

**XXXI CONGRESSO NACIONAL DO
CONPEDI BRASÍLIA - DF**

**PROCESSO, JURISDIÇÃO E EFETIVIDADE DA
JUSTIÇA II**

ADRIANA FASOLO PILATI

DANIELA MARQUES DE MORAES

FERNANDA MARIA AFONSO CARNEIRO

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria - CONPEDI

Presidente - Profa. Dra. Samyra Haydée Dal Farra Naspolini - FMU - São Paulo

Diretor Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC - Santa Catarina

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa - Pará

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG - Goiás

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos - Rio Grande do Sul

Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio - Rio de Janeiro

Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP - Pernambuco

Representante Discente: Prof. Dr. Abner da Silva Jaques - UPM/UNIGRAN - Mato Grosso do Sul

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - UFMA - Maranhão

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - SKEMA/ESDHC/UFMG - Minas Gerais

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UFERSA - Rio Grande do Norte

Prof. Dr. Fernando Passos - UNIARA - São Paulo

Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP - São Paulo

Secretarias

Relações Institucionais:

Prof. Dra. Claudia Maria Barbosa - PUCPR - Paraná

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia

Profa. Dra. Daniela Marques de Moraes - UNB - Distrito Federal

Comunicação:

Prof. Dr. Robison Tramontina - UNOESC - Santa Catarina

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe

Relações Internacionais para o Continente Americano:

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão

Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto - UPM - São Paulo

Relações Internacionais para os demais Continentes:

Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR - Ceará

Profa. Dra. Sandra Regina Martini - UNIRITTER / UFRGS - Rio Grande do Sul

Profa. Dra. Maria Claudia da Silva Antunes de Souza - UNIVALI - Santa Catarina

Eventos:

Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - FDF - São Paulo

Profa. Dra. Norma Sueli Padilha - UFSC - Santa Catarina

Prof. Dr. Juraci Mourão Lopes Filho - UNICHRISTUS - Ceará

Membro Nato - Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP - Pernambuco

P963

PROCESSO, JURISDIÇÃO E EFETIVIDADE DA JUSTIÇA II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Adriana Fasolo Pilati, Daniela Marques de Moraes, Fernanda Maria Afonso Carneiro – Florianópolis: CONPEDI, 2024.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5274-083-0

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Saúde: UM OLHAR A PARTIR DA INOVAÇÃO E DAS NOVAS TECNOLOGIAS

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Processo e jurisdição. 3. Efetividade da justiça. XXX Congresso Nacional do CONPEDI Fortaleza - Ceará (3: 2024 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



XXXI CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI BRASÍLIA - DF

PROCESSO, JURISDIÇÃO E EFETIVIDADE DA JUSTIÇA II

Apresentação

O Grupo de Trabalho 22, intitulado "Processo, Jurisdição e Efetividade da Justiça II", reuniu contribuições relevantes e inovadoras no campo do Direito Processual. Coordenado pelas professoras doutoras Adriana Fasolo Pilati (PPGD/UPF), Daniela Marques de Moraes (Universidade de Brasília) e Fernanda Maria Afonso Carneiro (Faculdade Novo Tempo), este GT foi um espaço de diálogo interdisciplinar e de reflexões críticas sobre os desafios contemporâneos da jurisdição e do acesso à justiça.

Os trabalhos apresentados refletem a diversidade de temas e abordagens que permeiam o universo jurídico, abordando questões que vão desde o impacto das novas tecnologias no processo civil até a importância da mediação e conciliação para a efetivação da justiça. Os debates suscitaram discussões enriquecedoras, reforçando o papel do Direito como instrumento de transformação social e resolução de conflitos. Os textos apresentados foram os seguintes:

1. "Cartórios extrajudiciais e o acesso à justiça: uma análise sobre a importância da mediação e conciliação", de Horácio Monteschio, Lucas Leonardi Priori e Ferdinando Scremin Neto.
2. "Consequências do desequilíbrio na quantificação do dano moral com respaldo na aplicação dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade no âmbito do Direito do Consumidor", de Bruna Barbosa de Góes Nascimento, Lídia Cristina Santos e André Felipe Santos de Souza.
3. "Aplicação da distinção na prática judiciária brasileira: análise a partir do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro", de Alexandre De Castro Catharina.
4. "A proteção do direito de imagem: a exposição nas redes sociais das pessoas vulnerabilizadas diante do evento climático no estado do Rio Grande do Sul", de Cristiane Feldmann Dutra, Gil Scherer e Damaris Euzébio Monteiro Ferreira Tolfo.
5. "A possibilidade de compatibilização dos negócios jurídicos processuais atípicos do Código de Processo Civil de 2015 com a sistemática processual coletiva", de Gerfison Soares Silvae Arthur Laércio Homci da Costa Silva.

6. "Controle da competência no processo civil: perspectivas e desafios", de Alexandre De Castro Catharina.
7. "A integração das redes e mídias sociais: desafios e necessidades do processo civil na era das novas tecnologias", de Ivan Martins Tristão.
8. "Os princípios do contraditório e do duplo grau de jurisdição aplicados à ação de produção antecipada de provas", de Ivan Martins Tristão e Luíza Santaella Kaster.
9. "A instrumentalização processual da proteção jurídica ao meio ambiente no Amazonas: a Vara Especializada em Meio Ambiente do Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas", de Túlio Macedo Rosa e Silva e Amanda Nicole Aguiar de Oliveira.
10. "Recurso extraordinário e sua excepcionalidade diante da possibilidade de repercussão geral", de Horácio Monteschio, Matheus Henrique de Freitas Urgniani e Cezar Ferrari.
11. "A expansão do papel do judiciário e a participação social nas cortes constitucionais brasileira e colombiana por meio do amicus curiae", de Camila Salgueiro da Purificação Marques e Claudia Maria Barbosa.

Esses trabalhos representam não apenas a excelência acadêmica, mas também o compromisso dos autores em buscar soluções para os desafios enfrentados pelo sistema de justiça contemporâneo. Que as reflexões apresentadas neste GT inspirem novas pesquisas e iniciativas que promovam uma justiça mais efetiva, inclusiva e acessível.

Profa. Dra. Adriana Fasolo Pilati

Universidade de Passo Fundo

Profa. Dra. Daniela Marques de Moraes

Universidade de Brasília

Profa. Dra. Fernanda Maria Afonso Carneiro

Faculdade Novo Tempo

CONSEQUÊNCIAS DO DESEQUILÍBRIO NA QUANTIFICAÇÃO DO DANO MORAL COM RESPALDO NA APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE NO ÂMBITO DO DIREITO DO CONSUMIDOR

CONSEQUENCES OF THE IMBALANCE IN THE QUANTIFICATION OF MORAL DAMAGES SUPPORTED BY THE APPLICATION OF THE PRINCIPLES OF REASONABLENESS AND PROPORTIONALITY WITHIN THE SCOPE OF CONSUMER LAW

Bruna Barbosa de Góes Nascimento ¹

Lídia Cristina Santos ²

André Felipe Santos de Souza ³

Resumo

Este estudo investiga a evolução da quantificação do dano moral no Brasil, focando na transição de um sistema rígido e tarifado para um modelo mais flexível e aberto. O problema central reside na dificuldade de mensurar danos morais, que são por natureza intangíveis e subjetivos, o que desafia o sistema jurídico a oferecer uma compensação justa e adequada. A hipótese considera que a aplicação dos princípios de razoabilidade e proporcionalidade permite uma quantificação mais equitativa, capaz de refletir a gravidade do dano e a situação econômica do ofensor, evitando tanto a subvalorização do sofrimento quanto o enriquecimento indevido. Os objetivos deste estudo incluem analisar a evolução histórica da quantificação do dano moral no Brasil, avaliar como os princípios de razoabilidade e proporcionalidade têm sido aplicados para oferecer compensações justas e entender os desafios que esses princípios apresentam. A metodologia utilizada compreende uma revisão bibliográfica da literatura jurídica e da jurisprudência nacional, com uma análise detalhada de casos e da aplicação dos princípios legais que orientam a fixação de indenizações por dano moral. Esta abordagem visa proporcionar uma compreensão abrangente das mudanças na quantificação dos danos morais e suas implicações para a justiça e a proteção dos direitos individuais no Brasil.

