

**DIREITO  
PRIVADO**

# TRAJETÓRIA E ALTERAÇÕES DO CONCEITO DE DANO MORAL NO DIREITO BRASILEIRO

Autor<sup>1</sup>

**RESUMO:** Este artigo tem como objetivo perfazer o desenvolvimento do conceito de dano moral no direito brasileiro, priorizando os embates decorridos após a Carta de 1988. Para tal, aponta as principais características e as críticas sofridas por diversas correntes até chegar ao entendimento dos dias de hoje. Por fim, pela própria amplitude do conceito de dano moral, reitera a necessidade de se tratar o tema a partir dos critérios da razoabilidade e proporcionalidade, objetivando evitar um excesso de judicialização das relações sociais.

**PALAVRAS-CHAVE:** dano moral; dano patrimonial; direitos da personalidade; razoabilidade.

**ABSTRACT:** This paper aims to retrace the development of the concept of moral damages under Brazilian law, prioritizing the debates after the 1988 constitution. Thus, highlights the main features and criticisms faced by different currents to reach the understanding of today. Finally, by the very amplitude of the concept of moral damage, reiterates the need to address the issue from the criteria of reasonableness and proportionality, to prevent an excessive judicialization of social relations.

**KEY WORDS:** moral damages; property damage, rights of personality; reasonableness.

## 1. INTRODUÇÃO

A concepção de dano moral hoje e a sua possibilidade de indenização em nossa sociedade é, em termos gerais, largamente utilizada. Inúmeros são os casos em que ouvimos falar dele e igualmente, não raro, já termos pleiteado ações judiciais dessa natureza ou ao menos conhecermos alguém que o tenha feito. Ações por danos morais contra pessoas físicas e jurídicas são hoje tão comuns que começamos a ouvir expressões como “a indústria do dano moral” tanto entre autores<sup>2</sup> quanto em sentenças<sup>3</sup>. Embora seja uma expressão controvertida e passível de discussões, serve para demonstrar quão largamente está difundido entre a sociedade, doutrina e jurisprudência tal instituto. Isto nem sempre foi assim no direito brasileiro.

Este artigo busca, através de uma análise de doutrina e jurisprudência selecionados, traçar uma breve trajetória, ressaltando as alterações no conceito de dano moral no Direito brasileiro.

---

1 Historiador/UFRJ e Graduando – Direito/UFF.

2 MAIOR (2007)

3 Para um exemplo, ver a sentença do processo n. 10.300.025.611 dada no âmbito da Vara Cível de Garibaldi/RS,

## 2. O DANO MORAL E A CARTA DE 1988

Vigorava o entendimento em nossa doutrina, antes da Carta de 1988, que não seria possível indenizar o dano moral justamente por não ter como mensurá-lo em valores monetários, sendo este, portanto, indenizável e irreparável. Tal entendimento era motivo de questionamentos, principalmente ao compará-lo com o ordenamento jurídico de outros países. Wilson Melo da Silva (1999), ao tratar de dano moral, menciona que este instituto já era encontrado nos Códigos de Manu e Hamurabi, que previam a defesa da honra não meramente com reparações pecuniárias, mas inclusive com a morte, como atestam estes dispositivos: “art. 1º Se alguém acusa um outro, lhe imputa um sortilégio, mas não pode dar prova disto, aquele que acusou será morto”; “art. 198º - Se alguém arranca o olho de um liberto, deverá pagar uma mina” (Código de Hamurabi). Ainda de acordo com o autor, somente aplicava-se o talião quando não houvesse ressarcimento pelos meios pecuniários. No direito romano, como atesta a *Lei das XII Tábuas*, também era prevista penas patrimoniais contra a injúria. Portanto, na antiguidade havia uma tutela sobre os danos morais e também a sua possibilidade de reparação.

