contudo, o parágrafo único do artigo 944 do Código Civil (2002) aduz que, havendo excessiva desproporção entre a gravidade da culpa e o dano, a critério do magistrado, é possível reduzir o montante da indenização.

Entretanto, Gustavo Tepedino (2020) sustenta que o referido dispositivo legal é controverso, uma vez que utiliza o grau de culpa do ofensor como critério para quantificar o montante indenizatório, ao passo que deveria lastrear-se, desse modo, apenas na extensão do dano. Porém, reforça que da conduta praticada com dolo é possível ocasionar danos ínfimos, por outro lado, no mesmo raciocínio, uma conduta culposa pode ocasionar danos de elevadas proporções.

Os danos morais punitivos surgem, dessa forma, como um mecanismo para garantir a segurança jurídica diante da sociedade, de modo que o magistrado togado deverá observar as particularidades de cada caso para, então, estabelecer a sanção civil a fim de punir o agente causador do dano (SANTANA, 2019).

A constitucionalidade do instituto dos danos morais em caráter punitivo não decorre de lei estrita, qual seja, aquela expressa no ordenamento jurídico pátrio, mas, sim, essencialmente, dos princípios constitucionais que sustentam a sociedade civil brasileira, que garante a tutela jurisdicional contra toda e qualquer lesão ou ameaça de lesão de um direito (FILHO, 2012).

Os danos punitivos não devem ser utilizados a fim de captar lucro, em respeito ao princípio da vedação ao enriquecimento ilícito, contudo, o instituto serve, especialmente, à reparação dos danos morais suportados pelas vítimas de classe mais humilde na sociedade, os quais podem possuir como motivo de alegria e felicidade simples aparelhos de televisão ou uma viagem. No entanto, sua natureza é privada, a fim de que não se vislumbre a situação econômica da vítima, para que o mesmo seja reconhecido incondicionalmente contra aqueles que atentam a honra, nome, ou imagem de terceiros, uma vez que a punição tão somente contempla a conduta do ofensor, e não o estado da vítima (FILHO, 2012).

Desse modo, a jurisprudência tem utilizado o caráter punitivo e pedagógico como incremento na quantia indenizatória por danos morais, a fim de coibir o agente ofensor que aufera lucro ou vantagem econômica em quantia superior ao da extensão do dano (TEPEDINO, 2020).

Cumprе destacar, nessa linha de raciocínio, que atualmente no Brasil, o Superior Tribunal de Justiça posiciona-se pelo reconhecimento do caráter punitivo como um acessório aos danos morais fixados, ou seja, como um dos parâmetros a ser utilizado no momento de se fixar a quantia a ser indenizada para, assim, chegar à um valor que atinja a finalidade punitiva (STJ, 2020).

Assim, considerando que a defesa da dignidade da pessoa humana, bem como dos direitos inerentes à personalidade, faz-se necessário a imposição da justiça corretiva a fim de coibir ou, até mesmo eliminar, os ganhos injustos e a perpetração de atos lesivos ao indivíduo e a coletividade, a fim de contribuir para uma diminuição na injustiça que percorre o seio da sociedade (BONNA, 2021).