Palavras-chave: Quantificação do dano moral, Razoabilidade, Proporcionalidade, Sistema jurídico brasileiro, Indenização

¹ Procuradora-Geral do Município de Capela/SE. Mestre em Constitucionalização do Direito pelo Programa de Pós-graduação em Direito da Universidade Federal de Sergipe (2023). Graduada em Direito pela Universidade Tiradentes (2016).

² Servidora Pública (TJSE). Vincuada ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Sergipe (PRODIR) na condição de aluna regular do mestrado stricto sensu. Email lidia.cristina@tjse.jus.br

³ Bacharel e Mestrando em Direito pela UFS/PRODIR. Bolsista no Programa de Demanda Social (DS/CAPES). Membro do Grupo de Pesquisa "Constitucionalismo, Cidadania e Implementação de Políticas Públicas" (CNPQ). Advogado. E-mail: andrefelipe@academico.ufs.br.

Abstract/Resumen/Résumé

This study investigates the evolution of the quantification of moral damages in Brazil, focusing on the transition from a rigid and tariff-based system to a more flexible and open model. The central problem lies in the difficulty of measuring moral damages, which are by nature intangible and subjective, which challenges the legal system to offer fair and adequate compensation. The hypothesis considers that the application of the principles of reasonableness and proportionality allows for a more equitable quantification, capable of reflecting the severity of the damage and the economic situation of the offender, avoiding both the undervaluation of suffering and undue enrichment. The objectives of this study include analyzing the historical evolution of the quantification of moral damages in Brazil, evaluating how the principles of reasonableness and proportionality have been applied to offer fair compensation, and understanding the challenges that these principles present. The methodology used includes a bibliographic review of the legal literature and national case law, with a detailed analysis of cases and the application of the legal principles that guide the determination of compensation for moral damages. This approach aims to provide a comprehensive understanding of changes in the quantification of moral damages and their implications for justice and the protection of individual rights in Brazil.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Quantification of moral damage, Reasonableness, Proportionality, Brazilian legal system, Compensation

1 INTRODUÇÃO

A quantificação do dano moral no Brasil é um tema de fundamental importância no direito civil, pois toca diretamente na forma como o sistema jurídico lida com a reparação de lesões a direitos intangíveis, como a honra, a dignidade e a integridade psicológica das pessoas. Ao longo das últimas décadas, houve uma transformação significativa na abordagem adotada pelos tribunais brasileiros, passando de um sistema inicialmente rígido e tarifado para um critério mais flexível e aberto de indenização. Essa mudança não é apenas uma resposta às necessidades contemporâneas de justiça e equidade, mas também reflete uma evolução na compreensão dos direitos individuais e da dignidade humana dentro do ordenamento jurídico.

Historicamente, a reparação por dano moral no Brasil era limitada e seguia parâmetros rígidos estabelecidos em legislações específicas, como a Lei de Imprensa, que fixava valores predeterminados para indenizações decorrentes de difamação ou calúnia. Tal abordagem oferecia uma previsibilidade que, em teoria, proporcionava segurança jurídica. No entanto, a rigidez desse sistema também limitava a capacidade dos juízes de ajustar as indenizações às particularidades de cada caso, resultando, muitas vezes, em decisões que não refletiam de forma adequada o sofrimento real das vítimas. Essa inflexibilidade gerou críticas e impulsionou a busca por um sistema que pudesse lidar com a complexidade e a subjetividade inerentes aos danos morais.

O avanço da doutrina e da jurisprudência trouxe uma nova perspectiva sobre a quantificação do dano moral. A sociedade e os tribunais começaram a reconhecer que a natureza dos direitos da personalidade e a diversidade das situações que envolvem danos morais requeriam um tratamento mais individualizado e sensível. Esse movimento culminou com a edição da Súmula 281 do Superior Tribunal de Justiça (STJ), que afastou a aplicação dos parâmetros de tarifação fixados pela Lei de Imprensa para a fixação de indenizações por dano moral. Essa mudança permitiu que os juízes passassem a exercer maior discricionariedade, avaliando as especificidades de cada caso e atribuindo valores indenizatórios que considerassem a gravidade da ofensa e o impacto sobre a vítima.

Atualmente, o sistema jurídico brasileiro adota um modelo de quantificação de danos morais orientado pelos princípios de razoabilidade e proporcionalidade. Ao contrário do sistema tarifado, este modelo não estabelece um valor fixo para cada tipo de dano, mas permite que os juízes considerem a gravidade da lesão, a repercussão do dano na vida da vítima e a capacidade econômica do ofensor. Esse enfoque busca um equilíbrio delicado: garantir que a compensação seja suficiente para reparar o dano sofrido e punir

adequadamente o infrator, sem que isso resulte em enriquecimento ilícito ou subvalorização do sofrimento alheio.

Contudo, a transição para um critério aberto de quantificação de danos morais não está isenta de desafios. A subjetividade envolvida na interpretação do que é razoável e proporcional pode levar a decisões divergentes em casos semelhantes, gerando insegurança jurídica. Além disso, existe a preocupação de evitar que indenizações excessivamente altas transformem a justiça em um mecanismo de lucro, em vez de um meio de reparação justa. O contraste com o sistema norte-americano, onde as indenizações por danos morais podem atingir valores exorbitantes, reforça a cautela adotada pelo direito brasileiro em evitar os excessos, mantendo o foco na justiça reparatória.

A evolução da quantificação do dano moral no Brasil reflete uma maturidade crescente do sistema jurídico e um entendimento mais apurado dos direitos humanos e da dignidade da pessoa. À medida que a jurisprudência continua a se desenvolver, espera-se que o sistema se aperfeiçoe, garantindo que as indenizações sejam adequadas, justas e proporcionais, cumprindo sua função de restaurar a dignidade e proporcionar reparação verdadeira às vítimas de danos morais. Este capítulo explora essa evolução, examinando como o Brasil moveu-se de um modelo de tarifação para um critério aberto, analisando os desafios e as oportunidades que essa transformação traz para o sistema jurídico e para a sociedade como um todo.

2 OS DESAFIOS DA QUANTIFICAÇÃO DO DANO MORAL: RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE NA BUSCA POR JUSTIÇA

A quantificação do dano moral é um dos temas mais complexos e desafiadores no campo do direito, especialmente porque envolve a difícil tarefa de atribuir um valor monetário ao sofrimento humano, à dor, à humilhação, ou a outros danos intangíveis que não podem ser medidos diretamente (Moraes, p. 9, 2018). No Brasil, essa tarefa é amplamente guiada pelos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, que funcionam como balizadores para assegurar que a compensação por danos morais seja justa e adequada, tanto para o ofendido quanto para o ofensor.