Na modernidade, segundo Assis Neto (1998: p. 25), países como Bélgica, Portugal, Itália, Suíça, Chile, Argentina, entre outros admitiam a reparabilidade do dano moral desde a primeira metade do século XX. Segundo o mesmo, este era o posicionamento defendido por eminentes autores como Caio Mário, José de Aguiar Dias, Clóvis Bevilacqua e Carvalho de Mendonça a partir da leitura do art. 159 do Código Civil de 1916, que utilizava apenas a expressão "reparar o dano", e do princípio *neminem laedere*, segundo o qual não se deve lesar ninguém. Tal embate doutrinário viria a ser pacificado com a Constituição de 1988.

Em seu artigo 5º, incisos V e X<sup>4</sup> a Constituição Federal traz a proteção a direitos da personalidade e assegura a indenização por danos morais e patrimoniais caso venham sofrer alguma lesão<sup>5</sup>. A positivação e a normatização deste instituto pelo poder

---

4 CRFB, art. 5º, V: é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem;

X: são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação.

5 Há que se fazer aqui uma ressalva, pois embora a Constituição Federal faça referência à indenização, a doutrina pondera tal termo e opta pelo uso do conceito de compensação. Diz-se compensação, pois o dano moral não é propriamente indenizável. Indenizar é palavra que provém do latim, *in dene*, que significa devolver (o patrimônio) ao estado anterior, ou seja, eliminar o prejuízo e suas consequências, o que,

constituente, elevou-o à categoria de lesão reparável, pondo fim às discussões acerca da possibilidade ou não de indenização<sup>6</sup>. Uma vez pacificada tal situação, perfazia-se a necessidade de definir o que de fato seria o dano moral.

Em um primeiro momento, podemos identificar um conceito negativo ou excludente de dano moral como sendo todo aquele que atingisse uma vítima causando-lhe uma lesão não-patrimonial.

Na doutrina italiana, Adriano De Cupis assim conceituava:

O dano não patrimonial não pode ser definido se não em contraposição ao dano patrimonial. Dano não patrimonial, em consonância com o valor negativo de sua expressão literal, é todo dano privado que não pode compreender-se no dano patrimonial, por ter por objeto um interesse não patrimonial, ou seja, que guarda relação com um bem não patrimonial (DE CUPIS, 1975: p. 122).

Na doutrina nacional Wilson Mello da Silva (1999: p.2) desse modo definia os danos morais: “São lesões sofridas pelo sujeito físico ou pessoa natural de direito em seu patrimônio ideal, entendendo-se por patrimônio ideal, em contraposição a patrimônio material, o conjunto de tudo aquilo que não seja suscetível de valor econômico.” Já para Aguiar Dias: “quando ao dano não correspondem as características do dano patrimonial, dizemos que estamos em presença do dano moral” (DIAS, 1987: p.852).

Porém, justamente por não dar conta daqueles danos que atingiam tanto a esfera patrimonial quanto a moral, não faltaram críticas a este posicionamento que buscava definir dano moral por uma interpretação excludente.

Tentando aprimorar esta interpretação, que em nada definia o que de fato fosse um dano moral, surge a perspectiva psicológica, que passou a defini-lo como tudo aquilo que alterasse o estado anímico, psicológico ou espiritual da pessoa. Identificava-se, assim, o dano moral com a dor em seu sentido mais amplo, englobando não apenas a dor física, mas também os sentimentos negativos, como a tristeza, a angústia, a amargura, a vergonha, a humilhação. É a dor moral ou o sofrimento do indivíduo (ANDRADE, 2008: p.3). Tal

---

evidentemente, não é possível no caso de uma lesão extrapatrimonial. Prefere-se, assim, dizer que o dano moral é compensável, embora o próprio texto constitucional, em seu artigo 5º, X, se refira à indenização do dano moral. (MORAES, 2003: p. 145)

6 Cabe ressaltar que o projeto do Código Civil de 2002 é anterior à Constituição de 1988 e já tratava do dano moral e de sua reparabilidade, tal como hoje consta em seu artigo 186: “Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.”

perspectiva é compartilhada com Carlos Alberto Bittar (1994: p.31), para quem os danos morais: “se traduzem em turbações de ânimo, em reações desagradáveis, desconfortáveis ou constrangedoras, ou outras desse nível, produzidas na esfera do lesado.”