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, que uma vez violados não basta somente reparar o dano suportado psicologicamente pela vítima, bem como fixar parâmetros que sirvam de exemplo para a sociedade com o propósito 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 ocorrer, assim, para 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/2002/10406compilada.htm>. Acesso em: 11 set. 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial Nº 1.817.734 - Sc (2019/0161331-8) apelação cível - dano moral - averbação de alienação fiduciária indevidamente em veículos do autor - pretensão de transferir os veículos de seu nome para o de sua empresa - sentença de procedência - recurso - dano moral inexistente - recurso provido. A indenização de danos morais deve representar uma compensação por uma efetiva lesão extrapatrimonial sofrida e não pode ser confundida com uma punição (punitive damages) ao agente. A presunção de dano moral sem comprovação de que um componente da personalidade do autor foi atingido de maneira relevante, no fundo, acaba por substituir, implicitamente, a compensação por punição, que só é admitida no direito anglo-saxão, em casos de dolo, fraude, malícia ou outra conduta especialmente grave. 2. As matérias referentes aos arts. 14, caput e § 3º, II, e 17 da Lei 8.078/90; 11, 489, §1º, I, II e IV, e 1.025 do Código de Processo Civil não foram objeto de discussão no acórdão recorrido, apesar da oposição de embargos de declaração, não se configurando o prequestionamento, o que impossibilita a sua apreciação na via especial (Súmulas 282/STF e 211/STJ). 3. Ao decidir sobre configuração de danos morais, assim se manifestou o tribunal de origem: Dano moral sempre é um tema controvertido, não só quanto aos seus limites, como também quanto à quantificação da indenização. 3. Agravo interno desprovido. RELATOR Min: LUIS FELIPE SALOMÃO. Acórdão de: 09 de agosto de 2019. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/887500006/recurso-especial-resp-1817734-sc-2019-0161331-8/decisao-monocratica-887500016>>. Acesso em: 19 mai. de 2022.

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-rs20020165390-2>>. Acesso em: 11 set. 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Interno No Agravo Em Recurso Especial. Direito Administrativo. Professora Municipal Aposentada. Revisão Da Progressão Funcional. Dano Moral. Inexistência. Reexame De Matéria Fática. Súmula 7/Stj. 1. A desconstituição das premissas lançadas pelas instâncias ordinárias, acerca da inexistência de dano moral indenizável, na forma pretendida, demandaria o reexame de matéria de fato, procedimento que,

em sede especial, encontra óbice na Súmula 7/STJ. 2. Agravo interno não provido. Relator: Min. SÉRGIO KUKINA. Acórdão de 10 de maio de 2021. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1207714654/agravo-interno-no-agravo-em-recurso-especial-agint-no-aresp-1782262-rj-2020-0283347-2/inteiro-teor-1207714870>>. Acesso em: 19 mai. 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-sp2012-0058636-5/inteiro-teor-450538676>>. Acesso em 20 nov. 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Processual civil. Agravo em recurso especial. Recurso manejado sob a égide do cpc/15. Ação de indenização. Acidente automobilístico. Nulidade. Citação por edital. Não ocorrência. Tribunal local que reconheceu o esgotamento de todas tentativas de localização da parte demandada. Reforma do entendimento. Súmula n. 7 do stj. Redução valor da reparação cível (danos materiais, morais e estéticos). Impossibilidade. Vedação. Súmula n. 7 do stj. Agravo conhecido. Recurso especial não conhecido. Relator: Min. MOURA RIBEIRO. Acórdão de 07 de outubro de 2021. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1296270324/agravo-em-recurso-especial-aresp-1910138-df-2021-0172123-1/decisao-monocratica-1296270334>>. Acesso em 19 mai. 2022.

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.

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> e >. 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.

CELINA BODIN DE MORAES, M. Danos à pessoa humana: uma leitura civil-constitucional dos danos morais. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

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.

DIAS, J. A. Da responsabilidade civil. 11. Ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

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

FERRO, T. M. B. L. A fundação punitiva da responsabilidade civil em acidentes do trabalho. São Paulo: Editora LTR, 2016.

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.

PEREIRA BONNA, A. Dano Moral. São Paulo: Editora Foco, 2021.

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

STOCO, R. Tratado de Responsabilidade Civil. São Paulo. Ed. 10. Thomson Reuters Revista dos Tribunais, 2014.

TEPEDINO, G. Responsabilidade civil. Rio de Janeiro. Ed. 2. Editora Forense, 2021.

THEODORO JÚNIOR, H. Dano Moral. São Paulo. Ed 4. Juarez de Oliveira, 2001.

VALVERDE SANTANA, H. Dano Moral no Direito do Consumidor. São Paulo. Ed. 3. Thomson Reuters Revista dos Tribunais, 2019.