O princípio da razoabilidade impõe que as decisões judiciais, incluindo a fixação de indenizações por dano moral, sejam sensatas e equilibradas, evitando excessos ou insuficiências. A razoabilidade busca um meio-termo que seja coerente com o contexto social e jurídico, levando em consideração os valores predominantes na sociedade (Ribeiro, 2016). No contexto da quantificação do dano moral, a razoabilidade implica que a

indenização deva refletir a extensão do dano sofrido, sem ser insignificante a ponto de não compensar adequadamente o ofendido, nem exorbitante a ponto de gerar um enriquecimento sem causa. Nesse sentido, tem-se que:

Pelo início do século XX, os *punitive damages* passaram a ter um papel maior no direito do consumidor, com a concessão de indenizações nos casos em que havia malícia, fraude, ofensa, devassidão ou desrespeito pelos direitos do consumidor. Cada vez mais, os *punitive damages* passaram a ser um instrumento de proteção do consumidor contra a utilização de práticas negociais moralmente reprováveis e ilícitas, como, por exemplo, em casos de venda de ações sobre a exploração de petróleo inexistente, de vício construtivo, de venda de relógios usados como se fossem novos, entre muitos outros. A situação de relativa inconsistência teórica na aplicação do instituto, entretanto, perdurou, havendo alguns casos relevantes a serem mencionados, a fim de se demonstrar que sequer no país onde a tradição os ampara, os *punitive damages* causam dificuldades ao julgador (Nunes; Oliveira, p. 201, 2024).

O princípio da proporcionalidade, por sua vez, está intimamente ligado ao da razoabilidade, mas adiciona uma dimensão de análise mais detalhada. Ele exige que a resposta jurídica ao dano seja proporcional à gravidade da ofensa e aos efeitos que ela causou. Na prática, isso significa que a indenização deve ser ajustada de acordo com a intensidade do sofrimento, a repercussão do dano na vida do ofendido, a capacidade econômica do ofensor, e outros fatores relevantes (Bonna; Leal, p. 131, 2019). A proporcionalidade também serve para evitar que indenizações muito altas causem um impacto desproporcional no ofensor, especialmente quando não há capacidade econômica para suportar o pagamento.

A aplicação prática dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade na quantificação do dano moral envolve uma análise cuidadosa de cada caso concreto. Os magistrados devem avaliar a natureza e a extensão do dano, considerando, por exemplo, se houve uma ofensa à dignidade, à honra, à imagem ou à integridade psíquica do indivíduo. Além disso, a análise deve considerar a situação econômica do ofensor e do ofendido, as circunstâncias em que o dano ocorreu, e se há elementos que agravam ou atenuam a responsabilidade do causador do dano.

Um exemplo ilustrativo seria o caso de ofensas verbais em público que causem constrangimento significativo à vítima. Aqui, os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade ajudariam a determinar uma compensação que reflita o impacto social e psicológico da ofensa, sem exageros que desconsiderem a realidade econômica do ofensor ou da vítima (Vieira, 2021). Em situações mais graves, como lesões permanentes ou morte de um ente querido, a compensação precisa ser ajustada para refletir a seriedade do dano, assegurando que a indenização cumpra sua função de reparar o dano sofrido de maneira justa e adequada.

Apesar da utilidade dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, a quantificação dos danos morais continua a apresentar desafios significativos. A subjetividade é um fator inerente, pois o que é considerado razoável ou proporcional pode variar entre diferentes juízes e contextos culturais. Essa variação pode levar a decisões divergentes em casos aparentemente semelhantes, gerando insegurança jurídica e insatisfação entre as partes. Além disso, há uma necessidade constante de ajustar a aplicação desses princípios à evolução da sociedade e dos valores sociais (Martins; Machado, p. 11, 2018). O que era considerado uma compensação razoável há algumas décadas pode não ser mais suficiente nos dias de hoje, dada a crescente conscientização sobre a importância dos direitos humanos e da dignidade da pessoa.

A quantificação do dano moral com respaldo nos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade é um processo fundamental para assegurar justiça nas relações jurídicas, delimitando-o e singularizando-o em face do dano social e do chamado *punitive damage* (Flumignan, p. 135, 2015). Esses princípios proporcionam uma estrutura que busca equilibrar a necessidade de reparar adequadamente os danos sofridos, com a garantia de que as compensações não sejam desproporcionais ou irrazoáveis. Enquanto a subjetividade e a variação na aplicação desses princípios continuam sendo desafios, o desenvolvimento contínuo da jurisprudência e o debate acadêmico são essenciais para refinar e aperfeiçoar a prática jurídica, garantindo que a justiça seja feita de forma equitativa e sensata.

2.1 A APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DE RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE NA COMPENSAÇÃO POR DANO MORAL: UMA ANÁLISE CONSTITUCIONAL

Inicialmente é necessário se fazer um breve estudo sobre os princípios e a sua aplicação, para depois poder chegar à aceitação da compensação por dano moral na CF/88.

Os princípios, em geral, fazem parte do ordenamento jurídico, os quais devem ser respeitados, principalmente quando se trata de princípios constitucionais, pois são a base da Magna Carta de 1998.

Nas decisões em que os magistrados não possuem um parâmetro, eles podem valer-se da equidade, dos princípios e dos costumes para que possam fundamentar as suas decisões.

No caso do dano moral, que ganhou grande repercussão após a expressa determinação de indenização na CF/88, os magistrados, por não possuírem parâmetros

legais descritos na lei, passaram a utilizar, em suas fundamentações, os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, para que não sejam em suas sentenças “injustos” com as partes, já que se valem do seu próprio entendimento nesses casos.

No entanto, observa-se que, muitas doutrinas fazem o uso de ambos princípios (razoabilidade e proporcionalidade) como sinônimos, só que não o são, eles possuem distinções de conceito, de nomenclatura, de aplicação, indo, as suas distinções, muito além da criação, onde um é criado pelos germânicos e o outro pelos americanos.

Bernardo Gonçalves Fernandes, (2012, p. 229), dispõe o seguinte:

Não é estranho encontrar em diversos textos jurídicos nacionais e em manuais a afirmação de uma equivalência quando se referem à proporcionalidade e à razoabilidade. Nesse sentido, ambos os termos seriam sinônimos e seriam aplicados para designar o modo como princípios jurídicos seriam supostamente aplicados em face de um caso concreto. Todavia, Virgílio Afonso da Silva alerta que tal confusão de termos representa um equívoco metodológico que vem crescendo não apenas na jurisprudência do STF como em trabalhos acadêmicos. Suzana de Toledo Barros reduz a questão afirmando que a razoabilidade seria a nomenclatura norte-americana para que os alemães chamam de proporcionalidade.

Cabe ainda ressaltar, que o princípio da proporcionalidade subdivide-se em 3 regras, que devem ser analisadas, quando da sua utilização para a fundamentação, sendo elas, a adequação, a necessidade, e a proporcionalidade em sentido estrito.

O intuito da utilização e da aplicação destes princípios no ordenamento jurídico brasileiro é tão e somente fazer com que as decisões não sejam desarrazoáveis e desproporcionais, de forma que o ordenamento acabe ficando injusto e ineficaz, perdendo assim, o seu equilíbrio e a sua adequação para cada situação.

2.2 A EVOLUÇÃO DA INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL NO DIREITO CIVIL: PRINCÍPIOS, PROPORCIONALIDADE E DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

No direito civil, se tem uma notória aceitação dos princípios, quando da sua utilização para a quantificação dos danos extrapatrimoniais, a partir da vigência do Código Civil de 2002, o qual trouxe expressamente, determinações de situações danosas que devem ser indenizadas, inclusive, os princípios são diariamente utilizados pelos magistrados para a aplicação de um quantum indenizatório, na tentativa de se chegar a um valor razoável e proporcional, de forma que mantenha a ordem no ordenamento jurídico, e que seja a decisão equilibrada e adequada para a situação.

Cabe ressaltar, que a indenização por dano moral, embora fosse muito comentada, era negada na vigência do Código Civil de 1916, pois a jurisprudência vigente não aceitava

a reparação moral sem que houvesse um dano material causado, inclusive em casos de perda de entes familiares. Não se cogitava, de maneira alguma, a reparação do dano moral isoladamente.