As críticas a esta corrente ponderavam que não necessariamente todas as lesões causariam perturbações anímicas ou psicológica, mas ainda assim seria lesões e como tal mereciam ser punidas, reparadas e desencorajadas. Acusavam também de estarem confundindo o dano em si com seus efeitos. Os estados psicológicos são o resultado da agressão e não o fato em si.

Destas críticas surgiu uma teoria que afirmava que a distinção entre dano moral e patrimonial não estava na origem da lesão, mas sim nos efeitos que ela gerava. O ato lesivo era único e os resultados decorrentes deste é que distinguem a natureza do dano. Como representante desta corrente de pensamento temos o próprio Aguiar Dias. Porém, esta conceituação de dano é aquela utilizada pelo senso comum, não servindo ao direito. A própria distinção na natureza dos bens atingidos torna impossível dar uma causa única ao dano. Esta teoria permite a definição de dano patrimonial, porém não abarca todas as espécies de dano moral e igualmente não leva em consideração a possibilidade de cumulação entre ambos.

A súmula 37 do STJ que diz que “são cumuláveis as indenizações por dano material e dano moral oriundos do mesmo fato”, veio a pacificar as correntes que separavam dano moral do patrimonial e suas origens lesivas ou ainda que entendiam que só poderia haver repercussão em uma esfera ou em outra. Mais emblemáticos ainda foram os REsp 210351/RJ e REsp 249728/RJ, entre outros, que firmaram posicionamento de que é possível um só ato gerar cumulação entre dano moral, material e estético, demonstrando cada vez mais um posicionamento garantista nos tribunais em relação ao tema.

Por fim, corrente largamente difundida na doutrina é a que afirma que o dano moral decorre de lesão a direitos da personalidade ou personalíssimos, que por sua vez possuem salvaguarda diretamente na Constituição. Os direitos da personalidade são aqueles inerentes à pessoa humana e sua dignidade. São as faculdades jurídicas atribuídas à pessoa como ser humano, estando para o Código Civil assim como os direitos fundamentais estão para a CRFB. De acordo com o enunciado 274 CJB:

Art. 11. Os direitos da personalidade, regulados de maneira não-exaustiva (*numerus apertus*) pelo Código Civil, são expressões da cláusula geral de tutela da pessoa humana, contida no art. 1º, III, da Constituição (princípio da dignidade da pessoa humana). Em caso de colisão entre eles, como nenhum pode sobrelevar os demais, deve-se aplicar a técnica da ponderação.

Como se pode atestar no enunciado do CJF os direitos da personalidade, que são o fundamento do dano moral, são derivados da dignidade da pessoa humana, que encontra desdobramentos em diversos artigos da Constituição. Como afirma Caio Mário (1990: p. 65), ao tratarmos de direitos e garantias fundamentais, devemos ter em mente que estes são abordados pela Constituição, assim como no Código Civil, de maneira exemplificativa e como tal, os que estão positivados nas alíneas constitucionais não são os únicos direitos cuja violação sujeita o agente a reparar.

Tal necessidade de não se tratar o tema através de um rol *numerus clausus*, advém, no nosso entender, da própria complexidade do ser humano e conseqüentemente das questões que o circundam. Ihering dizia que o homem tanto pode ser lesado no que ele é, como no que tem (2005: p.58). Lesado “no que ele é” diz respeito aos bens intangíveis, aos bens morais. Lesado “no que ele tem” relaciona-se aos bens tangíveis, materiais.

Devido a esta amplitude conceitual, a doutrina tem apresentado dificuldade em circunscrever, nos limites de uma definição, os elementos comuns pertinentes à imensa gama de modalidades de danos morais, incluindo os prejuízos resultantes de agressões ao direito à vida, à integridade física e psíquica, à honra, à liberdade, à intimidade, à imagem, entre outros direitos. Em função da diversidade de bens jurídicos suscetíveis de serem atingidos, a doutrina passou a qualificar os danos morais em inúmeras espécies. A parte todas essas classificações<sup>7</sup>, que cabe ressaltar não são consensuais, optamos por nos ater às que tipificam os danos morais em objetivos e subjetivos, por entendermos que são as que mais contribuem ao objetivo deste artigo, qual seja definir o que é dano moral.

O dano moral subjetivo é aquele que atinge a esfera da intimidade psíquica, tendo como efeito os sentimentos de dor, angústia e sofrimento para a pessoa lesada. Já o dano moral objetivo é aquele que atinge a dimensão moral da pessoa na sua esfera social,

---

<sup>7</sup> A doutrina tem classificado os danos morais em objetivos ou subjetivos, individuais ou coletivos, direto ou indireto, direto ou indireto por ricochete, transitório ou permanente, atual ou futuro e dano moral por perda de uma chance. Para saber mais sobre estas espécies de dano moral ver ANDRADE (2008), PP. 28 a 32.

acarretando prejuízos para a imagem do lesado no meio social, embora também possa provocar dor e sofrimento.

Para tornar o tema ainda mais complexo o STJ na súmula 227 afirmou que “a pessoa jurídica pode sofrer dano moral”. Uma série de debates giram em torno deste tema, existindo atualmente três correntes que assim se resumem: majoritária entende que é possível pessoa jurídica sofrer dano moral, compartilhando o entendimento do STJ. Minoritária entende que não, pois dano moral deriva do conceito de dignidade da pessoa humana, sendo, portanto, incompatível com a natureza da pessoa jurídica. Mas reconhece que esta pode sofrer dano extrapatrimonial (expressão mais ampla que abrangeria o dano moral da pessoa física e o dano institucional da jurídica). 3ª corrente: não admite nenhum dano extrapatrimonial para as empresas, pois ainda que o dano seja moral afetará somente o patrimônio. Porém, embora pareça ser para nós a mais coerente, esta corrente é alvo de críticas também, pois alegam que se a pessoa jurídica não possui fins lucrativos, o dano só poderá ser extrapatrimonial. Mais recentemente o STF afirmou em decisão da 2ª Turma, a partir de voto do ministro Néri da Silveira, que a pessoa jurídica pode sim sofrer dano moral, desde que este seja objetivo. A decisão negou provimento ao recurso extremo do Banco do Brasil, que fora condenado a reparar financeiramente a empresa Metalgâmica Produtos Gráficos Ltda. Esta, por um ato errado do BB, tivera sua honra e idoneidade financeira atingidas<sup>8</sup>. Desta decisão decorreram inúmeras outras neste sentido, estando hoje o assunto envolvendo dano moral e pessoa jurídica relativamente pacificado.

Conquanto já haja um consenso sobre este ponto, devemos ressaltar que mesmo em ações envolvendo pessoas jurídicas todo o processo deverá ser pautado pelos critérios da razoabilidade e proporcionalidade para que não incorram abusos. Mesmo parecendo óbvia esta afirmação não é sempre o que ocorre.

No REsp 1193782 SP a TV Globo teve mantida a decisão de pagar indenização por danos morais para a empresa Richard Papile Laneza por veicular notícia de interesse público sem a verificação da veracidade dos fatos. No quadro "Controle de Qualidade", a emissora apresentou os resultados de análise do Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial (Inmetro) sobre as condições de consumo de palmitos em conserva de diversas marcas, e indicou a Richard Papile Laneza como imprópria para a

---

8 STF: AI 244072 AgR / SP - SÃO PAULO

comercialização. Na ação, a empresa argumenta que a matéria causou prejuízos a sua imagem.

A reportagem afirma que o palmito Lapap, comercializado pela importadora Richard Papile Laneza, não poderia ser vendido no Brasil em razão de uma norma do Ministério da Saúde que proibia importação do produto da Bolívia, por suspeita de casos de botulismo.