Ainda assim, quando foram aceitas as indenizações por danos morais, tais não eram dadas de forma adequada, ou seja, não eram proporcionais, o que, por certo, não compensavam a dor, o sofrimento, etc.

Na atualidade, embora sejam quantificados, existe grande dificuldade de quantificação de um dano moral, conseguindo se balizar o que seria razoável e proporcional diante de cada caso, pois a maior dificuldade encontra-se em saber separar o dano moral do dano material, conforme as sábias palavras de Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho, sobre o tema: “ora, se há reflexos materiais, o que se está indenizando é justamente o dano patrimonial decorrente da lesão à esfera moral do indivíduo, e não o dano moral propriamente dito” (2014, p. 107). Preferem ainda tratar do tema como um dano não material, para que não seja confundido com o patrimônio da pessoa.

O dano moral não possui uma definição sedimentada, o que acaba deixando o tema mais aberto, dando aos magistrados a possibilidade de que se utilizem da equidade para a quantificação do dano extrapatrimonial, o qual, por mais contraditório que pareça, não aceita quantificação, mas é quantificado para a sua compensação.

Contudo, o magistrado não pode se esquecer da base principal para a aplicação do quantum compensatório, que vai além da razoabilidade e da proporcionalidade, devendo analisar também o princípio da dignidade da pessoa humana, olhando o quanto tal dano afetou a honra, a imagem objetivamente, mas não esquecendo de observar o qual mal o dano causou a pessoa subjetivamente, ou seja, quanto o dano causou males intimamente, pois não se pode dizer que a quantia de R\$ 1.000,00 reais compensa a dor da perda de um filho, até porque ela pode causar danos maiores afetando gravemente à saúde dos pais do indivíduo morto.

2.3 A QUANTIFICAÇÃO DO DANO MORAL NO DIREITO DO CONSUMIDOR: RAZOABILIDADE, PROPORCIONALIDADE E EFETIVIDADE DAS INDENIZAÇÕES

No direito do consumidor, a utilização dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade para a quantificação de um dano é frequente. Nessa seara, os magistrados seguem o entendimento de doutrinadores que defendem que a valoração deve ser razoável, de forma que não enriqueça e nem empobreça uma das partes, e proporcional de forma que

puna a parte ofensora e compense a parte lesada.

As indenizações morais decorrentes dos “acidentes” de consumo ganharam respaldo especial após a criação da Lei nº 8.078/90, também conhecido como o Código de Defesa do Consumidor, pois o código trouxe consigo garantias quanto ao direito de indenização moral decorrente da utilização de um serviço que afete o consumidor.

Rizzatto Nunes questiona, inclusive, a quantificação dos valores arbitrados pelos magistrados achando que:

[...] essa resistência histórica e a pouca idade do apagamento das dúvidas a respeito do cabimento do dever de indenizar os danos morais talvez sejam o motivo que ainda leva o Poder Judiciário a fixar em quantias muito tímidas as indenizações capazes de reparar o dano moral (2015, p. 134).

Rizzatto segue tal linha pois os ínfimos valores arbitrados, por vezes, acabam por não compensar o dano causado, deixando a desejar o equilíbrio na relação, pois, como se sabe, o consumidor é parte hipossuficiente na relação de consumo...

A respeito da quantificação da indenização, com base na razoabilidade e na proporcionalidade, já que a indenização deve ser razoável e proporcional, o judiciário deverá punir o ofensor e compensar a vítima observando-se o caráter econômico para tal decisão. Então, deve se aplicar um valor justo que seja punitivo e compensatório, de forma que não seja tímido, conforme explanação de Rizzatto citada acima.

Ante tal situação, percebe-se que os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade não exercem o seu caráter punitivo/compensatório em algumas situações, fazendo com que quem praticou o dano não se abstenha de praticá-lo por outras vezes, por saber que a prática do dano causado poderá gerar o pagamento do ínfimo valor compensatório, o que faz acreditar que praticar o dano é mais interessante que a sanção que será sofrida. Ademais, Rizzatto Nunes assegura que:

Evidente que quanto mais poder econômico tiver o ofensor, menos ele sentirá o efeito da indenização que terá de pagar. E, claro, se for o contrário, isto é, se o ofensor não tiver poder econômico algum, o quantum indenizatório será até mesmo inexecutável (o que não significa que não se deve fixa-lo). De modo que é importante lançar um olhar sobre a capacidade econômica do responsável pelo dano. Quanto mais poderoso ele for, mais se justifica a elevação da quantia a ser fixada. Sendo que o inverso é verdadeiro (p. 140 e 141, 2015).

Nota-se que a pretensão do valor indenizatório é para que não ocorra a reincidência da prática do ato pelo causador do dano, de forma que possa a pena coagir este a não mais praticar o ato, seja com o lesado, ou, seja com uma nova vítima, pouco importando, inclusive, se a majoração das penas irá enriquecer a vítima, pois, o que se deve observar é a extensão do dano causado e não a condição econômica do ofendido.

3 A EVOLUÇÃO DA QUANTIFICAÇÃO DO DANO MORAL NO BRASIL: DA TARIFICAÇÃO AO CRITÉRIO ABERTO DE INDENIZAÇÃO

A quantificação do dano moral no Brasil passou por uma significativa evolução ao longo dos anos, movendo-se de um sistema rígido e tarifado para um critério mais flexível e aberto. Esta transformação reflete mudanças profundas na percepção do valor dos direitos individuais e na forma como o sistema jurídico busca reparar os danos sofridos por pessoas que tiveram sua honra, imagem, privacidade, ou outros aspectos intangíveis de sua personalidade lesados (Bessa; Reis, p. 14, 2020).

Inicialmente, a reparação por dano moral era limitada a casos específicos previstos em lei, adotando um sistema tarifado de indenização. Um exemplo clássico desse sistema foi a Lei de Imprensa, que estipulava valores predeterminados para compensar danos morais decorrentes de difamação ou calúnia. Esse método de tarifação proporcionava uma certa previsibilidade às partes envolvidas, mas ao mesmo tempo, restringia a flexibilidade dos juízes para ajustarem as indenizações às particularidades de cada caso.

Com o avanço da doutrina e da jurisprudência, o entendimento sobre a natureza do dano moral começou a mudar. A sociedade e os tribunais passaram a reconhecer que a lesão aos direitos da personalidade não poderia ser rigidamente tarifada, pois cada caso envolvia circunstâncias únicas que impactavam de forma diversa as vítimas. Esse movimento culminou com a Súmula 281¹ do Superior Tribunal de Justiça (STJ), que expressamente afastou a aplicação dos parâmetros de tarifação da Lei de Imprensa para a fixação de indenizações por dano moral. Essa súmula abriu caminho para que os juízes tivessem maior discricionariedade ao determinar o valor das indenizações, levando em conta as especificidades de cada situação.

No contexto atual, o sistema jurídico brasileiro adota um modelo de quantificação de danos morais baseado nos princípios de razoabilidade e proporcionalidade. Esse modelo não estabelece um valor fixo para cada tipo de dano, mas permite que o juiz avalie, caso a caso, a gravidade da lesão, a repercussão na vida da vítima e a capacidade econômica do

¹ Tal fenômeno evidencia uma mudança crucial na abordagem jurídica brasileira em relação à quantificação dos danos morais, marcada pela adoção de um critério mais flexível e adaptativo. Historicamente, a aplicação de indenizações por danos morais seguia uma lógica tarifada, o que frequentemente não capturava a complexidade e a singularidade dos casos individuais. A implementação da Súmula 281 do Superior Tribunal de Justiça (STJ) é um ponto de inflexão, pois afastou a rigidez da Lei de Imprensa e permitiu que os juízes tivessem maior discricionariedade. Essa mudança reconhece que o impacto dos danos morais varia significativamente de uma pessoa para outra, dependendo de fatores como contexto pessoal, cultural, e emocional, e, portanto, a resposta do sistema jurídico precisa ser igualmente diversificada e sensível. Essa evolução não apenas aprimora a justiça ao ajustar as indenizações às realidades vividas pelas vítimas, mas também reflete uma compreensão mais humanista e progressista do direito, onde a ênfase está na dignidade e nos direitos individuais.

ofensor, a exemplo do caso italiano, onde tal quantificação é realizada por tabelamento (Faccio, 2020). O objetivo é encontrar um equilíbrio que permita punir adequadamente o infrator e compensar a vítima, sem gerar enriquecimento ilícito ou subvalorização do sofrimento alheio.

Essa flexibilidade, no entanto, traz desafios. Um dos principais é a subjetividade inerente ao julgamento do que é razoável e proporcional, o que pode levar a decisões divergentes em casos semelhantes. Além disso, existe a preocupação de evitar que indenizações excessivamente altas transformem a justiça em um mecanismo de lucro, em vez de um meio de reparação justa.

O sistema de indenização por dano moral nos Estados Unidos, que adota a tarifação, serve de contraponto ao modelo bifásico brasileiro (Brandão, 2021). Lá, os valores das indenizações podem alcançar cifras elevadíssimas, como visto em casos emblemáticos, como o de um consumidor que processou uma rede de fast-food após sofrer queimaduras com café muito quente, resultando em uma indenização milionária. Esse exemplo é frequentemente citado pelos juristas brasileiros para criticar os excessos do sistema americano e justificar a preferência por um modelo de quantificação aberto, mas controlado, que evita valores exorbitantes e mantém o foco na justiça reparatória.

A evolução da quantificação do dano moral no Brasil (Monteiro Filho, p. 96, 2010) reflete uma maturidade crescente do sistema jurídico e um entendimento mais apurado dos direitos humanos e da dignidade da pessoa. O desafio constante é encontrar um equilíbrio entre a flexibilidade necessária para tratar casos únicos com justiça e a previsibilidade que garanta segurança jurídica. À medida que a jurisprudência continua a se desenvolver, é esperado que o sistema se aperfeiçoe, garantindo que as indenizações sejam adequadas, justas e proporcionais, cumprindo sua função de restaurar a dignidade e proporcionar reparação verdadeira às vítimas de danos morais.

3.1 O QUANTUM INDENIZATÓRIO NOS EUA: GENEROSIDADE, PUNIÇÃO E PROTEÇÃO AO CONSUMIDOR

O posicionamento dos Estados Unidos em relação ao quantum indenizatório moral aplicado aos consumidores é amplamente conhecido por sua abordagem generosa e, muitas vezes, de valores elevados. Essa postura está enraizada em aspectos culturais, jurídicos e econômicos específicos do sistema norte-americano, que diferem significativamente de outras jurisdições, como a brasileira. Nos EUA, a fixação de indenizações por danos morais segue um modelo que valoriza fortemente a compensação das vítimas e a punição dos

ofensores, refletindo a crença na dissuasão de comportamentos prejudiciais e na proteção dos direitos do consumidor.

O sistema jurídico dos Estados Unidos é caracterizado por um modelo adversarial, onde as partes têm grande liberdade para apresentar provas e argumentar seus casos perante um júri. Esse modelo atribui grande importância ao papel do júri, composto por cidadãos comuns, na determinação dos valores das indenizações. Em muitos casos de danos morais, especialmente em disputas de consumo, os júris podem ser mais inclinados a conceder indenizações substanciais para refletir o impacto percebido da ofensa, considerando tanto o sofrimento da vítima quanto a capacidade do ofensor de pagar.

Nos Estados Unidos, as indenizações por danos morais geralmente são divididas em duas categorias: compensatórias e punitivas. As indenizações compensatórias têm o objetivo de reparar o dano sofrido pela vítima, cobrindo perdas tangíveis e intangíveis, como sofrimento emocional, angústia mental e perda de reputação. Por outro lado, as indenizações punitivas são projetadas para punir o infrator e dissuadir condutas semelhantes no futuro (Carvalho, 2015). Nos casos de consumo, especialmente aqueles que envolvem grandes corporações ou violações graves, as indenizações punitivas podem ser significativamente altas, muitas vezes excedendo em muito as compensatórias. Isso é feito para garantir que a punição seja suficientemente dissuasiva, mesmo para entidades com grande poder econômico (Souto, p. 92, 2014).

Alguns casos emblemáticos ajudaram a moldar a percepção pública e jurídica sobre o quantum indenizatório moral nos Estados Unidos. Um exemplo clássico é o famoso caso *Liebeck v. McDonald's Restaurants*, em que uma consumidora, Stella Liebeck, foi gravemente queimada ao derramar café quente sobre si mesma. O júri concedeu uma indenização punitiva de vários milhões de dólares, além das compensatórias, para enfatizar a responsabilidade da empresa em fornecer produtos seguros. Embora o valor final tenha sido reduzido posteriormente, o caso destacou a disposição dos tribunais americanos de conceder indenizações significativas para punir negligência e proteger os direitos dos consumidores.

A abordagem generosa dos Estados Unidos em relação às indenizações por danos morais também atrai críticas, tanto domésticas quanto internacionais. Um dos principais argumentos é que valores tão elevados podem gerar um efeito contrário ao desejado, incentivando ações frívolas ou litigiosas que buscam apenas um ganho financeiro (Bugarin; Bugarin, p. 102, 2016). Além disso, há preocupações de que a imprevisibilidade dos altos valores possa prejudicar a confiança nos negócios, afetando a inovação e a economia.

Comparativamente, muitas jurisdições, incluindo países europeus e o Brasil, adotam uma abordagem mais moderada e controlada na fixação de indenizações por danos morais, em que:

Adotada a reparação pecuniária – que, aliás, é a regra na prática, diante dos antecedentes expostos -, vem-se cristalizando orientação na jurisprudência nacional que, já de longo tempo, domina o cenário indenizatório nos direitos norte-americano e inglês. É a fixação de valor que serve como desestímulo a novas agressões, coerente com o espírito dos referidos punitivo ou exemplar damages da jurisprudência daqueles países. Em consonância com essa diretriz, a indenização por danos morais deve traduzir-se em montante que represente advertência ao lesante e à sociedade de que não se aceita o comportamento assumido, ou o evento lesivo advindo. Consubstancia-se, portanto, em importância compatível com o vulto dos interesses em conflito, refletindo-se de modo expressivo, no patrimônio do lesante, a fim de que, sinta efetivamente, a resposta da ordem jurídica aos efeitos do resultado lesivo produzido. Deve, pois, ser quantia economicamente significativa, em razão das potencialidades do patrimônio do lesante (Bittar, p. 232 e 233, 1999).

Esses sistemas tendem a evitar o uso de indenizações punitivas e se concentram mais na compensação direta e proporcional do dano sofrido (Zanon, p. 231, 2016). A diferença reflete não apenas diferentes tradições jurídicas e culturais, mas também percepções distintas sobre o papel do direito civil em regular as relações sociais e proteger os consumidores.

O posicionamento dos Estados Unidos em relação ao quantum indenizatório moral aplicado aos consumidores é distintivo e reflete um equilíbrio complexo entre compensação, punição e dissuasão (Silva; Walker, p. 302, 2016). Embora esse sistema tenha suas vantagens em termos de proteção dos consumidores e responsabilização das empresas, ele também apresenta desafios e controvérsias, especialmente em relação à proporcionalidade e previsibilidade das indenizações. À medida que o direito de consumo continua a evoluir globalmente, as práticas americanas continuam a influenciar o debate sobre como melhor proteger os consumidores, equilibrando justiça, equidade e eficiência econômica.