A decisão é da 3ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, que rejeitou recurso da emissora contra a determinação do Tribunal de Justiça de São Paulo. Embora não tenha sido julgado o mérito da ação no RE 1193782 - devido ao STJ, com base na súmula 283 do STF<sup>9</sup>, ter entendido que o recuso impetrado não cabia na ação – de acordo com nosso entendimento, tais decisões acabam por prejudicar a coletividade. Em nome de um excesso de garantismo, deixa-se de levar em consideração a finalidade maior que seria resguardar a saúde pública e alertar o consumidor. É justo que se cobre da imprensa uma postura responsável ao verificar a veracidade dos dados e suas fontes quando for veicular uma matéria e se puna eventuais excessos. Porém, especificamente neste caso, que teve como fonte instituições oficiais, não havia justificativa para uma indenização por danos morais. O que houve no caso em questão foi uma postura negligente da importadora ao não observar os padrões de qualidade do produto que comercializava.

### **3. CONSIDERAÇÕES FINAIS**

Dano moral, à luz da Constituição Federal vigente, nada mais é do que a violação do direito à dignidade, que deve ser resguardada tanto em seu aspecto objetivo quanto subjetivo. Tem normalmente como efeito uma perturbação no estado anímico dos indivíduos, causando dor, tristeza e sofrimento, mas não se restringe a tais percepções. Como demonstrado existem ações danosas que devem ser sancionadas e que não necessariamente afetam o campo subjetivo causando reações desta natureza. Hoje seu alcance atinge a todos os bens personalíssimos, inclusive admitindo-se no ordenamento o

---

9 “É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles.”

dano moral difuso ou coletivo<sup>10</sup>, o que vem a reforçar a percepção de que o dano é a lesão em si, e não seus possíveis efeitos nos indivíduos.

Por tratar de conceito tão lato, podendo estar presente em praticamente toda relação humana, carece ser tratado dentro dos parâmetros da razoabilidade para que não haja um excesso de judicialização das relações sociais e nem que eventuais processos se tornem meramente uma forma de enriquecimento de quem pleiteia tal reparação.

Assim, nas palavras do juiz Amauri Lemos, “não é qualquer dissabor ou constrangimento que deve ser alçado ao patamar de dano moral”<sup>11</sup>, mas somente aqueles que extrapolem o patamar da normalidade, devendo o juiz, no caso concreto, construir o seu livre convencimento a partir do que é razoável e socialmente tolerado.

## 5. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ANDRADE, André G. C. de, **A evolução do conceito de dano moral**. Rio de Janeiro: Banco do Conhecimento do TJ-RJ. [2008] Disponível em: <[http://portaltj.tjrj.jus.br/c/document\\_library/get\\_file?uuid=74bfc8dc-8125-476a-88ab-93ab3cebd298&groupId=10136](http://portaltj.tjrj.jus.br/c/document_library/get_file?uuid=74bfc8dc-8125-476a-88ab-93ab3cebd298&groupId=10136)>. Acessado em 23/10/2011.

ASSIS NETO, S. J., **Dano Moral e Aspectos Jurídicos: doutrina, legislação, jurisprudência e prática**. SP, Bestbook, 1ª Ed., 1998.

BITTAR, Carlos Alberto. **Reparação civil por danos morais**. 2. ed., São Paulo, Revista dos Tribunais, 1994.

DE CUPIS, Adriano. **El daño. Teoria general de la responsabilidad civil**. Barcelona: Bosh Editorial, 1975.

DIAS, José de Aguiar. **Da responsabilidade civil**. 8ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1987.

IHERING, Rudolf Von. **A luta pelo Direito**. São Paulo: Rideel, 2005.

MAIOR, Nívea Maria Santos Souto. Indústria do Dano Moral na Relação de Trabalho. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho 13ª Região**. Vol. 15, nº. 1. João Pessoa. 2007. PP. 136-158.

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

PEREIRA, Caio M. da Silva. **Responsabilidade Civil**. RJ, Forense, 1990.

---

10 A Lei nº 7.347/85 prevê, em seu artigo 1º, a possibilidade de ação civil pública de responsabilidade por danos morais e patrimoniais causados ao meio ambiente, ao consumidor e a qualquer outro interesse difuso ou coletivo.

11 Sentença proferida no Processo nº 005.2003.004901, 1ª Vara Cível da Comarca de Ji-Paraná – RO.

SILVA, Wilson Melo da, **O dano moral e sua reparação**. RJ, Forense, 3ª Ed., 1999.