3.2 A EVOLUÇÃO DA QUANTIFICAÇÃO DE DANOS MORAIS NO BRASIL: DA TENTATIVA DE TARIFAÇÃO AO SISTEMA ABERTO DE DECISÃO JUDICIAL

O Brasil adota um sistema aberto, onde o juiz pode decidir da melhor maneira possível a situação, mas, embora haja grande renúncia dos doutrinadores quanto a tarifação, existiram Projetos de Lei que foram apresentados no senado, sendo barrados na Câmara, conforme explanado por Gagliano e Filho, Pablo Stolze e Rodolfo Pamplona, (2014, p. 427): “A comissão de Constituição, Justiça e Cidadania, por exemplo, havia aprovado parâmetros para a fixação de valores arbitrados em casos de indenização por danos

morais”.

Ou seja, no Brasil existiu a aprovação de parâmetros para que não se chegasse ao excesso, mas ele fora arquivado, voltando os magistrados a aplicar o seu livre entendimento. O Projeto de Lei era do Senado, de nº 150, de 1999.

Em 2009 foi publicada notícia no site do STJ onde os ministros explanaram sobre a dificuldade que se é resolver um caso de tamanha “facilidade” e “complexidade” ao mesmo tempo, principalmente quando envolve a subjetividade. Falaram que estão tentando uniformizar a quantificação do valor do dano causado para que não exista tratamento diferenciado em situações parecidas.

Eles estão consolidando entendimentos, sabendo que, quando determinada situação chega para a análise em determinada turma, já se sabe quais os parâmetros que serão analisados e até quanto à condenação poderá chegar.

Gagliano e Filho, Pablo Stolze e Rodolfo Pamplona (2014, págs. 438,439, 440 e 441) trazem, na nota de rodapé, o texto publicado no site do STJ, onde mostram que em casos de morte dentro da escola, se tem o entendimento consolidado de 500 salários mínimos, morte de filho no parto no valor de 250 salários mínimos, fofoca social no valor de 30 mil reais, entre outros.

Utilizam-se desses parâmetros para que possam ter uma base consolidada aplicando a “melhor” punição para coagir os infratores e compensarem os ofendidos, com base nas decisões já publicadas.

3.3 A EVOLUÇÃO HISTÓRICA E LEGAL DO DIREITO À INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL

O direito à indenização pelo dano extrapatrimonial, embora somente pacificado há pouco tempo, se alastra pela história desde muito, pois sempre houve uma maneira de compensação para a reparação do dano sofrido.

O Código de Hamurabi, inclusive, é um dos mais conhecidos pela história do direito como o famoso “olho por olho, dente por dente”, que trazia consigo leis que visavam proteger a parte lesada, ou seja, o causador do dano sofreria as mesmas consequências, na mesma intensidade.

Tal observação é feita por Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho, (2014, p. 110):

Sendo assim, verificamos que o Código de Hamurabi buscava, indubitavelmente, a reparação das lesões ocorridas, materiais ou morais, condenando o agente

lesante a sofrer ofensas idênticas (aplicação da “Lei de Talião”) ou pagar importâncias em prata (moeda vigente à época).

De igual forma (busca da reparação do dano ocasionado), foi criada a proteção das leis de Manu, que melhorou e amenizou a forma das punições, deixando a sanção de ser “olho por olho, dente por dente”, para ser sanção por meio de pagamento de um determinado valor.

Além dos citados anteriormente, existiu também a reparação moral no Alcorão, na Bíblia Sagrada e na Grécia Antiga. No entanto, a reparação indenizatória, pelos danos ocasionados, foi criada com mais clareza no Direito Romano e no Direito Canônico, os quais serviram de influência para a criação do regime jurídico brasileiro.

No Brasil, o direito a reparação estava previsto no Código Civil de 1916. No entanto, surgiu com o tempo leis específicas que também tratavam sobre o assunto, a exemplo do Código Eleitoral, de 15 de julho de 1965 e da Lei dos Direitos Autorais, de 14 de dezembro de 1973.

Mas, mesmo diante de tal previsão, a corrente que prevalecia, e era predominante, era a proibitiva de indenização moral, com exceção das normas que estavam expressas no Código Civil vigente à época e as normas previstas nas leis extravagantes.

Conforme estudos de Zulmira Pires de Lima (Gargliano e Filho, Pablo Stolze e Rodolfo Pamplona, 2014, p. 120), os argumentos para a não procedência da indenização por danos morais, se davam devido a grande dificuldade de se analisar os seguintes requisitos:

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

Contudo, após a previsão expressa na Constituição Federal não havia mais o que se discutir, havendo somente o cumprimento da norma maior, aceitando-se a ampla reparação, com a sua reafirmação no novo Código Civil de 2002, o qual trouxe expressamente em seus artigos 186 e 927 o dano moral e a possibilidade de sua reparação.

Após o surgimento da CF/88, houve a criação de uma lei específica, sendo ela a Lei n. 8.078, de 12 de setembro de 1990, também conhecida como o Código do Direito do Consumidor, o qual é um dos mais “utilizados” no âmbito processual do direito do consumidor a fim de ter uma justa “defesa” e ampla proteção aos consumidores, principalmente para fins de reparação moral.

Mas o que seria o dano moral? O dano moral nada mais é do que a afetação de um bem personalíssimo que não possui valor, pois trata-se de um bem imaterial, que causa dor, sofrimento, vexame, abalos psíquicos, etc.

Como já sabido pelo esboço fático do texto, é aceito no Direito brasileiro o arbitramento de uma quantificação como forma “compensatória” pelo dano causado.

Tem-se então no Brasil duas formas que podem ser adotadas para tais reparações, sendo elas a do sistema tarifário e a forma do sistema aberto, na verdade, uma forma existiu durante um tempo e a outra forma é a aplicada no âmbito processual brasileiro.

O primeiro sistema, o tarifário, é a forma do sistema adotado pelos E.U.A., conforme explanado no tópico 4.1., o qual traz consigo, valores pré-determinados, pois trata-se de uma indenização pelos danos punitivos. Tal forma de arbitramento é aceita entre quarenta e cinco, dos cinquenta Estados norte-americanos. Tal sistema é taxado por muitos doutrinadores de sistema de arbitramento de indenizações milionárias, devido aos grandes e milionários arbitramentos das cidades estadunidenses.

Já o segundo sistema, o sistema aberto, é o adotado pelo ordenamento jurídico brasileiro, pois ele deixa a critério dos magistrados a quantificação do valor indenizatório, de acordo com as normas que lhe sejam mais cabíveis a situação, normas estas que são definidas pelos princípios, equidade, as normas gerais do direito, os princípios da dignidade da pessoa humana, da razoabilidade e da proporcionalidade e o livre entendimento do juiz.

Carlos Roberto Gonçalves, (2010, p. 403), com relação aos parâmetros que devem ser analisados para a fixação de um valor indenizatório, defende o seguinte:

Pode-se afirmar que os principais fatores a serem considerados são: a) a condição social, educacional, profissional e econômica do lesado; b) a intensidade de seu sofrimento; c) a situação econômica do ofensor e os benefícios que obteve com o ilícito; d) a intensidade do dolo ou o grau de culpa; e) a gravidade e a repercussão da ofensa; e f) as peculiaridades e circunstâncias que envolveram o caso, atentando-se para o caráter antissocial da conduta lesiva.

No sistema brasileiro existiu a sugestão de quantum máximo e mínimo a depender da situação. Eram nortes em que deveriam ser arbitradas, as indenizações, entre o valor mínimo e máximo. Tais sugestões foram fixadas na Lei de Imprensa, de 9 de fevereiro de 1967, bem como no Código Brasileiro de Telecomunicações, de 27 de agosto de 1962, mas foram inutilizados após a promulgação da CF/88. Desde então, os magistrados têm-se valido da própria competência para a devida compensação da lesão, já que a lei assim o determina, valer-se dos meios necessários para a solução da lide.

O Legislativo, visando a dificuldade dos magistrados para a reparação apresentou projetos de lei, na tentativa de uma fixação para a quantificação dos danos sofridos, e assim

poder resolver o impasse dos exauros, por vezes fixados, e dos ínfimos valores. Exemplo seria o projeto de lei do senador Antonio Carlos Valadares (PL 5150/99), que fora substituído pelo PL 7124/2002 do senador Pedro Simon, onde, em tal projeto, os legisladores visavam que as indenizações deveriam ser estipuladas entre R\$ 20 mil reais e R\$ 180 mil reais, só tal proposta fora barrada e arquivada na Câmara dos Deputados.

4 INSEGURANÇA DOS MAGISTRADOS PARA A QUANTIFICAÇÃO DE UMA INDENIZAÇÃO

A quantificação para a arbitração de uma indenização, nos casos onde os magistrados não possam seguir um parâmetro pré-determinado, deverá ser arbitrada de acordo com o seu próprio entendimento que deverá analisar a situação fática e balizar todos os fatos para que se possa chegar a uma melhor e acertada solução que “contente” as partes, que neste caso, deverá contentar somente a parte lesada, pois a parte infratora deverá sentir-se punida.

Ocorre que em muitas das vezes os magistrados utilizam-se dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade para embasar sua conclusão, de forma que não enriqueça sem causa o sofredor do dano e empobreça o causador do dano, e de forma que possa punir o causador do dano para que ele não venha mais a repetir o erro e possa amenizar o sentimento de dor, mágoa, entre outros, do sofredor do dano.

No mundo jurídico se nota que muitos magistrados possuem uma certa dificuldade quando da quantificação do dano, o que, por certo, faz com que a parte lesada recorra da decisão. Isso é bem explanado por Rizzatto Nunes (2015, p. 134) que diz que “Aliás, essa é a grande dificuldade enfrentada pelos magistrados: a fixação do valor devido a título de indenização por danos morais”.

Embora muitos doutrinadores, a exemplo de, Carlos Roberto Gonçalves, não ache que seja interessante a existência de um valor prefixo, pois ele defende que o magistrado deverá analisar caso a caso para que as pessoas não possam concluir que o valor da indenização é tão baixo que valha à pena cometer o dano.

Existe também quem defenda a tese de que cada caso deverá ser analisado individualmente para que o magistrado possa analisar a extensão do dano. Só que muitas vezes isso não ocorre, pois o magistrado, por vezes fixa um valor que segundo Alexandre Freitas Câmara, no Congresso Brasileiro de Direito e Processo Contemporâneo, “a condenação não punirá o infrator e sequer lhe fará cócegas. E em contrapartida não satisfará o lesado”.

Há também quem considere a consolidação de uma prefixação remuneratória uma pena civil, o que não é, pois o direito civil servirá tão e somente para “alertar” o causador do dano.

Mas o que se deve ser analisado é que existem inúmeras situações, inúmeras formas de sentir o dano, tanto que o consumidor que contrata um serviço de internet e não receba na prestação do serviço o serviço da mesma forma que foi contratado não pode ser bonificado da mesma forma que um cliente que contratou o mesmo serviço de internet, com a mesma empresa, e sequer teve a prestação do serviço, foi cobrado, tentou por inúmeras vezes resolver o problema e não tendo solução findou em uma negativação indevida. O dano sofrido foi o mesmo, o dano moral, só que com afetação objetiva diferente, podendo somente se equiparar, a depender do sofrimento interno, ao dano subjetivo.

Com situações “difíceis”, o magistrado acaba se sentindo inseguro para analisar os requisitos presentes nos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade e possa, assim, aplicar um valor justo que não seja ínfimo, mas que também não seja exorbitante.

Elpídio Donizetti e Felipe Quintela, (2013, págs. 404 e 405), preleciona a respeito do dano subjetivo e objetivo, dizendo que:

O dano pode estender seus reflexos na esfera subjetiva da intimidade, que é a mais interna, relacionada com o plano psíquico, emocional, ou se limitar à esfera objetiva da intimidade, que é a menos interna, relacionada com o plano social, exteriorizada nos elementos do nome, da reputação e da imagem. Como se vê, a ofensa à esfera subjetiva é de difícil aferição, porquanto viola o plano psíquico da intimidade, ao qual os demais sujeitos não têm acesso. Cuida-se de um abalo psicológico intenso, que perturba a estrutura emocional da pessoa. Destarte, o dano causado na esfera subjetiva dispensa prova objetiva, como não poderia deixar de ser.

O judiciário possui uma grande lacuna, conforme assegura Pablo Stolze e Rodolfo Pamplona, no que diz sentido a quantificação de tais danos na relação do dano moral, pois o magistrado não possui uma base convicta, uma segurança de que se balizar o arbitramento daquela forma atingirá o esperado, a punição e a compensação. É difícil para o magistrado chegar a um quantum remuneratório que compense a ofensa da esfera subjetiva, se ele somente possui respaldo em dois princípios, devendo, a sua maneira, interpretar e aplicar, sem que haja uma ajuda técnica, uma especialização para lhe dar e analisar tal situação, é difícil para o magistrado.

Ante a situação, de grande dificuldade, porque o judiciário não possui meios que possam auxiliar o magistrado nestas situações, acaba existindo uma grande postergação do cumprimento da obrigação, pois, já que não existe uma predeterminação tabelada, as partes recorrem aos órgãos superiores, afim de que possam ter a decisão reformada. Por vezes tal

recorribilidade parte do inconformismo do afetado subjetivamente, por achar a condenação ínfima, afinal por ser uma violação íntima, terceiros não podem ter acesso. Mas, por vezes, ocorre o inverso, porque de vez em quando, raramente, a indenização é tão alta, que faz com que o ofensor recorra ao órgão superior, para que o quantum majorado possa ser reavaliado e reduzido.

O magistrado pode analisar as situações econômicas do ofensor para que ocorra situação em que a parte condenada (ofensora) seja tão pobre que mal possa se sustentar, e que o magistrado diante da sistemática aberta, por seu livre entendimento, condene-o à uma indenização que ele jamais possa honrar, com base nos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. O magistrado deve buscar pela justiça, deverá buscar a efetivação das normas que regem a sociedade, aplicando aos indivíduos as sanções cabíveis quando do descumprimento de uma norma, até para que a infração não queira ser repetida pelo infrator e por outros indivíduos da sociedade.

Deve-se observar que também o inverso acontece, porque por muitas vezes, quase que com grande frequência, o julgado de muitos magistrados é irrisório quando se observa o capital do infrator. Nestes casos, conforme já explanado acima, deverá o juiz arbitrar de acordo com os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, só que observando o poder aquisitivo da parte ofensora, de forma que se a punição enriquecer o ofendido será mera consequência.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A quantificação do dano moral, respaldada nos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, revela-se como um aspecto essencial e desafiador do direito contemporâneo, especialmente no contexto brasileiro. O uso desses princípios busca, acima de tudo, assegurar que a justiça seja alcançada de forma equilibrada, evitando tanto a banalização do sofrimento humano quanto a atribuição de valores que resultem em enriquecimento indevido. Ao longo deste estudo, ficou evidente que a razoabilidade e a proporcionalidade oferecem um arcabouço teórico robusto para guiar os magistrados na árdua tarefa de mensurar a dor e o sofrimento, que são por natureza intangíveis e subjetivos.

O princípio da razoabilidade, ao focar na moderação e na equidade, serve como um guia para evitar que as indenizações por dano moral se tornem injustamente baixas ou excessivamente altas. Ele demanda que a indenização reflita de maneira justa a extensão do dano sofrido, considerando o contexto social, cultural e econômico. Já o princípio da proporcionalidade exige uma análise detalhada da gravidade da ofensa e dos efeitos

causados, o que implica considerar a intensidade do sofrimento, a repercussão do dano na vida da vítima e a capacidade econômica do ofensor. Ambos os princípios atuam como contrapesos, ajudando a garantir que as decisões judiciais sejam justas, ponderadas e sensíveis às particularidades de cada caso.

A aplicação prática desses princípios, como discutido, não está isenta de desafios. A subjetividade envolvida na interpretação do que é razoável e proporcional pode levar a decisões variadas para casos similares, gerando insegurança jurídica. Além disso, a necessidade de ajustar a aplicação desses princípios à evolução dos valores sociais e culturais impõe um esforço contínuo por parte dos magistrados e legisladores para manter as normas alinhadas com a realidade social. O exemplo dos Estados Unidos, com suas indenizações punitivas elevadas, destaca um modelo que, embora eficaz em certos aspectos, é visto com cautela no Brasil, onde a preferência é por uma abordagem que priorize a justiça reparatória, sem os riscos de incentivos a litígios excessivos ou enriquecimento sem causa.

O desenvolvimento da jurisprudência e o debate acadêmico sobre a quantificação do dano moral são cruciais para o aprimoramento da prática jurídica. A evolução histórica no Brasil, da tentativa de tarifação ao sistema aberto de decisão judicial, reflete uma busca por flexibilidade e sensibilidade diante das complexidades dos casos individuais. À medida que o direito continua a evoluir, espera-se que a aplicação dos princípios de razoabilidade e proporcionalidade se torne cada vez mais refinada, garantindo que as indenizações por danos morais cumpram seu propósito fundamental: proporcionar uma compensação justa, adequada e proporcional, restabelecendo a dignidade da pessoa lesada e reafirmando a função protetiva do direito.

Concluindo, a quantificação do dano moral, orientada pelos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, destaca a importância de um sistema jurídico adaptável e justo. Ao reconhecer a diversidade das experiências humanas e a complexidade dos danos morais, o direito avança para garantir que cada caso seja tratado com a devida atenção, equilíbrio e respeito pela dignidade humana, mantendo a justiça como um ideal sempre a ser perseguido. A contínua reflexão e o aperfeiçoamento desses princípios são essenciais para que o sistema jurídico brasileiro continue a oferecer uma resposta justa e sensata aos desafios impostos pela quantificação do dano moral.

REFERÊNCIAS

ANTUNES, Júlia Caiuby de Azevedo. A previsibilidade nas condenações por danos morais: uma reflexão a partir das decisões do STJ sobre relações de consumo bancárias. **Rev. direito GV**, São Paulo, v. 5, n. 1, p. 169-184, jun. 2009. Disponível em

http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1808-24322009000100009&lng=pt&nrm=iso. Acesso em 13 maio 2024.
<http://dx.doi.org/10.1590/S1808-24322009000100009>.

BESSA, Leonardo Roscoe; REIS, Milla Pereira Primo. Dano moral e dor: direito autônomo à integridade psíquica. **Civilística. com**, v. 9, n. 1, p. 1-17, 2020.

BITTAR, Carlos Alberto. **Responsabilidade civil: teoria e prática**. 3ª ed., rev. e atual. por Eduardo C.B. Bittar. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1999, p. 232-233.

BONNA, Alexandre Pereira; LEAL, Pastora do Socorro Teixeira. A quantificação do dano moral compensatório: em busca de critérios para os incisos V e X do art. 5º da CF/88. **Revista Jurídica da Presidência**, v. 21, n. 123, p. 124-146, 2019.

BRANDÃO, Letícia de Moraes. O dano moral e a dificuldade na sua quantificação: a adoção do critério bifásico pelo Superior Tribunal de Justiça. 2021. Pontifícia Universidade Católica de Goiás.

BUGARIN, Tomás Tenshin Sataka; BUGARIN, Maurício Soares. Seleção adversa e risco moral na responsabilidade civil: o dano social como instrumento de defesa da segurança e a necessidade de regulamentação dos punitive damages. **Economic Analysis of Law Review**, v. 7, n. 1, p. 88-117, 2016.

DONIZETTI Elpídio; QUINTELA, Felipe. **Curso Didático de Direito Civil**. 2ª Ed. São Paulo: Atlas, 2013.

FACCIO, Lucas Girardello. **Crítérios de quantificação do dano moral**: o uso de tabelas no Direito Italiano e a sua viabilidade no Direito Brasileiro. 2020. Dissertação de Mestrado. Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul.

FERNANDES, Bernardo Gonçalves. **Curso de Direito Constitucional**. 4ª Ed. Salvador: Juspodivm, 2012.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil**, Vol. 3: Responsabilidade Civil. 12ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

CARVALHO, George. A aplicação da Teoria do Desestímulo como forma de inibição da responsabilidade civil no Brasil. **Interfaces Científicas**. Aracaju, 2015.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**, Vol. IV. 5ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

MARTINS, Alessandro Almeida; MACHADO, Humberto César. Quantificação do dano moral a luz da justiça e da dignidade da pessoa humana. **NOVOS DIREITOS**, v. 5, n. 1, p. 1-14, 2018.

MASTRODI, Josué. Ponderação de direitos e proporcionalidade das decisões judiciais. **Rev. Direito GV**, São Paulo, v.10, n.2, p.577-595. Disponível em http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S180824322014000200577&lng=en&nrm=iso. Acesso em 18 jul. 2024. <http://dx.doi.org/10.1590/1808-2432201424>.

MORAES, Maria Celina Bodin de. Conceito, função e quantificação do dano moral. **Revista IBERC**, v. 1, n. 1, p. 1-24, 2018.

MONTEIRO FILHO, Raphael de Barros. Indenização por dano moral: evolução da jurisprudência. **Informativo Jurídico da Biblioteca Ministro Oscar Saraiva**, p. p. 90-97, 2010.

NUNES, Rizzatto. **Comentários ao Código de Defesa do Consumidor**. 8ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

NUNES, Rafaela Garcez; OLIVEIRA, Igor Dias de. A aplicabilidade da figura dos punitive damages e a utilização de critérios punitivo-pedagógicos para quantificação da indenização por dano moral: análise da apelação cível n. 5053531-87.2019. 8.21. 0001 julgada pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **Revista IBERC**, v. 7, n. 1, p. 195-212, 2024.

RIBEIRO, Guilherme Fernandes Aliende. A quantificação do dano moral. **Boletim Jurídico**, Uberaba, ano, v. 4, 2016.

SILVA, Rafael Peteffi da; WALKER, Mark Pickersgill. Punitive Damages: características do instituto nos Estados Unidos da América e transplante do modelo estrangeiro pela jurisprudência brasileira do Tribunal de Justiça de Santa Catarina. **Sequência (Florianópolis)**, n. 74, p. 295-326, 2016.

SOUTO, Letícia Alves Ferreira. O dano moral e a teoria dos Punitive Damages. **Jurisvox**, n. 15, p. 86-107, 2014.

VIEIRA, Vinicius Floripo Chaffin. **O dano moral e seus critérios de quantificação**. 2021. Trabalho de Conclusão de Curso. Universidade Federal do Rio Grande do Norte.

ZANON, Patricie Barricelli. Punitive Damages no direito do consumidor brasileiro. **Revista dos Estudantes de Direito da Universidade de Brasília**, n. 12, p. 229-248, 2016.